T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2015 / 755
KARAR NO : 2017 / 1
KARAR TR : 20.2.2017

ÖZET : Asliye Ticaret Mahkemesinde sözleşmenin ifası ve tazminata ilişkin olarak açılan davada, İdare Mahkemesinde açılan davalarda verilen kararların hukuki etki ve sonuçları ile bağlantılı bir istemde bulunulmuş ise de, bu dava ile İdare Mahkemesinde idari işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların konusu ve dayandığı hukuki sebeplerin birbirinden farklı olduğu; öte yandan, Asliye Ticaret Mahkemesinin, İdare Mahkemesince verilen kararlardan bağımsız olarak farklı hukuki değerlendirmeler yaptığı; bu hali ile konusu ve sebepleri farklı olan davalara ilişkin olarak idari ve adli yargı yerlerinde verilen kararlar arasında bir çelişki bulunmadığı gözetildiğinde, 2247 sayılı Yasanın 24. maddesinde öngörülen "konu ve dava sebebinin aynı olması" ve "hakkın yerine getirilmesinin imkansız bulunması" koşullarını taşımayan hüküm uyuşmazlığının giderilmesi BAŞVURUSUNUN REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Hüküm Uyuşmazlığının
Giderilmesi
İsteminde
Bulunan (Davacı : A ve A P. Otopark Yönetimi ve Sistemleri Ticaret Anonim Şirketi
Vekilleri : Av. M.T., Av. A.D.
Karşı Taraf
(Davalılar) : 1-Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı
Vekilleri : Av. A.T., Av.S.S.
2-İ.K. (Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanı-Sadece adli yargı yerinde)
Vekili : Av. E.T.

O L A Y : I- Davacı Şirket vekilleri; davalı İdarenin, Kocaeli ili dahilinde ana arter, meydan, cadde ve sokaklarda parkomat veya uygun görülecek şekil ve teknoloji ile tesis ve teçhiz edilecek otopark yerlerinin işletilmesine ait idari şartname gereği yaptığı ihaleyi Kocaeli Spor Kulübü Derneğinin aldığını, aralarında bir sözleşme akdedilmesiyle ihale işleminin tamamlandığını; Büyükşehir Belediyesi ile sözleşme imzaladıktan sonra, parkomat ihalesi idari şartnamesinin 9. maddesindeki "İhaleyi alan derneğin uygun görmesi halinde, ihale edilen iş 3. şahıslar marifetiyle yerine getirilebilir" hükmü gereği Kocaeli Spor Kulübü ile müvekkili firma arasında 17.05.2005 tarihli bir ana sözleşme ve aynı tarihli aylık isletme bedellerinin peşin olarak alınmasını içerir bir ek sözleşme tanzim edildiğini, Büyükşehir Belediyesinin bilgisi ve onayıyla belediyenin park yeri olarak ilan ettiği yerlerin, işletmeci müvekkili şirkete doğrudan teslim edildiğini; anılan Derneğin, sözleşmenin imzalanmasından hemen sonra, kulübün çok borcu olduğundan bahsederek 3 yıllık toplam aylık kira bedelini peşin olarak istediğini, müvekkilinin hiçbir mecburiyeti olmadığı halde, tamamen iyi niyetle, ana sözleşmeye ek bir protokol yaparak Mayıs 2008 tarihine kadar olan aylık kira bedellerini peşinen ödediğini; sözleşmenin imzalanmasını takiben Kocaeli Büyükşehir Belediyesi Ulaşım Daire Başkanlığına müracaat edilerek, parkomat ihalesi idari şartnamesinde belirlenen otopark alanlarının firmaya tesliminin talep edildiğini; Ulaşım Daire Başkanlığının, idari şartnamede belirtilmiş yerlerin bir bölümünü teslim etmesine karşın, bu güne kadar çeşitli sebeplerle idari şartnamede bahsedilen parklanma alanlarının tamamının müvekkiline teslim edilmediğini; teslim edilmeyen Bekirpaşa Belediyesi içerisindeki otopark alanlarının; şartnamedeki toplam alanların yaklaşık % 35'i oranında olduğunu; ancak Eylül 2006 tarihinden başlamak üzere Kocaeli Büyükşehir Belediyesi ve Spor Kulübü Derneğinin ihale edilen bu otopark alanlarının müvekkili firmadan alınması için kötü niyetle hareket etmeye başladığını; ilk olarak Kocaeli Spor Kulübü Derneğinin Müvekkili Firmayla yaptığı sözleşmeye aykırı olarak, tek taraflı sözleşmeyi feshettiğini Büyükşehir Belediyesine bildirdiğini, Belediyenin de Derneğin yasaya aykırı bu yazısı üzerine 11.09.2006 tarihinde otopark alanlarının boşaltılmasını talep ettiğini; bu işleme karşı Kocaeli İdare Mahkemesinde açtıkları E:2006/2987 sayılı davada yürütmenin

durdurulmasına karar verildiğini; daha sonra Saraybahçe Belediyesi Başkanlığının, yetki saptırmasıyla Büyükşehir Belediyesi Kanunu madde 7-8'e göre otopark yönünden hiçbir yetkisi olmadığı Hürriyet caddesinde, trafik kontrolleri yaparak para cezaları kestiğini, benzer bahanelerle 21.12.2006 tarihinde 5 (beş) günlük işin durdurulması kararı verdiğini; 1608 sayılı Yasadaki kural hiçe sayılarak Hürriyet caddesinde 1.5 gün süreyle fiilen çalışmanın durdurulduğunu; 25.12.2006 tarihinde, Sulh Ceza Mahkemesinde anılan karara itirazda bulunmaları, Saraybahçe Belediye Başkanlığı hakkında görevi kötüye kullandıkları iddiasıyla şikayetçi olmaları sonucu, Savcılığın talimatı, tespitler üzerine belediye başkanlığı tarafından caddedeki yerlerin park görevlilerinin çalışması için serbest bırakıldığını; belirtilen işlemlerle sonuca ulaşamayan Kocaeli Spor Kulübü Derneğinin, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi ve Saraybahçe Belediye Başkanlığının bu kez, özel amaçlarını UKOME'nin yetkisini kullanarak iş bu davaya konu 17.01.2007 tarih, 2007/16 Sayılı kararı çıkartarak gerçekleştirmeye çalıştıklarını; bu kararın idare hukukunun genel prensiplerine ihale idari şartnamesine, yerleşik Danıştay içtihatlarına aykırı olduğunu; kararın kamu yararı dışında, özellikle Saraybahçe Belediye Başkanının kişisel husumetiyle ve Kocaeli Spor Kulübüne çıkar sağlamak saikiyle ve idare mahkemesinin şu anda da yürürlükte olan Yürütmenin durdurulması kararını geçersiz hale getirmek amacıyla alındığını; UKOME kararı incelediğinde kapatma gerekçelerinin maddi gerçeklere ters düştüğünü, daha önce UKOME'nin aldığı, 12.01.2005 tarih ve 2005/52 sayılı, kamu yararına göre otopark alanı olarak tahsis edilen bu yerlerin, otopark alanı olmaktan çıkarılmasını gerektirecek yeni şartların ortaya çıkmadığını, kaldı ki bu yerlerde park yasağı getirilmesine rağmen araçların aynı şekilde park etmeye devam ettiğinin gözlemlendiğini; her ne kadar iptali istenilen kararda, ihale idari şartnamesinin 9.maddesinin 10.bendine dayanılarak, park alanı olarak verilen yerlerin %20 oranında arttırılabileceği veya azaltılabileceği hükmüne dayanılmışsa da yukarıda izah edildiği üzere, müvekkili firmaya idari şartnamede belirtilen yerlerin tamamının teslim edilmediğini, teslim edilmeyen bu alanların eksiltilebilir % (20)'nin çok üzerinde olduğunu ifade ederek; Davalı Belediye Başkanlığı Ulaşım Koordinasyon Daire Başkanlığının (UKOME), bir kısım otopark alanlarının parklandırma alanından çıkartılmasına ilişkin, 17.01.2007 tarih, 2007/16 sayılı kararının iptali istemiyle, 22.01.2007 tarihli dilekçeyle, Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığına karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

KOCAELİ 1.İDARE MAHKEMESİ: 31.12.2008 gün ve E:2007/143, K:2008/1748 sayı ile, "(…) Dava, Kocaeli ili merkezinde bulunan Hürriyet Caddesi, Cumhuriyet Caddesi, İnönü Caddesi ve İnönü Caddesinde yapılan parkomat uygulamasının bir kısmının kaldırılarak park yasağı konulmasına ilişkin Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME başkanlığının 17.01.2007 gün ve 2007/16 sayılı kararın iptali istemiyle açılmıştır.

23.7.2004 gün ve 25531 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe 5215 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 7.maddesinin (f) fıkrasında, ''Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçlar ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek: kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek.'' Büyükşehir Belediyesinin görevleri arasında sayılmıştır.

Aynı kanunu'nun 9.maddesinde, "Büyükşehir içindeki kara, deniz, su, göl ve demiryolu üzerinde her türlü taşımacılık hizmetlerinin koordinasyon içinde yürütülmesi amacıyla, Büyükşehir belediye başkan ya da görevlendirdiği kişinin başkanlığında, yönetmelikle belirlenecek kamu kurum ve kuruluş temsilcilerinin katılacağı ulaşım koordinasyon merkezi kurulur. Büyükşehir ilçe ve ilk kademe belediye başkanları kendi belediyesini ilgilendiren konuların görüşülmesinde koordinasyon merkezlerine üye olarak katılırlar. Ulaşım koordinasyon merkezi toplantılarına ayrıca gündemdeki konularla ilgili kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının (oda üst kuruluşu bulunan yerlerde üst kuruluşun) temsilcileri de davet edilerek görüşleri alınır.

Bu Kanun ile Büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini planlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile Büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır.

Ulaşım koordinasyon merkezi kararları, Büyükşehir belediye başkanının onayı ile yürürlüğe girer. Ulaşım koordinasyon merkezi tarafından toplu taşıma ile ilgili alınan kararlar, belediyeler ve bütün kamu kuruluş ve kuruluşlarıyla ilgililer için bağlayıcıdır.

Koordinasyon merkezinin çalışma esas ve usulleri ile bu kurullara katılacak kamu kurum ve kuruluş temsilcileri, İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.'' hükmüne yer verilmiştir

Anılan yasal düzenleme gereğince, Büyükşehir Belediyesi hudutları içerisinde ihtiyaç vs şartlara göre trafik güvenliği ve düzeninin sağlanması için alt yapı hizmetleri ve araç park yerlerinin düzenlenmesi UKOME'nin görev ve yetkisindedir. Ancak ulaşım hizmetlerinin düzenlenmesindeki bu yetkinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanılması gerekmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 12.1.200:5 gün ve 2005/52 sayılı kararı ile İzmit Merkezi ana arterlerinde ücretli park yeri uygulaması yapılacak alanların belirlendiği ve yapılan ihale sonucunda bu ücretli park yerlerini işletme hakkının Kocaeli Spor Kulübü Derneğine verildiği, daha sonra ise Kocaeli Spor Kulübü ve davacı Şirket arasında yapılan sözleşme ile söz konusu alanın işletme hakkının davacıya verildiği, fakat Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME başkanlığının 17.01.2007 gün ve 2007/16 sayılı kararı ile, daha önce 2005/52 sayılı karar ile parkomat uygulaması yapılmasına karar verilen, Hürriyet Caddesinin Leyla Atakan ve Merkez Bankası arasında kalan kısmı, İnönü Caddesinin Baç Kavşağı ile Cumhuriyet Parkı arasında kalan kısmı, Alemdar Caddesinin tamamında parkomat uygulamasının kaldırılmasına ve Cumhuriyet Caddesinde dikey parklanmaların yola paralel/yatay parklanmaya dönüştürülmesine karar verilmesi üzerine, bu alanları kiralayarak işletmekte olan davacı Şirket tarafından, davalı idarenin kötü niyetli davrandığı, bu alanların otopark alanı olmaktan çıkarılmasına kamu yararına aykırı olduğu ve haklı bir nedeninin bulunmadığı iddia edilerek söz Konusu UKOME Kararının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Mahkememizin 29.5.2007 günlü kararı uyarınca, dava konusu edilen 2007/16 sayılı UKOME Kararının, şehircilik esasları, ulaşım hizmet gerekleri ve kamu yararına uygun olup olmadığının saptanabilmesi için mahallinde gerçekleştirilen keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda, bilirkişiler Harita Yük. Müh.Prof.Dr. H. Gazi Baş, Yüksek Şehir Plancısı Yrd.Doç.Dr.Salim Özdoğu, İnşaat Yük.Müh. (Ulaştırma Bl.) Yrd. Doç. Dr. İrfan Pamuk tarafından düzenlenen 7.12.2007 günlü bilirkişi raporu ve 31.1.2008 günlü ek bilirkişi raporunda özetle; bir yolda hareketli her aracın, bir noktada hareketine son vererek, kısa ya da uzun süreli park edeceği; dolayısıyla bunun için de park alanlarına ihtiyaç olduğu, otopark tesisleri, yol kenarlarında hemzemin yol dışında hemzemin veya çok çatlı olarak yapılabildiği, Kent merkezinde yer alan otoparkların, talebi karşılamada yetersiz kalması üzerine, fiziksel koşulları uygun olan yollar üzerinde, kısa süreli yol-kenarı parklanmalarına izin veren çözümlerin ortaya çıktığı, "Kısa süreli otopark" talebini karşılamak üzere oluşturulacak yol-kenarı otoparklarının, kentin genel ulaştırma politikaları ile uyumlu olması, trafik sirkülasyonunu aksatmayacak şekilde düzenlenmesi ve fiziksel engeller nedeniyle kullanılamayan mevcut yol kapasitelerini değerlendiren konumda olmalarının önem kazandığı, bu nedenle otopark talebi bulunan bölgede yer alan her yol üzerinde "yol kenarı otoparkı" oluşturmak yerine "arterin konumu - kapasitesi - üzerindeki trafik değerleri - kent trafik sirkülasyon şeması içerisindeki yeri" gibi faktörler göz önüne alınarak, her arter için, hatta aynı arterin "geometrik özellikleri" değişen kesimleri için dahi ayrı birer değerlendirme yapılması gerektiği ve sonuç olarak; dava konusu işlem yönünden;

1) "Parkomat uygulaması" iptal edilen Hürriyet caddesinin mevcut nitelikleriyle "yol - kenarı otopark düzenlemesi" açısından uygun olduğu; 2) "Yol - kenarı park uygulaması" süren Cumhuriyet Caddesinin de, farklı yol genişliklerine bağlı olarak, trafik akışını en az etkileyecek şekilde "paralel ve açılı (45-60° - 90°) olarak düzenlenmesinin, trafik mühendisliği açısından makul olduğu; 3) Anılan "iptal kararına" konu İnönü caddesinin, "Alemdar cd. İle Musa - Kazım cd." arasında kalan kesimde "yol - kenarı otoparkı uygulamasının uygun olmadığı; ancak, "Cumhuriyet Parkı Otobüs Durağı" ile "Abdurahman - Yüksel cd." Arasında kalan güzergah kesiminde, sadece yolun güney kenarında, yol -kenarı otoparkı" uygulamasının uygun olduğu; 4) Yine "Parkomat uygulaması" iptal edilen Alemdar caddesinin, "Şahabettin Bilgisu ile İnönü caddeleri" arasında yer alan kesiminde, "yol-kenarı otoparkı" uygulamasının uygun olmadığı; ayrıca Fevziye Camii önünde bulunan kesimde, kitlesel kullanımı özelliği göz önüne alınarak, daha kısa süreli ve kontrollü parklanmaya izin verilmesinin gerekli görüldüğü; " yol-kenarı park uygulaması süren Cumhuriyet caddesinin de farklı yol genişliklerine bağlı olarak, yeniden düzenlenmesinin trafik mühendisliği açısından makul olduğu; "parkomat uygulaması" iptal edilen Hürriyet Caddesinin 5.50 m genişliğindeki kesimlerin 'yol-kenarı otopark düzenlemesi" açışından uygun olduğu; toplu-taşıma ya da özel araçların yolcu indirme - bindirme amacıyla kısa-süreli duruşlarının Cumhuriyet ve Hürriyet caddelerinin uygun kesimlerindeki "park ceplerinde" yapılmak suretiyle trafik akışının en az etkileneceği'nin belirtildiği görülmüştür.

Bu durumda dava dosyasındaki bilgi ve belgeler ile bilirkişi raporunun birlikte değerlendirilmesinden, uyuşmazlık konusu edilen 2007/16 sayılı UKOME Kararı öncesinde, 5216 sayılı yasa ile tanınan geniş yetkinin kullanılmasına yönelik olarak, bu yetkiye uygun, konusunda uzman kişilerce geniş kapsamlı teknik alt yapı çalışmasının yapılmadığı, sıkışmış kent merkezi trafiğini günübirlik tedbirler ile çözmeye dönük dava konusu işlemin tesisinde, kentin otopark ihtiyacı ve ulaşım hizmet gereklerinin ayrıntılı olarak incelenmesi gerekirken bu incelemenin yapılmadığı, daha önce 2005/52 sayılı UKOME Kararı ile parkomat uygulaması getirilen anların bir kısmında bu uygulamanın kaldırılmasının kamu yararına uygun olduğu ancak bir kısmında kaldırılmasının kamu yararına aykırı olduğu gibi parkomat uygulaması kaldırılan alanların bir kısmında ise yeni bir düzenleme ile parkomat uygulamasına devam edilmesinin daha uygun olacağı anlaşıldığından, tüm bu hususlar irdelenmeden ve ayrıntılı bir ön çalışma yapılmadan parkomat uygulamasının bir kısmının kaldırılmasına ilişkin dava konusu işlemde kamu yararı, hizmet gerekleri ve hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin İPTALİNE…" karar vermiş; temyiz edilmesi üzerine Danıştay 8.Dairesince 22.5.2012 gün ve E:2009/2664, K:2012/3169 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 13.12.2012 gün ve E:2012/10260, K:2012/10460 sayı ile reddedilen karar kesinleşmiştir.

II- Davacı Şirket vekili bu defa, 9.8.2007 tarihli dilekçesiyle; Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanının Başkanlığında UKOME'nin, 12.01.2005 tarih, 2005/52 sayılı kararıyla, Saraybahçe ve Bekirpaşa belediyeleri sınırları içinde tarif edilen yerlerdeki yol ve caddelerde ücretli araç park yeri uygulamasına karar verildiğini; 15.03.2005 tarihli Encümen kararıyla 07.04.2005 tarihinde 3 yıllığına ihale yapıldığını; ihaleyi Kocaeli Spor Klubü Derneğinin kazandığını, taraflar arasında 28.04.2005 tarihinde kira sözleşmesi yapıldığını; İdari Şartnamenin 9. Maddesine göre Derneğin, 17.05.2005 tarihli sözleşmeyle İhaledeki haklarını müvekkili şirkete kiraladığını, Büyükşehir Belediyesinin yer teslimlerini alt hasılat kiracısı müvekkili şirkete yaptığını; müvekkilinin anılan Derneğe 17.06.2005 tarihli teslim belgesiyle üç yıllık kira bedeli olarak 1.595.000 YTL. (BirmilyonbeşyüzdoksanbeşbinYTL) toplam bedeli bono ve çek olarak peşin ödediğini; Büyükşehir Belediyesinin 11.09.2006 tarih, 8043 sayılı yazıyla, alt hasılat kiracısı müvekkili Şirkete, Kocaeli Spor Kulubü sözleşmeyi feshettiği için park yerlerinin boşaltılıp teslim edilmesini bildirdiğini; bu işlemin iptali için açılan davada Kocaeli İdare Mahkemesince E:2006/2987 sayı ile 30.10.2006 tarihinde yürütmenin durdurulması kararı; 02.04.2007 tarihinde ise K:2007/519 sayı ile işlemin İptaline karar verildiğini; yürütmeyi durdurma kararından 51 gün sonra, Saraybahçe Belediyesi Encümeninin 21.12.2006 tarih ve 1143 sayılı kararıyla 5 gün süreyle Hürriyet caddesinin trafiğe kapatıldığını; 25.12.2006 tarihinde, Kocaeli Sulh ceza Mahkemesinde 2007/113D.iş sayı ile dava açıldığını; yasa maddesini çiğnediği için Saraybahçe Belediye Başkanlığı aleyhine görevi kötüye kullanma suçu nedeniyle 2006/19251 Hazırlık soruşturmasıyla suç duyurusunda bulunulduğunu, işlemden bir buçuk gün sonra bu uygulamanın durduğunu; Saraybahçe Belediye başkanının, bu işlemin durdurulmasından 18 gün sonra UKOME'ye bu dosyadaki dava konusu olan yolların araç park trafiğine kapatılması için yazı yazdığını, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 17 ocak 2007 tarihinde (3) Caddede Parkmetreli otopark uygulamasını kaldırdığını, bu karar aleyhine İdare Mahkemesinde İptal davası açıldığını; Saraybahçe Belediye Başkanlığının 07.03.2007 tarih ve 362/2518 sayılı teklif

yazısıyla, Cumhuriyet Caddesi Eski garajlar mevkiinden A.Yüksel Caddesine kadar olan bölümde Parkomat Uygulamasının kaldırılmasını istediğini; UKOME'nin 18.04.2007 tarih ve 2007/111 sayı kararı ile bu teklifin komisyona havale edildiğini, Komisyon raporundan sonra UKOME'nin 16.5.2007 tarih, 2007/141 sayılı kararıyla Cumhuriyet Caddesi Fevziye Camiinin önündeki yol kenarı cepleri alanının otopark olmaktan çıkarıldığını; işlemin nedeni olarak; "Fevziye Camii'nin merkezi konumda olması nedeniyle cenazelerin bu camiye getirildiği, bu nedenle camii önü cumhuriyet caddesinde trafik yoğunluğu kazandığı ve şikayetlere neden olduğu" gerekçesinin gösterildiğini; ihalesi yapılıp sözleşmeyle teslim edilmiş yerlerde Danıştayın içtihadı birleştirme kararında açıklanan, idari işlemlerin geri alınması koşullarının bulunmadığını, ahde vefa ilkesine ters düştüğünü; idarenin işleminde çelişkili davranış gösterdiğini; Yönetmelikte öngörülen UKOME Toplantıları için İnşaat Mühendisleri Odası ve Şehir Planlamacıları Odasından görüş alınması zorunluğunun yerine getirilmediğini, bu çeşit kararların "yoklukla malul" olduğunu; cep otopark alanı Otopark görevlilerinin Parkmetre sistemiyle, araçların kuralına uygun şekilde parklanmasını sağladığını, iddianın aksine trafik yoğunluğunu azalttığını; Büyükşehir Belediyesinin işleminin; Muvazaalı İnfaz tarifine uyduğunu; Büyükşehir Belediye Başkanlığının Alt Hasılat Kiracısını çıkartmak için UKOME'nin trafiği düzenlemek yetkisini kullanıp yolu araç park alanı olmaktan çıkartılmasının, İdare Hukukundaki usul saptırması kavramının tipik örneğini oluşturduğunu; işlem nedeniyle telefisi güç ve imkansız zararlarının doğduğunu ifade ederek; Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının, Cumhuriyet Caddesi Fevziye Camisinin önündeki parkmetreli yol kenarı cep otopark uygulamasının kaldırılmasına ilişkin 16.05.2007 tarih, K:2007/141 sayılı kararının iptaline karar verilmesi istemiyle, Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığına karşı idari yargı yerinde bir dava daha açmıştır.

KOCAELİ İDARE MAHKEMESİ: 8.9.2008 gün ve E:2007/1670, K:2008/1210 sayı ile, davanın, Kocaeli il merkezinde Hürriyet Caddesi, Fevziye Camii önünde yapılan parkomat uygulamasının kaldırılmasına ilişkin Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 16.5.2007 tarih ve 2007/141 sayılı kararının iptali istemiyle açıldığını belirttikten ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 7.maddesinin (f) fikrası ile aynı Kanun'un 9.maddesi hükmüne yer verdikten sonra; "Anılan yasal düzenleme gereğince, Büyükşehir Belediyesi hudutları içerisinde ihtiyaç ve şartlara göre trafik güvenliği ve düzeninin sağlanması için alt yapı hizmetleri ve araç park yerlerinin düzenlenmesi UKOME'nin görev ve yetkisindedir. Ancak ulaşım hizmetlerinin düzenlenmesindeki bu yetkinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanılması gerekmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 12.1.2005 gün ve 2005/52 sayılı kararı ile İzmit Merkezi ana arterlerinde ücretli park yeri uygulaması yapılacak alanların belirlendiği ve yapılan ihale sonucunda bu ücretli park yerlerini işletme hakkının Kocaeli Spor Kulübü Derneğine verildiği, daha sonra Kocaeli Spor Kulübü ile davacı şirket arasında yapılan sözleşme ile söz konusu alanın işletme hakkının davacı şirkete verildiği, ancak bilahare, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME başkanlığının 17.01.2007 gün ve 2007/16 sayılı kararı ile; daha önce parkomat uygulaması yapılmasına karar verilen Hürriyet Caddesinin Leyla Atakan ve Merkez Bankası arasında kalan kısmı, İnönü Caddesinin Baç Kavşağı ile Cumhuriyet Parkı arasında kalan kısmı ve Alemdar Caddesinin tamamında parkomat uygulamasının kaldırılmasına karar verildiği, daha sonra,16.5.2007 tarih ve 2007/141 sayılı UKOME Başkanlığı kararı ile de, Hürriyet Caddesi Fevziye Camii önündeki parkomat uygulamasının kaldırılmasına karar verildiği, bu işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu, Fevziye Camii önündeki parkomat uygulamasının kaldırılmasına ilişkin kararın şehircilik esasları, ulaşım gerekleri ve kamu yararına uygun olup olmadığının tespiti amacıyla mahkememizce mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş ise de, aynı bölgede daha önce parkomat uygulaması yapılmasına karar verilen yerlerin bir kısmında bu uygulamanın sona erdirilmesine ilişkin UKOME Başkanlığının 17.01.2007 tarih ve 2007/16 sayılı kararının iptali istemiyle Mahkememizin E:2007/143 sayılı dosyasında açılan davada, Fevziye Camii önünü de kapsayan bölgede gerçekleştirilen keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen raporlardaki değerlendirmeler, görülmekte olan uyuşmazlığın çözümü için yeterli bulunduğundan yeniden aynı mahalde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasına gerek görülmemiştir.

Mahkememiz E:2007/143 sayılı dava dosyasında mevcut, yukarıda anılan 07.12.2007 günlü bilirkişi raporu ve 01.01.2008 günlü ek bilirkişi raporunda özetle; bir yolda hareketli her aracın, bir noktada hareketine son vererek, kısa ya da uzun süreli park edeceği; dolayısıyla bunun için de park alanlarına ihtiyaç olduğu, otopark tesislerinin, yol kenarlarında hemzemin yol dışında çok - katlı olarak yapılabildiği, kent merkezinde yer alan otoparkların, talebi karşılamada yetersiz kalması üzerine, fiziksel koşulları uygun olan yollar üzerinde, kısa süreli yol -kenarı parklanmalarına izin veren çözümler ortaya çıktığı, "Kısa süreli otopark" talebini karşılamak üzere oluşturulacak yol - kenarı otoparklarının, kentin genel ulaştırma politikaları ile uyumlu olması, trafik sirkülasyonunu aksatmayacak şekilde düzenlenmesi ve fiziksel engeller nedeniyle kullanılamayan mevcut yol kapasitelerini değerlendiren konumda olmalarının önem kazandığı, bu nedenle, otopark talebi bulunan bölgede yer alan her yol üzerinde "yol kenarı otoparkı" oluşturmak yerine "arterin konumu - kapasitesi - üzerindeki trafik değerleri - kent trafik sirkülasyon şeması içersindeki yeri" gibi faktörler göz önüne alınarak, her arter için, hatta aynı arterin "geometrik özellikleri" değişen kesimleri için dahi ayrı birer değerlendirme yapılması gerektiği ve sonuç olarak dava konusu işlem yönünden;

1-"Parkomat uygulaması" iptal edilen Hürriyet Caddesinin mevcut nitelikleriyle "yol - kenarı otopark düzenlemesi" açısından uygun olduğu; 2) "Yol - kenarı park uygulaması" süren Cumhuriyet Caddesinin' de, farklı yol genişliklerine bağlı olarak, trafik akışını en az etkileyecek şekilde " paralel ve açılı (45° - 60°- 90°) olarak düzenlenmesinin, trafik mühendisliği açısından makul olduğu; 3) Anılan "iptal kararına" konu İnönü caddesinin, "Alemdar Cad. İle Musa — Kazım Cad.." arasında kalan kesimde yol — kenarı otoparkı" uygulamasının uygun olmadığı; ancak, "Cumhuriyet Parkı Otobüs Durağı" ile "Abdurrahman — Yüksel Cad." arasında kalan güzergah kesiminde, sadece yolun güney kenarında, "yol-kenarı otoparkı uygulamasının uygun olduğu; 4) Yine "Parkomat uygulaması" iptal edilen Alemdar Caddesinin, "Şahabettin Bilgisu ile İnönü Caddeleri" arasında yer alan kesiminde, "yol-kenarı otoparkı"

uygulamasının uygun olmadığı; ayrıca Fevziye Camii önünde bulunan kesimde, kitlesel kullanım özelliği göz önüne alınarak, daha kısa süreli ve kontrollü parklanmaya izin verilmesinin gerekli görüldüğü; " yol-kenarı park uygulaması" süren Cumhuriyet caddesinin de farklı yol genişliklerine bağlı olarak, yeniden düzenlenmesinin, trafik mühendisliği açısından makul olduğu; "parkomat uygulaması" iptal edilen Hürriyet caddesinin 5.50 m genişliğindeki kesimlerinin "yol-kenarı otopark düzenlemesi" açısından uygun olduğu; toplu - taşıma ya da özel araçların yolcu indirme - bindirme amacıyla kısa-süreli duruşlarının Cumhuriyet ve Hürriyet caddelerinin uygun kesimlerindeki "park ceplerinde" yapılmak suretiyle trafik akışının en az etkileneceği'nin belirtildiği görülmüştür.

Bu durumda dava dosyasındaki bilgi ve belgeler ile Mahkememizin E:2007/143 sayılı dosyasında mevcut bilirkişi raporlarının birlikte değerlendirilmesinden dava konusu 16.05.2007 tarih ve 2007/141 sayılı karar öncesinde, 5216 sayılı yasa ile tanınan geniş yetkinin kullanılmasına yönelik olarak, bu yetkiye uygun konusunda uzman kişilerce geniş kapsamlı teknik alt yapı çalışmasının yapılmadığı, sıkışmış kent merkezi trafiğini günübirlik tedbirler ile çözmeye dönük dava konusu işlemin tesisinde, kentin otopark ihtiyacı ve ulaşım hizmet gereklerinin ayrıntılı olarak incelenmesi gerekirken bu incelemenin yapılmadığı anlaşıldığından ayrıntılı bir ön çalışma yapılmadan dava konusu parkomat uygulamasının kaldırılmasına ilişkin işlemde kamu yararı, hizmet gerekleri ve hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin İPTALİNE…" karar vermiş; temyiz edilmesi üzerine Danıştay 8.Dairesince 11.6.2012 gün ve E:2009/847, K:2012/4784 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 13.12.2012 gün ve E:2012/10393, K:2012/10608 sayı ile reddedilen karar kesinleşmiştir.

III-Davacı Şirket vekilinin bu defa, 1- Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile 2-İ.K.(Belediye Başkanı)'na karşı Ticaret Mahkemesinde, 29.7.2008 tarihinde açtığı davaya ilişkin dilekçesinde; Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanının başkanlığında UKOME'nin 12.01.2005 tarihinde, 2005/52 sayılı kararıyla, Saraybahçe ve Bekirpaşa belediyeleri sınırları içinde tarif edilen yerlerde yol ve caddelerde ücretli araç park yeri uygulamasına karar verildiğini; yapılan ihaleyi kazanan Kocelispor Kulübü Derneği ile Büyükşehir Belediyesi arasında 28.04.2005 tarihinde kira Sözleşmesi yapıldığını; İdari Şartnamenin 9. maddesine göre Derneğin, 17.05.2005 tarihli sözleşmeyle İhaledeki haklarını müvekkiline kiraladığını; müvekkilinin yer tesliminden sonra üç yıllık kira bedelini Derneğe peşin ödediğini; 17.5.2005 tarihli hasılat kirası ek sözleşmesine göre kiralanan yerlerin tamamı teslim edilmemiş olduğu için Derneğe 10.8.2007 tarihli ihtarname çekildiğini, ödenmiş ve kalan senetlere istinaden 320.000YTL + 260.000YTL. lik kısmın iadesi gerektiğinin bildirildiğini, 320.000YTL'lik tutar için Kocaeli 5.İcra Müdürlüğünde icra takibi yapıldığını; Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin, 11.09.2006 tarih, 8043 sayılı yazıla alt hasılat kiracısı müvekkili Şirkete, Kocaeli Spor Kulübünün, alt hasılat kiracısı şirketle sözleşmeyi feshettiği için park yerlerinin boşaltılıp teslim edilmesini bildiren bir işlem yaptığını, bu işlemin iptali için açılan davada Kocaeli İdare Mahkemesinin 2006/2987E. Sayılı dosyada 30.10.2006 tarihinde yürütmenin durdurulmasına, 02.04.2007 tarih, 2007/519 sayılı kararla da işlemin İptaline karar verdiğini; Saraybahçe Belediyesinin Yürütmeyi durdurma kararından 51 gün sonra, Encümen kararıyla 5 gün süreyle Hürriyet caddesini trafiğe kapattığını; iptal davası ve görevi kötüye kullanmayla ilgili Belediye Başkanı hakkında savcılığa suç duyurusunda bulunulduğunu; UKOME Başkanlığının 17.1.2007 tarihinde (3) Caddede Parkmetreli otopark uygulamasını kaldırdığını, bu karar aleyhine Kocaeli İdare Mahkemesinde 22 ocak 2007 tarihinde dava açıldığını; UKOME Başkanlığının 6.05.2007 tarih, 2007/141 sayılı kararıyla Cumhuriyet caddesi Fevziye Camiinin önündeki yol kenarı cepleri alanının otopark olmaktan çıkarıldığını; Kocaeli İdare Mahkemesinin 04 Mart 2008 tarih 2007/143 E. sayılı dosyasıyla Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının, 17.01.2007 tarih, 2007/16 K.sayılı kararıyla otopark işletmeciliği yapılan Hürriyet caddesi ve İnönü caddesinin Cumhuriyet Parkı Otobüs durağı ile Abdurrahman Yüksel caddesi arasında kalan yolun güney kesiminde; işlemin yürütmenin durdurulmasına karar verildiğini; Kocaeli İdare Mahkemesince 07 Mart 2008 tarihli 2007/1670E. sayılı dosyasında, Cumhuriyet Caddesi Fevziye Camiinin Önündeki yol kenarı cepleri alanının otopark olmaktan çıkarma kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verdiğini; karara yapılan itirazın Sakarya Bölge İdare Mahkemesince reddedildiğini; Büyükşehir Belediyesinin, 30.04.2008 tarihli, Sayı M 41 KBB 014 04 /42987 Tahliye konulu yazı ile 1. Kiracısı Kocaeli Spor Kulübü Derneğine, otopark alanlarının boşaltılması ve kendilerine 22 Haziran 2008 tarihinde teslimi için bildirimde bulunduğunu; Derneğin de, alt hasılat kiracısı müvekkili şirkete 13 Mayıs 2008 tarihli yazıyla, Belediyenin yazısı ekiyinde, otopark alanlarının 22 Haziran 2008 te boşaltılarak kendilerine teslimini istediğini; 17 Mayıs 2008 tarihli yerel gazetede, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi tasarrufundaki yerlerde ana arter cadde, meydan ve sokaklarda 600 araçlık otopark işletilmesi işinin 3 yıl süreyle ihaleye çıkartıldığı ilanının yayınlandığını; müvekkili şirketin İhaleye istekli olarak teklif verdiğini; ihaleye katılma için, Spor Kulübü olma şartı nedeniyle iç zarfin açılmayarak, ihaleye katılmayacaklarının ihale komisyonu tarafından tutanağa bağlandığını; tarife uyan Kocaelispordan başka bir istekli bulunamadığı için anılan Kulübün yıllık 21 bin YTL kira teklifiyle Otopark alanlarının kiracısı olduğunu; Alt kiracı müvekkili şirketin, Kocaeli 3. Noterliği vasıtasıyla, 20 Haziran 2008 tarih, 14488 sayısıyla gönderdiği ihtarnamede, Büyükşehir belediyesinin otopark uygulamasını iptal ettiği ve Kocaeli İdare Mahkemesinin Yürütmenin durdurulması kararını verdiği Hürriyet caddesi ve İnönü caddesinin Cumhuriyet Parkı Otobüs durağı ile Abdurrahman Yüksel caddesi arasında kalan yolun güney kesiminde; Fevziye camii önündeki otopark alanlarında parkmetreli Otopark işletmeciliği uygulamasına Üç yıllık kira sözleşmesi dolana kadar devam edileceğini bildirildiğini; Büyükşehir Belediyesince Kocaeli İdare Mahkemesinin 30.10.2006 tarihli kararının muvazaalı infaz edildiğini; "Alt kiracıyı çıkarmak amacıyla kapatılan Hürriyet caddesi ve Fevziye camii önündeki yol kenarı otopark alanlarının 28 Mayıs 2008 tarihinde yeniden otopark olarak işletilmek üzere ihaleye çıkartıldığını, katılımcı olarak önceden bütün özelikleriyle tarif edilen Kocaeli Spor Kulübüne sözleşmeyle kiralandığını; Büyükşehir belediye zabıtasının tahliyeyi sağlamak için Alt hasılat kiracısı şirketin personelinin çalışmasını engellemesinin Yetki Yönünden hukuka aykırı olduğunu; Büyükşehir Belediyesinin, Kocaeli İdare Mahkemesinin Yürütmenin durdurulması kararıyla, kiracının otopark uygulaması sahasına döndüğü süreye kadar kiracının kullanamadığı süreyi hesaba katmadığını; kira ilişkisinde, Kiracının kiralananı kullanabilirse işlediğini, kullanamazsa sürenin durduğunu; alt hasılat kiracısının Büyükşehir belediyesinin

kiralanan alanlarda çalışmaya müsaade etmemesi nedeniyle Borçlar Hukuku açısından haklarının bulunduğunu; Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin borçlu temerrüdüne düştüğünü, çünkü alt kiracıya kira süresinin kalan kısmını yerine getirmesi açısından (aynen ifa) imkansızlık sayılabilecek bir güçlük bulunmadığını; alt kiracı şirketin, borçlu temerrüdü içindeki Büyükşehir belediyesinin borcunu yerine getirmesi için B.K. 106'daki alacaklının seçimlik haklarından aynen ifayı seçtiğini; Büyükşehir belediyesinin, alt kiracıyla arasında sözleşme ilişkisi olmadığı için, borcu olmadığı savunmasında bulunamayacağını, üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme müessesinin temel hukuk kurallarından olduğunu; ayrıca Büyükşehir Belediyesinin, kiralanan alanların sözleşme süresince kullanımını haksız fiiliyle engellediğini; Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin, kamu yararı dışında 3. kişi Kocaeli Spor Kulübü Derneğini koruma amacıyla hareket ettiğini; 28 Mayıs 2008 tarihli otopark alanlarının işletilmesi konulu ihalesine, bir yıllık 600 bin YTL veren Otopark işletmecisi müvekkili şirketin katılımının, spor kulübü olmadığı için engellendiğini, tek başına katılan Spor Kulübü olmak şartını taşıyan Kocaeli Spor Kulübü Derneğine " otopark alanlarının işletmesi işinin yıllık 21 bin YTL.ye verildiğini; Kocaeli İdare Mahkemesinin verdiği Yürütmenin durdurulması kararlarıyla hukuka aykırılığı dava sürecinin şu anki aşamalarına kadar tesbit olunmuş ve idari işlemin uygulanmasından, durdurulduğu tarihe kadar uzun bir süre kullanılamamış kira haklarının aynen ifa yerine tazminata çevirerek kamu hâzinesinden karşılanması durumunda, kanunun tarif ettiği tipte bir kamu zararının ortaya çıkacağını; halbuki Büyükşehir Belediyesinin otopark uygulamasını durdurduğu, özellikle Hürriyet caddesi Cumhuriyet caddesi Fevziye camii önünde Alt kiracı şirketin İdari işlem nedeniyle işletemediği süreler zarfında, otopark uygulamasının filen kontrolsüz ve bir kaos şeklinde devam ettiğini, Büyükşehir Belediyesinin ise yalnızca seyirci kaldığını ifade ederek; Alt Kiracı Müvekkili Şirketin, yukarıda belirtilen nedenlerle kiraya verenlerin kusurlu sübjektif fiilleriyle kapanan ve İdare Mahkemesinde açtıkları iptal davasında yürütmenin durdurulması kararları sonucunda açılabilen, kiracılık haklarının kullanılamadığı süreler için aşağıda, Hürriyet caddesi ve Cumhuriyet caddesi Fevziye camii önündeki otopark alanlarıyla İnönü caddesinin Cumhuriyet Parkı Otobüs durağı ile Abdurrahman Yüksel caddesi arasında kalan yolun güney kesiminde; parkmetreli Otopark işletmeciliği uygulamasına Üç yıllık kira sözleşmesi dolana kadar devam etme yolundaki aynen ifa seçimlik haklarını kullandıklarından, Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin 30.04.2008 tarihli M 41 KBB 014 04 M2987 Tahliye Sayılı otopark alanlarının boşatılarak tahliye edilmesi işleminin öncelikle ihtiyati tedbir yoluyla durdurulmasını ve terditli dava ile asıl ve ikincil taleplerini şu sıralama içinde istediklerini belirterek; Asıl talep olarak, Büyükşehir Belediyesinin kapattığı, İdare Mahkemesinin Yürütmenin durdurulması kararlarının infazına kadar Alt kiracının, kullanamadığı kira sürelerinin Borçlar Kanunu mad. 106/2 uyarınca aynen ifa yoluyla yerine getirilmesi; yedek, yardımcı, ikincil talep olarak, bu talebin mahkeme tarafından kabul edilmemesi halinde, fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere, şimdilik müspet zararının bir kısmı olan 600.000 YTL'sinin, işleyecek ticari faiz oranıyla Büyükşehir Belediyesi tüzel kişiliğinin ödemesine ve ayrıca İdari Yargılama usulü kanunu 28/4 uyarınca, olaylar kısmında anlattıkları gerçeklerle ispat edildiği gibi, mahkeme kararlarını şekli, muvazaalı infaz ederek yerine getirmeyen Büyükşehir Belediye Başkanının şahsen tazminatla sorumlu tutulması istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

KOCAELİ 2.ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ: 10.1.2012 gün ve E:2011/83, K:2012/10 sayı ile,

Davacı vekilinin dava dilekçesini, davalılardan Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin cevap dilekçesini ve diğer davalı İ.K.'nun vekilinin cevap dilekçesini özetledikten, dava dosyasındaki delillere yer verdikten sonra; "HUKUKİ NİTELENDİRME VE DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ:

Davacı, davalı belediyenin kararı nedeniyle kullanamadığı park yerlerinin yürütmeyi durdurma kararına kadar olan süre kadar kendisine teslimi ve aynen ifa süresi verilmesi, değilse müspet zararının tazminini istemektedir.

Davacı ile davalı Belediye arasında hukuki anlamda bir kiracılık ilişkisi bulunmamaktadır. Davacı alt kiracı kiralayanı ile asıl kiralayan arasındaki kira sözleşmesine taraf olmadığından alt kiracının asıl kiralayana karşı aynen ifa telep edemeyeceği, sözleşmeden doğan müspet zararını isteyemeyeceğini belirtmek gerekir.

Asıl kiralayan tarafından sözleşmenin feshi ya da akdin ifasını imkansız hale getirmesi nedeniyle bundan doğan zararı talep etme hak ve yetkisi kiracı Kocaelispor Kulübü Derneği'ne aittir. Fakat ilk kiralayan ve kiracı sırf alt kiracıyı zarara uğratmak için ilk kira sözleşmesini bozmuşlarsa BK.nun 41/2 maddesi gereğince öngörülen genel davranış kurallarını ihlal ettikleri için davalıya vermiş oldukları zararı tazmin etmekle yükümlü olurlar.

Kira sözleşmesinin tarafları davacı ile dava dışı dernektir. Davalı Büyükşehir Belediyesi 3. kişi durumundadır. Davacı vekili davalı Belediye'nin 3. kişiyi koruyucu etkili sözleşme kavramına göre sorumlu olduğunu iddia etmiş ise de Türk hukukunda bu kavrama açıkça yer verilememekle birlikte bunu karşılar nitelikte dürüstlük kuralı (MK 2) gereğince yapılan inceleme ve değerlendirme sonucunda da davalı Belediye'nin kötüniyeti ispat edilememiştir.

Davacı sözleşmenin tarafı olmayan Belediye'den akdin ifasını isteyemez. Kiralayanın fesih kararı gereği sadece kiracısı olan Kocaelispor Derneği aynen ifa ve tazminat talep edebilir. Davacı alt kiracının sözleşmeden doğan haklarını sözleşmenin tarafı olmayan tarafa karşı ileri süremez. Velevki sözleşmenin tarafı olmayan 3. kişinin BK.nun 41. maddesinde belirtilen bir şekilde haksız fiili olmasın. Davacı tarafından ibraz edilen delillere göre davalı Belediye ve Belediye Başkanı davalıların BK anlamında kast ya da kusurları olduğu ispat edilememiştir.

Davacı vekili ayıba karşı tekeffül hükümleri gereği davalının sorumlu olduğunu savunmuştur.

Kiralayanın borçları başlıklı Borçlar Kanununun 272. maddesine göre hasılat kirası sözleşmesinde de kiralayanın önde gelen borcu, adi kira sözleşmelerinde olduğu gibi kiralananın, sözleşmenin öngördüğü kullanmaya ve işletmeye elverişli durumda teslim ve kiralananı sözleşme süresince öngörülen kullanmaya ve işletmeye elverişli durumda bulundurmaktır.

Borçlar Kanununun 249. ve 250. maddeleri gereğince de kiralanan yer kullanmaya elverişli şekilde teslim edilmemişse, (BK.nun 249/II-III) ya da elverişli olarak teslim edilmekle beraber sonradan kullanmaya elverişsiz hale gelmişse (B.K. md.250) kiralayan yasadan kaynaklanan ayıba karşı tekeffül borcundan ötürü kiracıya karşı sorumludur. Bu gibi durumlarda kiracı Borçlar Kanununun 250. maddesinde öngörülen hüküm nedeniyle ücretten uygun bir miktarın indirilmesini isteyebileceği gibi eğer talep etmiş ve ancak ortaya çıkan ayıp kiralayan tarafından uygun sürede giderilmemişse akdin feshini de isteyebilir.

Davalı Belediye davacının kiralayanı olmadığından ayıba karşı tekeffül yükümlülüğü de yoktur. Kaldı ki İdare Mahkemesinin iptal kararları gerekçe gösterilerek ayıplı ifanın gerekleştiği savunmasına da itibar edilemez.

DAVALI İBRAHİM KARAOSMANOĞLU BAKIMINDAN;

Davacı, davalı Belediye Başkanı İ.K.'ndan da İYUK.nun 28/4 maddesi gereği yargı kararının derhal uygulamamaktan dolayı tazminattan şahsen sorumlu olması istenerek tazminat isteminde bulunulmuştur.

İdari yargı kararlarının kamu görevlilerince yerine getirilmemesi nedeniyle açılacak davalar 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28/4. maddesinde düzenlenmiştir.

İYUK Madde 28 - 1.(Değişik: 10/6/1994-4001/13 md.) Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez Ancak, haciz veya ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili davalarda verilen kararlar hakkında, bu kararların kesinleşmesinden sonra idarece işlem tesis edilir.

2-(Değişik: 10/6/1994-4001/13 md.) Tam yargı davaları hakkındaki kararlardan belli bir miktarı içerenler genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur.

3-Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir.

4-Mahkeme kararlarının (otuz) gün içinde kamu görevlilerince kasten verine getirilmemesi halinde ilgili, idare aleyhine dava açabileceği gibi, kararı yerine getirmeyen kamu görevlisi aleyhine de tazminat davası açılabilir.

İdare Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararı 07.03.2008 ve 04.03.2008 olup, bu kararların tebliğinden itibaren 30 gün içinde mahkeme kararı uygulanmalıdır. UKOME Başkanlığı 09.04.2008 tarihli kararı ile idare mahkemesi kararının uygulanmasına karar vermiş olup İYUK.nun 28.maddesindeki tazminat yasal şartları da oluşmamıştır. Borçlar Kanunun 41. maddesi anlamında bir haksız fiili de tespit edilemediğinden davanın bu sebeple de reddi gerekmiştir.

Davacı aynen ifayı ve akdin ifa edilememesinden doğan müspet zararını da sözleşme hükümleri gereği kendi kiralayanından talep edebilir. Ayıba karşı tekeffül ya da BK.nun 41. maddesi gereği de davalıların kast ve kusurları olmadığından tazminat isteminin reddine karar verilerek aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

Davacı ile dava dışı Kocaeli Spor Kulübü Derneği arasında yapılan kira sözleşmesinden kaynaklanan borç ilişkisinde davalılara husumet düşmeyeceğinden davalıların sözleşmenin ifasında BK. 41 maddesinde belirtilen şekilde kusurları da bulunmadığından açılan davanın REDDİNE…" karar vermiş; temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 6.Hukuk Dairesince, 11.9.2012 gün ve E:2012/6668, K:2012/11371 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 4.4.2013 gün ve E:2012/19030, K:2013/6187 sayı ile reddedilen Mahkeme kararı kesinleşmiştir.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK: Davacı Şirket vekili, Uyuşmazlık Mahkemesine sunulmak üzere Kocaeli 2.Asliye Ticaret Mahkemesine verdiği 20.8.2015 tarihli dilekçesinde; " HÜKÜM UYUŞMAZLIĞI KONUSU:

1.İdare Mahkemelerinin verdiği yürütmenin durdurulması ve iptal kararları:

1.1.Üst Kiraya veren Kocaeli Büyükşehir Belediyesi, Alt kiracıya zarar vermek için UKOME başkanlığı yoluyla 17 Ocak 2007 tarihinde bazı caddelerde otopark yapılmasını yasaklamıştır.

Alt kiracı, bu işlemin iptali için Kocaeli İdare Mahkemesi'nde 2007/143 E. sayılı dosyasıyla dava açmış, 04 Mart 2008 tarihinde yürütmesinin durdurulmasına ve arkasından 31 Aralık 2008 tarih, 2008/1748 K. sayısıyla işlemin iptaline karar verilmiştir.

1.2.Kocaeli Büyükşehir Belediyesi'nin, Alt kiracıya zarar vermek amacıyla, Kocaeli Cumhuriyet caddesi Fevziye Camii önündeki yol kenarı otopark uygulamasını yasaklayan ikinci İşlemi, ve Kocaeli İdare Mahkemesi'nin 2007/1670 E., 07 Mart 2008 tarihli yürütmenin durdurulması kararı ve 08.09.2008 tarih, 2008/1210 K. sayılı iptal kararı.

Bu her iki karar da, Danıştay sürecinden geçerek 13 Aralık 2012 tarihinde kesinleşmiştir.

2.Alt kiracı, Yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına kadar kullanamadığı için kaybettiği kira süresini Kocaeli 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'nde aynen ifa veya tazminat davasıyla istemiştir.

Kocaeli 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, 2011/83 E., 10 Ocak 2012 tarih, 2012/10 K. sayılı kararında; Alt kiracının kullanamadığı kira süresi aşağıdaki yazılı olduğu şekilde belirtilmiştir.

Mahkeme Kararı gerekçesi 2. Sayfa Deliller başlıklı kısım 4 numaralı sıra başlığında,: " alt kiracı olan davalının (maddi hata Davacı olması gerekir) Hürriyet caddesinde 14 ay 18 gün Cumhuriyet caddesi Fevziye Camii önünde 9 ay 20 gün, Yüksel Caddesinde ise 14 ay 18 günlük kullanamadığı anlaşılmaktadır." tespitine yer verilmiştir", fakat, davayı; alt kiracıyla üst kiraya veren Kocaeli Büyükşehir belediyesi arasında sözleşme olmadığı için, sözleşmenin nisbiliği prensibi gerekçesiyle reddetmiştir.

Bu karar da Yargıtay sürecinden geçerek 04.04.2013 tarihinde kesinleşmiştir

İYUK madde 2'ye göre idari işlemlerin iptali, idari işlemlerin hukuka aykırı olduğunun ispatıdır İdare mahkemelerinin yürütmenin durdurulması ve iptal kararları; geriye dönük, ve sanki o işlem hiç yapılmamış gibi eski durumun geriye tesis edilmesi sonucunu doğurduğuna göre; alt kiracının Yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına kadar kullanamadığı kira süresi, aynen ifa veya tazminat (eski B.K 106) (yeni BK. Mad.125) şeklinde neden kullandırılamıyor sorusu çözümsüz kalmıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi Kanunu Madde 24 "...kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir." şartı gerçekleşmiştir.

Hüküm Uyuşmazlığı olan dava dosyaları: 1. Kocaeli İdare Mahkemesi'nin 2007/143 E.- 31 Aralık 2008 tarihli

2008/1748K. Sayılı 2. Kocaeli idare Mahkemesi'nin 2007/1670E., 31 aralık 2008 tarihli, 2008/1210K. sayılı iptal kararları 3. Kocaeli 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2011/83E., 10 Ocak 2012 tarih, 2012/10 sayılı dosyası

SONUÇ VE TALEP: Yukarıda açıkladığım nedenlerle; Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin İdare Mahkemelerinde iptal edilen işlemleri yüzünden, davacı kiracının kullanamamış olduğu kira süresini makable şamil olarak aynen alması eşyanın tabiatı gereğidir. Bu gerçeği inkar edecek şekilde hüküm uyuşmazlığına neden olan Kocaeli 2. Asliye Ticaret Mahkemesinin, 2011/83E., 10 Ocak 2012 tarih 2012/10 sayılı kararının kaldırılmasına…" karar verilmesi istemiyle Uyuşmazlık Mahkemesine başvuruda bulunmuştur.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasanın 24. ve 16. maddelerine göre ilgili Başsavcıların yazılı düşünceleri istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI;"(…) İdari ve adli yargı kararları arasında oluştuğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için; öncelikle hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 2592 sayılı Kanun ile değişik 24. maddesinin birinci fikrasında, "1 nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir." hükmü yer almaktadır. Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a-Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b-Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c-Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d-Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e-Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması,

Koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen kararların incelenmesinde; ortada, adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve yasa yollarına başvurularak şeklen kesinleşmiş; tarafları kısmen aynı olan kararların bulunduğu ve tüm kararlarda da davanın esasının hükme bağlandığı ve yasa yollarının tüketildiği anlaşılmıştır.

Ancak, anılan Mahkemelerce verilen hükümlerin konu ve dava sebebinin aynı olup olmadığı konusunun ayrıca incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

Kocaeli İdare Mahkemesindeki davalar; Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin 07/04/2005 tarih ve 243 sayılı encümen kararı ile belediye uhdesindeki bir kısım cadde ve sokaklardaki otopark yerlerinin işletilmesi işinin 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine göre, 3 yıl süre ile davacı şirketin kiralayanı olan Kocaeli Spor Kulübü Derneğine ihale edildiği, kiralayan Derneğin de Belediyeden ihaleyle kiraladığı park yerlerinin işletmesini davacı şirket ile arasında imzaladığı sözleşmeye göre 3 yıl süre ile alt kiraya verdiği, ancak sözleşmeye konu bazı cadde ve sokaklardaki parkomat uygulamasının bir kısmının kaldırılarak park yasağı konulmasına ilişkin Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 17/01/2007 tarih 2007/16 ve 16/05/2007 tarih 2007/141 sayılı kararlarının iptal edilmesi istemiyle açılmış ve Mahkemenin 31/12/2008 tarih ve 2007/143 Esas 2008/1748 Karar sayılı ve 08/09/2008 tarih ve 2007/1670 Esas 2008/1210 Karar sayılı kesinleşmiş kararları ile davaya konu işlemlerde kamu yararı, hizmet gerekleri ve hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle işlemlerin iptaline karar verilmiştir.

Kocaeli Asliye 2. Ticaret Mahkemesindeki dava ise, 30/03/2008 tarihli otopark alanlarının boşaltılarak tahliye edilmesi işleminin öncelikle ihtiyati tedbir yoluyla durdurulmasına ve terditli olarak, Büyükşehir Belediyesinin kapattığı, İdare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurulması kararlarının infazına kadar alt kiracının kullanamadığı kira sürelerinin Borçlar Kanunu 106/2. maddesi uyarınca aynen ifa yoluyla yerine getirilmesi, olmadığı takdirde, fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere, İdare Mahkemesince verilen yürütmeyi durdurma kararlarının uygulanmasına kadar olan müspet zararın bir kısmı olan 600.000 YTL'nin işleyecek ticari faiz oranıyla Büyükşehir Belediyesi tüzel kişiliğince ödenmesi ve ayrıca İYUK'nun 28/4. maddesi uyarınca mahkeme kararlarını yerine getirmeyen Büyükşehir Belediye Başkanının şahsen tazminatla sorumlu tutulması istemiyle açılmış ve Mahkemece davacı ile dava dışı Kocaeli Spor Kulübü Derneği arasında yapılan kira sözleşmesinden kaynaklanan borç ilişkisinde davalılara husumet düşmeyeceği, davalıların sözleşmenin ifasında BK'nun 41. maddesinde belirtilen şekilde de kusurları bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

Bu duruma göre, İdare Mahkemesindeki davaların, otopark uygulamasının kaldırılmasına ilişkin idari işlemlerin iptaline; Asliye Ticaret Mahkemesindeki davanın ise iptal kararlarına konu olan idari işlemler nedeniyle kiracılık haklarının kullanılamadığı sürelerin sözleşmedeki sürelere eklenmesi, bu olmadığı takdirde bu sürelerde kullanılamayan kiracılık hakları nedeniyle doğan müspet zararın tazminine ilişkin olması karşısında, İdare Mahkemesi kararları ile Asliye Ticaret Mahkemesi kararı arasında hüküm uyuşmazlığı bulunduğunun kabulü için gerekli olan koşullardan, "konu ve dava sebebinin aynı olması" koşulunun gerçekleşmediği sonucuna varılmıştır.

SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle, adli ve idari yargı mercileri tarafından esasa ilişkin olarak verilen ve kesinleşen mahkeme kararlarının konuları ve dava sebeplerinin aynı olmaması ve dolayısıyla kararlar arasında çelişki bulunmaması karşısında, hakkın yerine getirilmesini olanaksız kılan bir durum görülmediği için, 2247 sayılı Kanunun 24. maddesinde belirtilen koşulların birlikte gerçekleşmediği düşüncesiyle söz konusu başvurunun reddi gerekmektedir." yolunda düşünce vermiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI : "(…)Adli ve idari yargı kararları arasında oluştuğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için öncelikle hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 2592 sayılı Kanun ile değişik 24. maddesinin 1. fikrasında, "1 inci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir."

hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için;

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması, koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir..

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen kararların incelenmesinden, adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve yasa yollarına başvurularak kesinleşmiş kararların olduğu, bu kararlarda İ.K. hariç tarafların aynı olduğu anlaşılmaktadır.

Her iki yargı yerinde açılan davalar konu ve sebep yönünden incelendiğinde;

İdari yargı yerinde;

Kocaeli İdare Mahkemesinde açılan davalarda; davaya konu işlemlerde kamu yararı, hizmet gerekleri ve hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemlerin iptaline karar verilmiştir.

Adli yargı yerinde;

Kocaeli Asliye 2. Ticaret mahkemesince; davacı ile davalı Belediye arasında hukuki anlamda bir kiracılık ilişkisi bulunmadığı, kira sözleşmesinin taraflarının davacı ile dava dışı Kocaeli Spor Kulübü Derneği olduğu, alt kiracı durumunda olan davacının aynen ifa ve akdin ifa edilememesinden doğan müspet zararını sözleşme hükümleri gereği kendi kiralayanından talep edebileceği, asıl kiralayan Belediye tarafından sözleşmenin feshi ya da akdin ifasının imkansız hale getirilmesinden doğan zararı talep etme hak ve yetkisinin kiracı Derneğe ait olduğu, davacı ile dava dışı Dernek arasında yapılan kira sözleşmesinden kaynaklanan borç ilişkisinde davalılara husumet düşmeyeceği, davalıların sözleşmenin ifasında, Borçlar Kanununun 41. maddesinde belirtilen şekilde kusurlarının da bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Yukarıda aktarılan Mahkeme kararlarına ait dosyaların incelenmesinden anlaşılacağı üzere, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi tarafından bazı sokaklarda parkomat uygulaması başlatılarak ihale yapılmak suretiyle Kocaeli Spor Kulübü Derneğine kiraya verilen bu yerlerin işletme hakkı, ihale şartnamesindeki hüküm uyarınca Dernek ile alt kiracı sıfatıyla davacı şirket arasında sözleşme yapılarak davacı şirkete devredilmiştir. Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının parkomat uygulamasının kaldırmasına yönelik işlemlerinin iptali istemiyle davacı şirket tarafından İdare Mahkemesinde açılan davada, yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi üzerine, davacı şirket, Asliye Ticaret Mahkemesinde, YD kararı verilen tarihe kadar geçen sürede kiracılık haklarını kullanamadığından bahisle Dernek ile yapılan sözleşmenin süresinin uzatılması ya da uğradığı zararın tazmini istemiyle dava açmıştır.

Bu açıklamalar karşısında, Asliye Ticaret Mahkemesinde açılan davada, İdare Mahkemesinde açılan davalarda verilen kararların hukuki etki ve sonuçları ile bağlantılı bir istemde bulunulmuş ise de, sözleşmenin ifası ve tazminata ilişkin olarak açılmış olan bu dava ile İdare Mahkemesinde idari işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların konusu ve dayandığı hukuki sebeplerin birbirinden farklı olduğu açıktır. Nitekim, Asliye Ticaret Mahkemesi, İdare Mahkemesince verilen kararlardan bağımsız olarak farklı hukuki değerlendirmeler yapmıştır. Kaldı ki, uyuşmazlığın çözümü için uygulanan Kanun kuralları gereği, öncelikle davalıların bu davanın tarafı olamayacağı belirlenerek davanın usulden reddine karar verilmiştir.

Bu hali ile konusu ve sebepleri farklı olan davalara ilişkin olarak idari ve adli yargı yerlerinde verilen kararlar arasında bir çelişki bulunmamakta olup, bu kararlar nedeniyle bir hakkın yerine getirilmesinin olanaksız olduğundan ve hüküm uyuşmazlığı bulunduğundan söz edilemeyecektir.

SONUÇ: Açıklanan nedenlerle, Kocaeli İdare Mahkemesinin 8.9.2008 gün ve E:2007/1670, K:2008/1210 sayılı ve 31.12.2008 gün ve E:2007/143, K:2008/1748 sayılı kararları ile Kocaeli 2. Asliye Ticaret Mahkemesinin 10.1.2012 gün ve E:2011/83, K:2012/10 sayılı kararı arasında hüküm uyuşmazlığı bulunmadığından başvurunun reddine karar verilmesi gerekeceği…" yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇ :Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK, Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN, Mehmet AKBULUT ve Yüksel DOĞAN'ın katılımlarıyla yapılan 20.2.2017 günlü toplantısınd Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un "Mahkemenin görevi" başlığını taşıyan 1. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir" denilmiş; 24. maddesinde(Değişik birinci fıkra: 21/1/1982 - 2592/7 md.) ise, 1 nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığının kabul edileceği belirtilmiştir.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte

gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen adli ve idari yargı kararlarının incelenmesinden; ortada adli ve idari yargı yerlerince verilmiş kararlar bulunduğu; davaların taraflarının, İ.K. hariç aynı olduğu anlaşılmaktadır.

Kararlarda işin esasının hükme bağlanmasının incelenmesi:

Davacı A ve A P. Otopark Yönetimi ve Sistemleri Tic. A.Ş. tarafından, Kocaeli il merkezinde bulunan Hürriyet Caddesi, Cumhuriyet Caddesi, Alemdar Caddesi ve İnönü Caddesinde yapılan parkomat uygulamasının bir kısmının kaldırılarak park yasağı konulmasına ilişkin Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 17.01.2007 gün ve 2007/16 sayılı kararının iptali istemiyle Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığına karşı açılan davada Kocaeli 1.İdare Mahkemesinin 31.12.2008 gün ve E:2007/143, K:2008/1748 sayı ile, dava konusu işlemin iptaline karar verdiği, temyiz edilmesi üzerine Danıştay 8.Dairesince 22.5.2012 gün ve E:2009/2664, K:2012/3169 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 13.12.2012 gün ve E:2012/10260, K:2012/10460 sayı ile reddedilen kararın kesinleştiği; yine A ve A P. Otopark Yönetimi ve Sistemleri Tic. A.Ş. tarafından, Kocaeli il merkezinde Hürriyet Caddesi, Fevziye Camii önünde yapılan parkomat uygulamasının kaldırılmasına ilişkin Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının 16.5.2007 tarih ve 2007/141 sayılı kararının iptali istemiyle Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığına karşı açılan davada, Kocaeli İdare Mahkemesinin 8.9.2008 gün ve E:2007/1670, K:2008/1210 sayı ile, dava konusu işlemin iptaline karar verdiği, temyiz edilmesi üzerine Danıştay 8.Dairesince 11.6.5.2012 gün ve E:2009/847, K:2012/4784 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 13.12.2012 gün ve E:2012/10393, K:2012/10608 sayı ile reddedilen bu kararın da kesinleştiği; son olarak, Davacı A ve A P. Otopark Yönetimi ve Sistemleri Tic. A.Ş. tarafından, 30/03/2008 tarihli otopark alanlarının boşaltılarak tahliye edilmesi işleminin öncelikle ihtiyati tedbir yoluyla durdurulması ve terditli olarak, Büyükşehir Belediyesinin kapattığı, İdare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurulması kararlarının infazına kadar alt kiracının kullanamadığı kira sürelerinin Borçlar Kanunu 106/2. maddesi uyarınca aynen ifa yoluyla yerine getirilmesi, olmadığı takdirde, fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere, İdare Mahkemesince verilen yürütmeyi durdurma kararlarının uygulanmasına kadar olan müsbet zararın bir kısmı olan 600.000 YTL'nin işleyecek ticari faiz oranıyla Büyükşehir Belediyesi tüzel kişiliğince ödenmesi ve ayrıca İYUK'nun 28/4. maddesi uyarınca mahkeme kararlarını yerine getirmeyen Büyükşehir Belediye Başkanının şahsen tazminatla sorumlu tutulması istemiyle 1-Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile 2-İ.K.(Belediye Başkanı)'na karşı açılan davada Kocaeli 2.Asliye Ticaret Mahkemesinin, 10.1.2012 gün ve E:2011/83, K:2012/10 sayı İle, davacı ile dava dışı Kocaeli Spor Kulübü Derneği arasında yapılan kira sözleşmesinden kaynaklanan borç ilişkisinde davalılara husumet düşmeyeceği, davalıların sözleşmenin ifasında BK'nun 41. maddesinde belirtilen şekilde de kusurlarının bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği, temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 6.Hukuk Dairesince, 11.9.2012 gün ve E:2012/6668, K:2012/11371 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 4.4.2013 gün ve E:2012/19030, K:2013/6183 sayı ile reddedilen Mahkeme kararının kesinleştiği anlaşılmıştır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen kararların incelenmesinden, adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve yasa yollarına başvurularak kesinleşmiş kararların olduğu görülmüştür.

Konu ve dava sebebinin aynı olup olmadığının incelenmesi:

Olayda, Kocaeli Büyükşehir Belediyesi tarafından bazı cadde ve sokaklarda parkomat uygulaması başlatılarak ihale yapılmak suretiyle Kocaeli Spor Kulübü Derneğine kiraya verilen bu yerlerin işletme hakkının, ihale şartnamesindeki hüküm uyarınca Dernek ile alt kiracı sıfatıyla davacı şirket arasında sözleşme yapılarak davacı şirkete devredildiği; Kocaeli Büyükşehir Belediyesi UKOME Başkanlığının parkomat uygulamasının kaldırmasına yönelik işlemlerinin iptali istemiyle davacı şirket tarafından İdare Mahkemesinde açılan davalarda, işlemlerde kamu yararı, hizmet gerekleri ve hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçeleriyle davaya konu işlemlerin önce yürütülmesinin durdurulmasına, daha sonra iptaline karar verilmiş olduğu; adli yargı yerinde ise; otopark alanlarının boşaltılarak tahliye edilmesinin istenilmesi ve öncesinde idare mahkemesince park alanlarının kaldırılmasına/ sınırlandırılmasına ilişkin işlemlerin yürütmenin durdurulması ve iptal kararları verilmesi üzerine, davacı şirketin, yürütmenin durdurulması kararı verilen tarihe kadar geçen sürede kiracılık haklarını kullanamadığından bahisle Dernek ile yapılan sözleşmenin süresinin uzatılması ya da uğradığı zararın tazmini istemiyle dava açıldığı görülmektedir.

Bu bağlamda, Asliye Ticaret Mahkemesinde açılan davada, İdare Mahkemesinde açılan davalarda verilen kararların hukuki etki ve sonuçları ile bağlantılı bir istemde bulunulmuş ise de, sözleşmenin ifası ve tazminata ilişkin olarak açılmış olan bu dava ile İdare Mahkemesinde idari işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların konusu ve dayandığı hukuki sebeplerin birbirinden farklı olduğu; öte yandan Asliye Ticaret Mahkemesinin, İdare Mahkemesince verilen kararlardan bağımsız olarak farklı hukuki değerlendirmeler yaptığı, davacı ile dava dışı Kocaeli Spor Kulübü Derneği arasında yapılan kira sözleşmesinden kaynaklanan borç ilişkisinde davalılara husumet düşmeyeceği, davalıların sözleşmenin ifasında Borçlar Kanununda belirtilen şekilde de kusurlarının bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği anlaşılmıştır.

Bu hali ile konusu ve sebepleri farklı olan davalara ilişkin olarak idari ve adli yargı yerlerinde verilen kararlar arasında bir çelişki bulunmamakta olup, bu kararlar nedeniyle bir hakkın yerine getirilmesinin olanaksız olduğundan ve hüküm uyuşmazlığı bulunduğundan söz edilemeyeceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle 2247 sayılı Yasanın 24. maddesinde öngörülen "konu ve dava sebebinin aynı olması" ve "hakkın yerine getirilmesinin imkansız bulunması" koşullarını taşımayan başvurunun reddine karar verilmesi gerekmiştir.

S O N U Ç :2247 sayılı Yasa'nın 24. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN REDDİNE, 20.2.2017 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri	Ali	Yusuf Ziyaattin	Alaittin Ali
NECİPOĞLU	ÇOLAK	CENİK	ÖĞÜŞ

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Mehmet	Yüksel
AYDIN	AKBULUT	DOĞAN