Hukuk Bölümü 2013/920 E. , 2013/1050 K.

- **DAVACILARIN ÇOCUĞUNUN, BISIKLET ILE GIDERKEN ISTINAT DUVARINDAN DÜŞMESI SONUCU MEYDANA GELDIĞI IDDIA OLUNAN MANEVI ZARARIN TAZMINI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 14

"İçtihat Metni"

Davacı : R.Y. adına velayeten kendi adlarına asaleten M.Y. ile N.Y.

Vekilleri : Av. B.U., Av. O.Ş.

Davalı : Yozgat Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Ş.H.Ç.

O L A Y : Davacılar vekili dava dilekçesinde özetle;

"Küçük anne babasıyla birlikte Fatih Mah. Çengeltepe Cad. No:…. Yozgat adresinde ikamet etmekte olup ilköğretim okulu öğrencisidir. Hayatta hedefleri olan başarılı bir öğrencidir. Gerek ailesi gerekse öğretmenleri R.Y.'nın geleceğini en iyi seviyede tutmak için mutlu bir hayat sürebilmesi için bütün imkanlarını seferber etmişlerdir.

Ancak bütün bu çabalara rağmen 07.04.2012 günü ekmek almak için dışarı çıktığında herhangi bir korkuluğu olmayan, herhangi bir emniyet tedbiri bulunmayan yolda yaklaşık6 metreyükseklikten Sivas Caddesi üzerine düşmüştür.

Kaza sonrası Yozgat Devlet hastanesine kaldırılan R. için Acil Servis bölümünde ilk müdahale yapıldıktan sonra Yozgat Kadın Doğum ve Çocuk Hastanesine kaldırılmıştır. Mide kanaması geçirmiş ve bundan dolayı ameliyat olmuştur. Daha sonra yoğun bakım ünitesine alman R. Yaklaşık 20 gün yoğun bakım ünitesinde yatmıştır. R. bu olaydan sonra duyu organında zayıflık geçirmiş, buna ilişkin tedavisi hala devam etmektedir. Ekte sunmuş olduğumuz 24.05.2012 tarihli raporda da bu husus ortaya konulmuştur.

Bu konu ile ilgili soruşturma Yozgat Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2012/1312 Haz. Say. ile devam ettirilmektedir.

Uzun süren hastane ameliyat, tedavi süreci R.'i fazlasıyla yıpratmıştır. Okulunda diğer arkadaşlarına göre geri kalmış, hatta okulunu tamamlayamayacak seviyeye gelmiştir. Ailesinin bütün çabalarına rağmen adeta hayata küsmüştür, dışarı çıkmaz olmuştur. R. bu olaydan dolayı daha küçük yaşta psikolojik tedaviye başlamış ve ağır ilaçlar kullanmak durumunda kalmıştır. Böyle bir durum karşısında Recep' in anne babası ne yapacaklarını bilemez olmuşlardır.

Böyle bir olayın ana sebebi Yozgat Belediyesidir. Yozgat Belediyesi, vazifesini yerine getirmemiş, bütün insanları tamamen tehlikenin içerisine atmıştır. Orada yoldan düşen R. olmayabilirdi. Başka ailelerin canı yanabilirdi. Hatta telafisi olmayacak daha büyük zararlar meydana gelebilirdi. Ancak buna rağmen belediye hala halkın güvenliğini korumak görevi olduğunun farkına varamamıştır. Müvekkilime bir geçmiş olsun dahi diyememiştir.

Müvekkil M.Y. ile N.Y. adına asaleten çocukları R.Y. adına velayeten, mağduriyetinin bir nebze olsun giderilebilmesi için uğradığı manevi zararların tazmini için 25.000 TL manevi tazminat davası açma gereği hasıl olmuştur." demek suretiyle davanın kabulü ile 25.000 TL manevi tazminatın davalı aleyhine hükmedilmesine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Yozgat 2.Asliye Hukuk Mahkemesi: 25.09.2012 gün, E:2012/240, K:2012/672 sayı ile özetle, "01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK'nun 3.maddesinin 1.tümcesinde "Her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemeleri bakar." hükmü konulmuş, bu hüküm Anayasa Mahkemesi'nin 16.2.2012 gün ve 2011/35 Esas 2012/23 Karar sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

6100 sayılı HMK'nun 114/1-c maddesinde "mahkemenin görevli olması" şartı dava şartı olarak belirtilmiş, yine HMK 115/1 maddesinde "Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığım her zaman ileri sürebilirler." hükmü getirilmiştir.

Bu durum da mahkememizce öncelikle mahkememizin görevli olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

İdare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakârlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkündür. Özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk halleri ise belirli konular için düzenlenmiş olup sınırlıdır, idarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Mahkememiz dosyasında idarenin kusurlu eyleminden bahisle davacı tazminat talep etmiş, davacı vekili daha sonra davadan vazgeçtiğini beyan etmiştir. Davanın geri alınabilmesi için HMK 123 maddesi gereği davalının açık rızası gereklidir. Bu nedenlerle ve yukarıda açıklanan nedenlerle HMK 114/1-b maddesi gereğince dava konusunun idari yargının görev alanında kaldığı anlaşılmakla mahkememizin görevsizliğine karar vermek gerekmiştir." demek suretiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacılar vekili aynı istemle bu kez idari yargı yerinde dava açmıştır.

Yozgat İdare Mahkemesi: 31.01.2013 gün, E:2012/1096, K:2013/42 sayı ile özetle, "2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunun "Amaç" başlıklı 1. maddesinde; "Bu Kanunun amacı, karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenin sağlamak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemektir." hükmüne, "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde; "Bu Kanun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsar." hükmüne, "Görevli ve Yetkili Mahkeme" başlıklı 110. maddesinde ise; "işleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün

uygulanmasını önlemez. " hükmüne yer verilmiştir.

2918 sayılı Kanundan doğan bir sorumluluk davası niteliğini taşıyan işbu davanın, yukarıda değinilen mevzuat hükümleri uyarınca görüm ve çözümünde Adli Yargı mahkemelerinin görevli olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır." demek suretiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-a. maddesi uyarınca davanın Görev Yönünden Reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Bahri AYDOĞAN, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 4.6.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27.maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Davacı vekili tarafından; 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, adli ve idari yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının mahkemece, ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'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, davacıların oğlunun, 07.04.2012 günü Yozgat İli, Fatih Mahallesi, Çengeltepe Camii sokak, No:13 E-88 Karayolu Sivas istikametinin sağ kısmında bulunan isimsiz sokak ile 70 Evler 2.Sokağın kesiştiği noktada bisiklet ile giderken istinat duvarı üzerinden E-88 Devlet Karayoluna bağlantılı olan yaya kaldırımı üzerine düşerek yaralandığından bahisle, duyulan elem ve ızdırabın karşılığı olarak 25.000 TL manevi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamında yer alan 18.04.2012 günlü Olay Yeri İnceleme Raporunda, olay adresinin E-88 Karayolu Sivas istikametinin sağ kısmında bulunan isimsiz sokak ile 70 evler 2.sokağının kesiştiği yer olduğu, açık alan ve yol üstü olduğu, zemini parke taşlarından oluşan 70 evler 2.sokak yol genişliğinin9 metreolduğu, sokağın kesiştiği isimsiz olan ve zemini parke taşlarından oluşan sokağın doğu kısmının genişliğinin8,30 metreolduğu, sokağın batı kısmının genişliğinin7,40 metreolduğu, istinat duvarı ile isimsiz sokağın kenarındaki kaldırım taşları arasındaki toprak ve otlardan oluşan kısmın doğu istikametindeki genişliğinin4,80 metreolduğu, batı kısmındaki genişliğinin3,60 metreolduğu, buradaki kaldırım taşlarının yüksekliğinin yaklaşık20 cmolduğu, toprak ve otlardan oluşan kısımda 2.sokağın hizasında75 cmyüksekliğinde9 metreuzunluğunda demir korkuluğun bulunduğu ancak bu korkuluğun seviyesinin toprak seviyesinde olduğu ve üzerinin toprak ile dolu olduğu ve korkuluğun kaldırım seviyesinde kaldığı bunun haricinde herhangi bir korkuluğun ve tel örgünün bulunmadığı, taşlardan örülmüş olan istinat duvarının yerden yüksekliğinin3 metreolduğu, istinat duvarı ile E-88 Karayolu arasında parke taşlarından oluşan yaya kaldırımının bulunduğu belirtilmiştir.

Davaya konu olayın meydana geliş şekli ve kusurun belirlenmesine ilişkin olarak Yozgat Cumhuriyet Başsavcılığı'nın soruşturma dosyasına sunulmuş olan bilirkişi raporunda, olayın Yozgat İli, Fatih Mahallesi, Çengeltepe Camii sokak, no:13, E-88 Karayolu Sivas istikametinin sağ kısmında bulunan isimsiz sokak ile 70 evler 2.sokağın kesiştiği noktada yol üstünde ve açık alanda olduğu, çocuğun bisiklet ile giderken istinat duvarından E-88 Devlet Karayoluna bağlantılı olan yaya kaldırımı üzerine düşerek yaralandığı belirtilmiştir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 1. maddesinde, Kanunun amacının karayollarında can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenini sağlayacak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemek olduğu; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu Kanunun trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri bunların uygulamasını ve denetlenmesini ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsadığı ve bu kanunun karayollarında uygulanacağı; 10. maddesinde, yapım ve bakımdan sorumlu olduğu yolları trafik düzeni ve güvenliğini sağlayacak durumda bulundurmanın gerekli görülen kavşaklara ve yerlere trafik ışıklı işaretleri, işaret levhaları koymak ve yer işaretlemeleri yapmanın Belediye Trafik birimlerinin görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde "İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabileceği gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir"; Geçici 21. maddesinde de "Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü, yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz" denilmiştir.

Belediye aleyhine idare mahkemesinde açılan başka bir tazminat talepli tam yargı davasında, İdare Mahkemesi 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin 1.fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varmış, İdare Mahkemesinin bu iki cümlenin iptali istemiyle yaptığı başvuruyu inceleyen Anayasa Mahkemesi 8.12.2011 gün ve E:2011/124, K:2011/160 sayı ve 8.11.2012 gün ve E:2012/118, K:2012/170 sayılı aynı içerikli iki kararı ile; "2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 110. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun'dan doğan sorumluluk davalarının adli yargıda görüleceği öngörülmektedir. İtiraz başvurusunda bulunan mahkeme ise idare mahkemesi olup davaya bakmakta görevli ve yetkili mahkeme değildir.

Başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir." Kararına varmıştır.

Bu durumda, 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 tarihinde yürürlüğe giren 110. maddesi ile Anayasa Mahkemesi'nin benzer bir konuda İdare Mahkemesi'nin davaya bakmakla görevli bulunmadığı yolundaki kararları gözetildiğinde, bahsi geçen Kanun maddesinin karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanarak trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri kapsadığı ve Kanunun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev yetki ve sorumlulukları ile, çalışma usullerini kapsadığı, dolayısıyla oluşan trafik kazası nedeniyle açılacak sorumluluk davalarının görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu; meydana gelen zararın tazmini istemiyle açılan davanın da adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Uyuşmazlığa konu olayda ise, kazanın meydana geldiği yer, yukarıda anlatımı yapıldığı şekilde bir karayolu değil, gerek dosya kapsamındaki bilirkişi raporu, gerekse de olay yeri inceleme raporunda anlatımı yapıldığı üzere bir istinat duvarı olup, davacıların oğlu olan Recep Yatcı bisikleti ile giderken bahse konu istinat duvarından E-88 Devlet Karayoluna bağlantılı olan yaya kaldırımı üzerine düşerek yaralanmış ve bu yaralanma neticesinde meydana geldiği iddia olunan manevi zararın tazmini istemi ile dava

açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b. maddesinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinde, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemelerinin bakacağı hükmüne, geçici 1. maddesinde ise, bu Kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümlerinin, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmayacağı hükmüne yer verilmiş, bu Kanunun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin iptali amacıyla açılan davada, Anayasa Mahkemesi, 16.2.2012 tarih ve E:2011/35, K:2012/23 sayılı kararıyla; dava konusu kuralla, sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusunun kapsama alındığı ve bu tazminat davalarına bakma görevinin asliye hukuk mahkemelerine verildiği; buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararların kapsama alınmadığı; sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davalarının idari yargıda görülmeye devam edeceği; bu durumda, idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı; ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşabileceği; esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramlarının, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlar olduğu; idare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakarlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesinin mümkün olduğu; özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk hallerinin ise belirli konular için düzenlendiği ve sınırlı olduğu; idarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiği; bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi, aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğunun söylenemeyeceği gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak, kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davaların görüm ve çözümünün, iptal ve tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerine ait olduğu yerleşik yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır.

Olayda da, istinat duvarına davalı Belediyece korkuluk yapılmadığı için sözkonusu kazanın meydana geldiği iddiasının bir hizmet kusuruna, dolayısıyla manevi zarara yol açtığı iddiasının tam yargı davasına konu olabileceği kuşkusuzdur.

Kamu hizmetinin yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin; kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediğinin; hizmet kusuru ya da başka bir nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetiminin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde "idari dava türleri" arasında sayılan "idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davası" kapsamında, idari yargı yerlerince yapılacağı açıktır.

Belirtilen durum karşısında, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Yozgat İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yozgat İdare Mahkemesi'nin 31.01.2013 gün, E:2012/1096, K:2013/42 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 4.6.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.