Hukuk Bölümü 2013/1485 E. , 2013/1785 K.

- **DAVACI ŞIRKET ILE DAVALI BELEDIYE ARASINDA DÜZENLENEN KIRA SÖZLEŞMESI SONRASINDA, KIRALANAN TAŞINMAZIN BIR KISMININ KIYI KANUNU VE İMAR KANUNU HÜKÜMLERINE AYKIRI INŞAAT NEDENIYLE YIKTIRILMASI NEDENIYLE UĞRANILDIĞI ÖNE SÜRÜLEN ZARARIN TAZMINI ISTEMLI DAVANIN İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 14

"İçtihat Metni"

Davacı : P.Tur. Sey. Rest. Kafe Bar Gıda Teks. İnş. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti

Vekili : Av. O.E.Y.

Davalı : Kadriye Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. İ.A.

O L A Y : Hazineye ait 1522 parsel "günübirlik alan" olarak kullanılmak üzere davalı Belediyeye tahsis edilmiştir.

05.04.2006 tarih ve 083 sayılı Encümen Kararı ile; 1522 parsel üzerinde kurulu olan günübirlik tesisinde bulunan bar, restaurant ve dükkanların 2886 sayılı Kanunun 36. Maddesince kapalı zarf usulü ile belirlenerek ihale şartnamesi dahilinde kiraya verilmesi uygun görülerek A.Z.tarafından kiralanmış, devir dilekçesine istinaden Kadriye Belediye Encümeninin 27.06.2007 tarih ve 121 sayılı kararı ile 27.96.2007 tarihinde T.V.'e ,27.02.2008 tarih 024 sayılı kararı ile C. Turizm Otelcilik ve İnşaat Dış Ticaret Limited Şirketine, 30.04.2008 tarih ve 046 sayılı kararı ile C. Turizm Tur. Hizm. San. Ve tic. Ltd. Ştd.ne, 17.12.2008 tarih ve 142 sayılı kararı ile Tanju Ercivan'a, 28.01.2009 tarih 004 sayılı karar ile de en son davacı P.Tur. Seyh. Rest. Cafe-Bar Gıda Teks. İnş. İth. İhr. Tic. ve San. Ltd. Ştd.ne devredilerek kira sözleşmesi düzenlenmiştir.

Davacı şirket ile davalı Belediye arasında düzenlenen 28.01.2009 tarihli kira sözleşmesinde; kiraya verenin Kadriye Belediyesi, kiralayanın davacı şirket olduğu, kira müddetinin 26.04.2006- 26.04.2016 olduğu, devir tarihinin 28.01.2009 olduğu, kiralanan şeyin kira sözleşmesindeki durumu ve kullanım durumunun 2 nolu bar olduğu genel olarak açıklandıktan sonra sözleşme metninde ayrıntılara yer verilmiştir. Kira sözleşmesinin 24. Maddesinde "Kiracı kiraladığı günübirlik alandaki barın sahil kısmındaki barı oturduğu müddetçe kullanma hakkına sahiptir." şeklinde açıklama da yer almaktadır.

Serik Kaymakamlığı 08.08.2008 günlü Kadriye Belediye Başkanlığı'na yazdığı yazıda; J.D. olarak adlandırılan ve 2880 m2lik alanı kapsayan yapının, 1522 parsel dışında kıyı çizgisi ile kıyı kenar çizgisi arasında kalan alanda kaldığını, bu nedenle 3621 sayılı Kıyı Kanununun 6. Maddesinin 4. fıkrası ile Kıyı Kanununun uygulanmasına dair yönetmeliğin 13. Maddesine aykırılık teşkil ettiğinden, adı geçen yönetmeliğin 19. ve 20. Maddeleri ile 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinin son fıkrası uyarınca işlem yapılması gerektiği bildirilmiştir.

Bunun üzerine yapılan inceleme sonucunda; 03.09.2008 tarih ve 113 sayılı Kadriye Belediyesi Encümen Kararında; "…Belediyemiz sınırları içerisinde mülkiyeti Hazineye ait Belediyemiz adına günübirlik alan olarak irtifak hakkı tahsis edilen 1522 parselde bulunan Jade Disko olarak adlandırılan işletmenin, kıyı çizgisi ile kıyı kenar çizgisi arasında kalan alanda 2880.00m² alanı işgal ederek 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 13. ve 14. maddesi ve Kıyı Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmeliğin 19. ve 20. maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. ve 42. maddelerine uymadığı tespit edilmiştir. Serik Mal Müdürlüğü'nün 08.08.2008 tarih ve 597 sayılı yazısı doğrultusunda işlem yapılması istenmektedir.

Encümen üyelerimizce yapılan müzakereler neticesinde; mülkiyeti Hazineye ait Belediyemiz adına irtifak hakkı tesis edilen 1522 parsel üzerinde bulunan Jade Disko adlı işletmeye 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 6., 13., ve 14. Maddeleri ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. Ve 42. maddelerine muhalefetten 2000.00 YTL (ikibinyenitürklirası) para cezası uygulanmasına, para cezasının ilgiliye tebliğinden itibaren 15 (onbeş) gün içerisinde Belediyemiz veznesine yatırılmasına, yatırılmadığı takdirde yasal yollardan tahsiline, ilgili yapının yıkılmasına,…" karar verildiği açıklanmıştır.

Yıkım kararının ardından, Kadriye Belediye Başkanlığı 15.09.2008 gün 1623 sayılı yazı ile o tarihte kiracı olan C. Turizm Turistik Hiz. San. Ve Tic. Ltd Ştd.ne "J.D." ya ilişkin yıkım kararının 25.09.2008 Perşembe günü saat 14:00 da Belediye ekiplerince uygulanacağı ve yıkım tarihine kadar yapıyı boşaltmalarını istenmiş ise de yazı tebliği dilemediğinden ilgili yazı 19.09.2008 tarihinde C. Turizm Turistik Hiz. San. Ve tic. Ltd. Ştd. vekili Av. A.Ö.'a gönderilmiştir. C. Turizm vekili Av. Ali Önal'ın mahkemeye yaptığı başvuru sonucu, Serik Sulh Hukuk Mahkemesinin 24.09.2008 tarih Değişik İş: 2008/104 sayılı kararı ile yıkım kararının 10 gün süre ile durdurulmasına, 06.10.2008 tarihli ek karar ile de 10 günlük durdurma kararının 30 gün süre ile uzatılmasına karar verilmiştir. Av. A.Ö.Antalya 6. Noterliğinin 29.09.2009 gün ve 19184 yevmiye nolu Vekaletnamesi ile davacı şirkete vekil tayin edilmiştir.

Kadriye Belediye Başkanlığı 15.04.2010 gün 699 sayılı yazı ile davacı şirkete kıyıda bulunan barın yıkımına ilişkin kararın en geç 15 gün içinde uygulanmasını aksi takdirde Belediye ekiplerince yıkılacağını bildirmiştir.

Davacı şirket vekilinin, idare mahkemesine açılan davada karar verilinceye kadar yıkım kararının tedbiren durdurulmasına ilişkin istemi Serik 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 24.05.2010 gün Değişik İş: 20120/50 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

Davacı şirket vekili; davacının kiracı olarak faaliyet göstermekte olduğunu belirttiği Kadriye Beach parkta bulunan 2 nolu barın eklentisi olan ve kıyı kenar çizgisi içinde kalan "J.D." isimli kaçak yapının engeç 15 gün içerisinde yıkılması aksi takdirde Belediye ekiplerince yıkılacağı yönünde tesis edilen 15.04.2010 tarih ve 699 sayılı idari işlemin hukuka uygun olmadığı, eski tarihli bir karara dayanması nedeniyle iptali istemiyle idari yargıda dava açmıştır.

Antalya 2. İdare Mahkemesi 24.02.2011 gün ve E:2010/608 K: 2011/108 sayılı kararında özetle; kıyı çizgisiyle kıyı kenar çizgisi arasında kalan yapının kaçak olduğu gerekçe gösterilerek davanın reddine karar verilmiş ve bu karar Danıştay Ondördüncü Dairesi'nin 11/12/2012 gün ve E:2011/14141 K:2012/9453 sayılı kararıyla onanmıştır. UYAP sistemi üzerinde yapılan incelemede dosyanın karar düzeltme talebi ile Danıştay Başkanlığı'na gönderildiği ve halen incelemesinin devam ettiği tespit edilmiştir.

Davalı Belediye 03.09.2008 gün ve 113 sayılı yıkım kararını 29.01.2011 tarihinde uygulamıştır.

Davacı vekili yıkım kararının infaz edilmesinin ardından 09.05.2011 tarihinde adli yargıda dava açmıştır. Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davalı Belediye tarafından kiralanan Kadriye Belediyesine ait 1522 parsel üzerinde bulunan 2 nolu barın yıkımı nedeniyle şimdilik 50.000TL maddi zararın 23.03.2001 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsilini talep etmiştir.

SERİK 2. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 06.12.2011 gün ve E: 2011/305, K:2011/774 sayılı kararında "… davanın davalı belediyenin davacıya ait ilçemiz Kadriye Beldesi 1522 parsel üzerinde bulunan 2 nolu barın idari işleme dayanılarak yıkımından kaynaklanan tam yargı davasına konu tazminat davası olduğu, davaya bakma görevinin idare mahkemesinin görev alanına girdiği…" gerekçesiyle dava dilekçesinin görev nedeniyle reddine dair verilen karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı istemle idari yargıda dava açmıştır.

ANTALYA 2. İDARE MAHKEMESİ: 03.07.2013 gün E:2013/2, K:2013/809 sayılı kararında "…davalı idarece davacıya kiraya verilen ve davacı tarafından 2 no'lu bar olarak işletilen işyerinin, kira sözleşmesi yapıldıktan sonra, 15/04/2010 tarihli ve 699 sayılı davalı idare işlemiyle yıktırılmasına karar verildiği ve yıkım işleminin gerçekleştirildiği, yıkım kararına karşı açılan davanın mahkememizin 24/02/2011 tarihli ve e. 2010/608, k. 2011/108 sayılı kararıyla reddedildiği, söz konusu kararın Danıştay Ondördüncü Dairesi'nin 11/12/2012 tarihli ve 2011/14141 esas, 2012/9453 sayılı kararıyla onanarak kesinleştiği, davacının tazminat isteminin gerekçesini, mahkemece de hukuka uygun bulunan yıkım işleminin değil, hukuki ayıplı malın ayıbı bilindiği halde kiralanmasının oluşturduğu görülmektedir.

Bu durumda, sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşımayan, kamu hukuku kuralları çerçevesinde yapılmayan ve kamu gücü kullanılmayan bir özel hukuk sözleşmesi neticesinde kiralanan malın ayıplı olduğu gerekçesiyle tazminat istemiyle açılan davada, adli yargının görevli olduğu açıktır…." gerekçesiyle verilen görevsizlik kararı temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Eyüp Sabri BAYDAR, Ali ÇOLAK, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan Akarsu ve Mehmet AKBULUT'un katılımlarıyla yapılan 30.12.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: 2247 sayılı uyuşmazlık mahkemesi kuruluş ve işleyişi hakkında kanun'un 14. Maddesine göre; 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 gerekmekte olup, bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, hukuk uyuşmazlıklarında ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilmektedir. Aynı yasanın 27. Maddesinde ise, uyuşmazlık mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmektedir

Dosya üzerinde 2247 sayılı yasanın 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 davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle mahkememize gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Filiz BUDAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet Ali GÜMÜŞ'ün davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, taraflar arasında düzenlenen kira sözleşmesinin ardından, kiralama aşamasında gündeme getirilmeyen, kiralanan taşınmazda bulunduğu iddia edilen bir kısım binaların Kıyı Kanunu ve İmar Kanunu hükümlerine aykırılık nedeniyle yıktırılması nedeniyle, kira sözleşmesi yapılırken saklanan hukuki ayıp iddiası sebebiyle uğranılan zararın tazminine ilişkindir.

5393 sayılı Belediye Kanununun "Meclisin Görev ve Yetkileri" başlıklı 18. maddesinin (e) bendinde:

"Taşınmaz mal alımına, satımına, takasına, tahsisine, tahsis şeklinin değiştirilmesine veya tahsisli bir taşınmazın kamu hizmetinde ihtiyaç duyulmaması hâlinde tahsisin kaldırılmasına; üç yıldan fazla kiralanmasına ve süresi otuz yılı geçmemek kaydıyla bunlar üzerinde sınırlı aynî hak tesisine karar vermek."

Aynı Kanunun "Encümenin Görev ve Yetkileri" başlıklı 34. maddesinin (g) bendinde:

"Taşınmaz mal satımına, trampasına ve tahsisine ilişkin meclis kararlarını uygulamak; süresi üç yılı geçmemek üzere kiralanmasına karar vermek." Şeklindeki düzenlemeler ile Belediye taşınmazlarının kiraya verilmesi hususundaki yetkili organlar açıklanmıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun "Kapsam" başlıklı 1. maddesinde:

"Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işleri bu kanunda yazılı hükümlere göre yürütülür." denilerek Belediyelerin kiraya ilişkin işlemlerin 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılacağı,

36. maddesinde de:

"Bu kanunun 1 inci maddesinde yazılı işlere ilişkin ihalelerde, tekliflerin gizli olarak verilmesini sağlayan kapalı teklif usulü esastır." şeklindeki düzenleme ile de 1. maddede belirtilen işlere ilişkin ihalelerin kapalı teklif usulü ile yapılacağı açıklanmıştır.

Dava dosyanın incelenmesinden; mülkiyeti Hazineye ait olan 1522 parselin günübirlik tesis olarak kullanılmak üzere davalı Belediyeye tahsis edilmiş ve taşınmaz ilk olarak 27.06.2007 tarihinde Aydın Zeybek'e kiralanmıştır. Taşınmaz ilk kira sözleşmesinden ardından birkaç defa el değiştirmiş son olarak Kadriye 1522 sayılı parsel üzerinde kurulu olan Günübirlik tesisinde bulunan bar, restaurant ve dükkanların 2886 sayılı Kanunun 36. maddesince kapalı zarf usulü ile belirlenerek ihale şartnamesi dahilinde kiraya verilmesinin 28.01.2009 tarih ve 004 sayılı Encümen Kararı ile uygun olduğu belirlenmesinin ardından davalı Belediye ile davacı şirket arasında 28.01.2009 tarihli kira sözleşmesi imzalanmıştır.

Davacı şirket ile yapılan kira sözleşmesi sonrasında işyeri açma ve çalıştırma ruhsatı verildiği, sonrasında davalı Belediyenin 15.04.2010 tarih m.07.8.kad.0 13/699 sayılı kararı ile "…J.D. olarak adlandırılan 2 nolu barın , 15.11.2008 tarih ve 1020 sayılı yazı ile 04.11.2008 tarihinde yapılan tespitte, J.D.'nun yıkımının yapılmadığının tespit edildiği, yıkımın gerçekleştirilmemesi halinde

ilgililer hakkında yasal işlem yapılacağı…" bildirildiği, davalı Belediye tarafından 03.09.2008 tarih ve 113 sayılı kararına istinaden 29.01.2011 tarihinde 2 nolu bar üzerinde yıkım kararının uygulanmıştır.

3621 sayılı Kıyı Kanununun "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin 4. fıkrasında:

"Kıyı: kıyı çizgisi ile kıyı kenar çizgisi arasındaki alan…" kıyının tanımı,

"Yapı Yasağı ve Kıyıda Yapılacak Yapılar" başlıklı 6. maddesinde:

"… Kıyı, herkesin eşitlik ve serbestlikle yararlanmasına açık olup, buralarda hiçbir yapı yapılamaz; duvar, çit, parmaklık, telörgü, hendek, kazık ve benzeri engeller oluşturulamaz.

Kıyılarda, kıyıyı değiştirecek boyutta kazı yapılamaz; kum, çakıl vesaire alınamaz veya çekilemez.

Kıyılara moloz, toprak, cüruf, çöp gibi kirletici etkisi olan atık ve artıklar dökülemez.

Kıyıda, uygulama imar planı kararı ile;

a) İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez, istinat duvarı, fener, çekek yeri, kayıkhane, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları gibi, kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacına yönelik alt yapı ve tesisler,

b) Faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıdan başka yerde yapılmaları mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi, özelliği olan yapı ve tesisler,

c) (Ek bend: 3/7/2005-5398 S.K./13.mad) Organize turlar ile seyahat eden kişilerin taşındığı yolcu gemilerinin (kruvaziyer gemilerin) bağlandığı, günün teknolojisine uygun yolcu gemisine hizmet vermek amacıyla liman hizmetlerinin (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktaları ve hatlarının) sağlandığı, yolcularla ilgili gümrüklü alan hizmetlerinin görüldüğü, ülke tanıtımı ve imajını üst seviyeye çıkaracak turizm amaçlı (yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalar) fonksiyonlara sahip olup, kruvaziyer gemilerin yanaşmasına ve yolcuları indirmeye müsait deniz yapıları ve yan tesislerinin yer aldığı kruvaziyer ve yat limanları,

d) (Ek bent: 31/07/2008-5801 S.K./3.mad) Uluslararası spor otoritelerinin, Türkiye'de spor faaliyetlerinin düzenleneceğine dair kararı gereğince Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu spordan sorumlu Bakanlığın izni doğrultusunda, 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun (I) sayılı Cetvelinde düzenlenen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, aynı Kanunun (II) sayılı Cetvelinde düzenlenen özel bütçeli idareler, belediyeler ile il özel idareleri tarafından her türlü spor aktiviteleri ve organizasyonların yapılmasına/yaptırılmasına yönelik spor tesisleri ve zorunluluk arz eden durumlarda bunların tamamlayıcı konaklama tesisleri, yapılabilir.

(Ek fıkra: 3/7/2005-5398 S.K./13.mad) Özelleştirme kapsam ve programına alınan ve sahil şeridi belirlenen veya belirlenecek olan alanlar ile kıyı ve dolgu alanlarında yapılacak yat ve kruvaziyer limanlarının ihtiyacı olan yönetim birimleri, destek birimleri, bakım ve onarım birimleri, teknik ve sosyal altyapı ve konaklama birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartları imar plânı ile belirlenir.

Bu yapı ve tesisler yapım amaçları dışında kullanılamazlar." denilerek kıyılarda hangi tür yapıların yapılabileceği,

Kontrol, İmar Mevzuatına Aykırı ve Ceza Hükümleri Kontrolüne İlişkin 13 ve 14. maddelerinde:

" Madde 13 : Bu Kanun kapsamında kalan alanlardaki uygulamaların kontrolü; belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediye, dışında ise valilikçe yürütülür. İlgili bakanlıkların teftiş ve kontrol yetkileri saklıdır.

Madde 14 : Bu Kanun kapsamında kalan alanlarda ruhsatsız yapılar ile ruhsat ve eklerine aykırı yapılar hakkında 3194 sayılı İmar Kanununun ilgili hükümleri uygulanır." hükümleri yer almaktadır.

3194 sayılı İmar Kanununun Ruhsatsız veya Ruhsat ve Eklerine Aykırı olarak Başlanan Yapılara ilişkin 32. maddesinde:

"… Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur.

Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır.

Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister.

Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir.

Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir." hükmü düzenlenmiştir.

2008 tarihli Encümen Kararının verildiği tarihte yürürlükte olan 3194 sayılı İmar Kanununun Ceza Hükümleri başlıklı 42. maddesinde:

" Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana 500 000TL-'dan 25 000 000 liraya kadar para cezası verilir. Ayrıca fenni mesule bu cezaların 1/5'i uygulanır.

Birinci fıkrada belirtilen fiiller dışında bu Kanunun 28. 33. 34, 39 ve 40 ıncı maddeleri ile 36 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen mal sahibine, fenni mesule ve müteahhide 500 000 TL dan 10 000000 liraya kadar para cezası verilir.

Birinci ve ikinci fıkralarda belirtilen fiillerin tekrarı halinde para cezaları bir katı artırılarak verilir.

Yukarıdaki fıkralarda gösterilen cezalar, ilgisine *göre* doğrudan *doğruya* belediyeler veya en büyük mülkî amir tarafından verilir

Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi *gün* içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen karar kesindir.

İlgili idarenin Cumhuriyet Savcılığı aracılığıyla sulh ceza mahkemesine başvurması üzerine, bu mahkemelerce ayrıca, yukarıdaki fıkralara göre ceza verilen

fennî mesuller ve müteahhitler hakkında bir yıldan beş yıla kadar meslekten men cezasına da hükmolunur.

Bu hususiaki muhkeme kararları ilgili idarelerce Bakanlığa ve meslek mensubunun bağlı olduğu meslek teşekkülüne bildirilir.

Bu maddeye göre belediyelerce verilen cezalar dolayısıyla tahsil olunan paralar belediye bütçesine irad kaydolunur" şeklindeki düzenleme 09.12.2009 tarih 5940 sayılı Kanunun 2. maddesi ile değişmiştir.

Somut olaya baktığımızda, dosya arasında bulunan ve mahallinde yapılan tespitler sonucu verilen raporlara göre; yıkım kararı alınan ve yıkılan yapının 1522 parsel üzerinde olmayıp kıyı kenar çizgisinin deniz tarafında olduğu anlaşılmaktadır. Davacı şirketin yıkım kararının hukuka aykırı olduğu iddiası ile idari yargıda açtığı davanın halen derdest olduğu da dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

Dava, davalı Belediyeden kapalı zarf usulü ihale ile kiralanan taşınmaza dahil olduğu iddia edilen barın sözleşme tarihi itibariyle Kıyı Kanunu ve İmar Kanunun hükümlerine göre yıkım kararı bulunduğu halde, bu durum açıklanmadan sözleşme imzalanması ve akabinde yıkım kararının uygulanması nedeniyle uğranılan zararın giderilmesi istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1/a bendinde; idarî işlemler hakkında yetki, şekil sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları idarî dava türleri arasında sayılmış olup, idare tarafından, bir kamu hizmetinin yürütülmesi dolayısıyla kamu gücü kullanılarak tek taraflı iradeyle tesis edilen kesin ve yürütülmesi zorunlu idarî işlemlere karşı açılacak davalarda idarî yargı yeri görevli bulunmaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanunu ile 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun kamu hukukunu ilgilendiren yasalar olması nedeniyle, sözleşme aşamasına kadar yasaya dayanılarak idarece alınan karar ve yapılan işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların idarî yargı yerinde, sözleşme yapıldıktan sonra sözleşme hükümlerinin uygulanması nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıkların ise sözleşme ve özel hukuk hükümlerine göre adlî yargı yerinde görülmesi gerekmekte ise de; sözleşme yapıldıktan sonra tesis edilse bile sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanmayan, sözleşmeden doğan bir hak veya alacağın takibi niteliğini taşımayan, idarenin kamu gücüne dayanarak ve tek yanlı olarak tesis ettiği idarî işlemlerin iptali istemiyle açılan veya bu nitelikteki idarî işlemler nedeniyle doğan tazminat istemleri nedeniyle açılan ve tam yargı davası niteliğindeki davaların da idarî yargı yerinde görülüp çözümlenmesi gerekmektedir.

Bu durumda; sözleşme yapılmasına karşın açılan davanın;sözleşme imzalanmadan önce birtakım hukuka aykırılıklar bulunduğu iddiasına dayandırıldığı; ortada, iradi bir özel hukuk ilişkisinin verdiği haklar çerçevesinde imzalanan sözleşmeden doğan bir ihtilaf bulunmadığı ve tesis edilen bir idari işlemin uygulanması nedeniyle doğan maddi zararın tazmini istemli bir tam yargı davasının söz konusu olduğu hususları gözetildiğinde; açılan davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a maddesi kapsamında görüm ve çözümünde idari yargının görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Antalya 2. İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu Antalya 2. İdare Mahkemesi'nin 03.07.2013 gün E:2013/2, K:2013/809 sayılı GÖREVSİZLİK KARARIN KALDIRILMASINA, 30.12.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.