T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2018 / 93
KARAR NO : 2018 / 374
KARAR TR : 25.6.2018

ÖZET : Davacıların murislerinin terör örgütünce öldürülmesi nedeniyle 5233 sayılı Kanun kapsamında kendilerine tazminat ödenmesi istemiyle açılan davaya ait olan ve İstanbul İdare Mahkemesine gönderilmek üzere Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesine verilen dilekçenin geç gönderilmesi sonucu davanın süre aşımı yönünden reddine karar verildiği, bu nedenle, dava dilekçesinin ilgili İdare Mahkemesine geç gönderilmesinde davalı Bakanlık personelinin ihmali nedeniyle hizmet kusuru bulunduğundan bahisle; uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-B.K.
2-F.K.
3-M.K.
4-ME.K.
5-A.K.
6-H.K.
7-HA.K.
Vekili : Av. B.D.
Davalı : Adalet Bakanlığı
Vekili : Av. B.B.C.

O L A Y : Davacılar vekili tarafından ilk olarak 15.8.2012 tarihinde açılan davaya ait dilekçenin, Ankara 16.İdare Mahkemesince, 13.9.2012 gün ve E:2012/1306, K:2012/1425 sayı ile 2577 sayılı Kanun hükümlerine uygun olmadığından bahisle reddedilmesinden sonra yenilenen dilekçenin aynı Mahkemece, 28.2.2013 gün ve E:2013/227, K:2013/319 sayı ile bir kez daha reddedilmesinden sonra; Davacılar vekili yenilediği dilekçesinde; müvekkillerinin murisi M.A.K.'in devletle iş birliği yaptığı gerekçesi ile P.K.K. örgütü tarafından iki arkadaşı ile birlikte dağa kaçırılıp 1993 yılında öldürüldüğünü; 5233 sayılı Yasa kapsamında Siirt valiliğine tazminat talebinde bulunduklarını; yasaya göre ölen kişi başına maktu tazminat ödendiğini; Siirt Valiliğine bağlı komisyonun taleplerini reddettiğini, İdarenin olumsuz kararının kendilerine 4.9.2006 tarihinde tebliğ edildiğini; bu kararın iptali için, 9.10.2006 tarihinde, İstanbul İdare Mahkemesine gönderilmek üzere İstanbul İli Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi kanalı ile dava dilekçelerini havale edip, harcını ve posta giderlerini yatırdıklarını, harç ve muhabere defterine kayıt yapıldığını; normal şartlarda 3 gün içinde dava dilekçelerinin ilgili mahkemelere posta ile gönderilmesi gerekirken, davalı Bakanlığa bağlı Mahkemenin görevi ihmal ederek ve işi savsaklayarak 45 gün sonra dilekçeyi ilgili İdare Mahkemesine gönderdiğini, gönderiliş tarihinin 24.11.2006 olduğunu; süresi içinde davayı açtıkları halde; Diyarbakır 2.no.lu İdare Mahkemesi'nin, Davanın süresi içinde açılmadığı gerekçesiyle, esasa girmeden reddettiğini; bir yargıcın muhalefet şerhinin bulunduğu kararı temyiz ettiklerini, Danıştay 15. Dairesinin de 14.12.2011 tarihinde kararı onadığını; haklı oldukları davanın süre yönünden reddedildiğini, çünkü; murisle birlikte öldürülen M.D.'in mirasçılarının dava açıp kazandıklarını; süre yönünden davalarının reddedilmesinin müsebbibinin Davalı Bakanlığa bağlı Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi personeli olduğunu; Bakanlığın, personelinin kusurundan sorumlu bulunduğunu; olay ile sonuç arasında bir illiyet bağı olduğunu; davalı Bakanlığa yazılı başvuruda bulunduklarını, 16.4.2012 tarihinde dilekçelerini tebellüğ eden İdarenin şimdiye kadar cevap vermediğini, ancak daha sonra, 25.12.2012 tarihli olumsuz cevap yazısının kendilerine yeni tebliği edildiğini; talep edilen miktarın 5233 sayılı yasa kapsamında ölüm halinde idarenin ödemesi gereken tazminat olduğunu ifade ederek; 15.000.00.TL'nin 15.10.2006 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle 12.4.2013 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Bakanlık tarafından süresinde verilen cevap dilekçesinde; tazminat talebinin hizmet değil kişisel kusura dayanması gerektiğinden bahisle, açılan davanın görev yönünden reddi gerektiği savunulmuştur.

Ankara 16.İdare Mahkemesi; 20.3.2014 gün ve E:2013/591, K:2014/285 sayı ile bakılmakta olan davanın çözümünün, hizmetin görüldüğü ve eylemin gerçekleştiği yer olan İstanbul ilinin yargı çevresi bakımından bağlı olduğu İstanbul İdare Mahkemesi'nin yetkisine girdiği gerekçesiyle; 2577 sayılı Kanunun 15/1-a maddesi uyarınca davanın yetki yönünden reddine ve dava dosyasının yetkili İstanbul İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

İstanbul 7.İdare Mahkemesi; 19.3.2015 gün ve E:2014/1105, K:2015/567 sayı ile uyuşmazlığın esasını inceleyerek, davanın kabulü ile 15.000,00-TL maddi tazminatın 16.04.2012 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle

birlikte davalı idareden alınarak davacılara ödenmesine karar vermiş; itiraz edilmesi üzerine, İstanbul (Kapatılan) Bölge İdare Mahkemesi Dördüncü Kurulu; 27.01.2016 tarih ve E:2015/1113, K:2016/374 sayı ile itirazın reddine ve kararın onanmasına karar vermiş; kararın düzeltilmesi istemi üzerine; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Dokuzuncu İdare Dava Dairesi; 28.11.2016 gün ve E:2016/494, K:2016/745 sayı ile "(…) 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 10. ve izleyen maddelerine göre; adli, idari veya askeri bir yargı merciine açılmış davada görev itirazında bulunulması halinde, başkaca usuli işlem yapılıp esasa girilmeden, bu itiraz hakkında bir karar verilmesi; eğer görev itirazı reddedilmiş ise, bunun tebliğ edilmesi, böylece görev itirazında bulunan kişi veya makama görev uyuşmazlığı çıkarmayı isteme konusunda olanak tanınması gerekmektedir. Diğer taraftan, anılan Kanunda görev itirazında bulunacak olan davanın tarafları arasında bir sınırlama getirilmemiş olup, bu imkandan yararlanma hem davacıya, hem de davalı tarafa tanınmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davalı idarece yapılan savunmada görev itirazında bulunularak; davada, idari yargı yerinin değil, adli yargı yerinin görevli olduğunu ileri sürdüğü; ancak, mahkemece bu itiraz incelenmeksizin davanın kabulüne karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, idare mahkemesince, davalı idarenin görev itirazı üzerine, bu itiraz hakkında-bir karar verilmeksizin davanın esası hakkında karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davacının karar düzeltme isteminin kabulüne, İstanbul (Kapatılan) Bölge İdare Mahkemesi Dördüncü Kurulu'nun 27/01/2016 tarih ve E:2015/1113, K:2016/374 sayılı kararının kaldırılmasına, İstanbul 7. İdare Mahkemesi Hakimliği'nce verilen 19/03/2015 günlü ve E:2014/1105, K:2015/567 sayılı kararının bozulmasına, yukarıda belirtilen hususlar gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Mahkemesine gönderilmesine…" kesin olarak karar vermiştir.

İSTANBUL 7.İDARE MAHKEMESİ; 26.1.2017 gün ve E:2017/39 sayı ile "(…) Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında; "İdarelerin kendi işlem ve eylemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü oldukları" öngörülmüştür.

İdarenin hukuki sorumluluğunun oluşabilmesi için, ortada bir zarar olması, bu zararın idarenin bir işlem veya eylemi sonucunda oluşması ve zarar ile idari işlem veya eylem arasında illiyet bağının (sebep-sonuç ilişkisinin) bulunması gerekir. İdarenin hukuki sorumluluğunu gerektiren unsurlardan olan hizmet kusuru ise idarenin yapmakla yükümlü olduğu kamu hizmetinin yürütülmesinde eksiklik, aksaklık ve bozukluklar bulunduğunu ifade eden bir kavramdır.

2577 sayılı Yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde ise; "İdari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" idari dava türleri arasında sayılmış; idari yargının idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimini yapmakla görevli olduğu kurala bağlanmıştır.

(…)

İdari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davalarının; idari dava türlerinden biri olduğu idare hukukunun bilinen ilkelerindendir.

İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin işleyişinden kaynaklanan zarara ilişkin olarak açılacak davalar idari yargının görev alanına girmekte olup, mevcut uyuşmazlıkta davacı tarafça, dava dilekçesinin yetkili ve görevli Mahkemeye geç gönderilmesi sebebiyle davanın süre yönünden reddine sebep olunduğu ve bu nedenle davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğu iddia edilerek, söz konusu bu hizmet kusuru sebebiyle oluşan zararların tazmininin talep edildiği ve dolayısıyla tazmin istemine dayanak alınan işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda; davacıların iddialarına ilişkin tazmin talebinin dayanağı olan işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve davacı tarafça idari hizmetin geç yürütülmesi sonucu idarenin hizmet kusurundan kaynaklandığı öne sürülen dava konusu zararın tazminine ilişkin uyuşmazlığın çözümünün, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun yukarıda aktarılan 2. maddesinin l/b bendi uyarınca İdare Mahkemelerinin görevinde olduğu sonucuna varıldığından, davalı idarenin görev itirazı yerinde görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davalı idarenin görev itirazının reddine…" karar vermiştir.

Davalı vekili tarafından, süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; 8.9.2017 gün ve Sayı: YY-2017/42713 sayı ile "(…)Anayasanın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu, aynı maddenin son fıkrasında ise idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kuralına yer verilmiş; 129/5. maddesinde, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabileceğine işaret edilmiş; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13. maddesinde de, kişilerin kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açacakları ve kurumun genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkının saklı olduğu hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" kenar başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri: a) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak sayılmıştır.

Bununla birlikte yukarıda belirtilen hükümlere göre idari yargı yerinde dava açılabilmesi için, işlem veya eylemin idari bir faaliyet kapsamında gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Söz konusu işlem veya eylemin idari bir faaliyet kapsamında gerçekleştirilmediğinin anlaşılması halinde işlem veya eylemin niteliğine göre sonuca gidilmesi gerekecektir.

Yargı faaliyeti tanımlanırken kullanılan ölçütlerden biri olan organik ölçüte göre bir faaliyetin yargı faaliyeti

sayılması için bağımsız mahkemeler tarafından yerine getirilmesi gerekir. Maddi ölçüte göre ise, mahkemelerin bütün faaliyetleri yargı faaliyeti değildir; sadece hukuk kurallarının bağımsız mahkemeler tarafından somut olaylara uygulanması halinde bir yargı faaliyeti vardır. Bu ölçüte göre, hakimlerin çekişmeli veya çekişmesiz yargı işini görmeleri yargı faaliyetine dahildir. Kalem işlerinin yürütülmesi ve yazı işleri personelinin yönetimi gibi işler ise yargı faaliyeti kapsamında dışındadır. Öte yandan, yargı faaliyeti, davanın açılmasından, hükmün kesinleşmesine kadar uzayan ve Yargıtay incelemesini de içine alan bütün yargısal faaliyetleri kapsamaktadır. Anayasanın Başlangıcında öngörülen "Kuvvetler ayrımı" ilkesi ile 9. ve 138. maddeleri dikkate alındığında, bağımsız bir erk olan yargının yargılama faaliyeti ile ilgili işlemlerinin, Anayasanın 125. maddesinde öngörülen "idari faaliyet" kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayıp, bu "yargı faaliyeti" nedeniyle idari yargı yoluna başvurulabilmesine imkân yoktur. Esasen bu durum, kuvvetler ayrılığı ilkesinin tabii bir sonucudur.

Bu düzenlemeler ve açıklamalar kapsamında dava konusu olay ele alındığında, Gaziosmanpaşa Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemesinin 09/10/2006 tarihinde verilen dilekçeyi havale ederek ilgili idare mahkemesine göndermesiyle ilgili olarak yürüttüğü faaliyetin ifa edilen yargı faaliyetinin bir parçası olduğunda ve yargısal işlem mahiyetini taşıdığında kuşku bulunmamaktadır. Yargılama sürecine katkıda bulunan işlemler ya da faaliyetler nedeniyle Devletin sorumlu tutulmasında da, bu sorumluluğun denetiminin aynı yargı düzeni içinde yapılması ve yargısal nitelikli bir işlemin idari yargı denetimi dışında tutulması gerekmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 25/01/2016 tarih ve 2015/978 Esas ve 2016/25 Karar sayılı kararında da bu tür davaların görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu vurgulanmıştır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, somut olaya ilişkin davanın da özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerektiği düşünülmektedir.

KARAR : Yukarıda açıklanan nedenlerle 2247 sayılı Kanunun 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine …." karar vermiş, dosya 2.2.2018 tarihinde Mahkememiz kayıtlarına girmiştir.

Başkanlıkça, 6.2.2018 tarihli yazı ile 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 20.2.2018 gün ve E:2018/9 sayı ile "(…) Anayasanın 125'inci maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmış, 129. maddesinin 1. fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarına, 5. fıkrasında ise, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlarından doğan tazminat davalarının kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açılabileceğine işaret edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2 nci maddesinin 1 'inci bendinde; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar, idari dava türleri olarak sayılmıştır.

İdare, kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, olayın oluşumu ve zararın niteliği sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağının incelenmesi, tazminata hükmedilirken de sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır. Bu bağlamda hizmet kusuru, özel hukuktaki anlamından uzaklaşarak nesnelleşen, anonim bir niteliğe sahip, bağımsız karakteri olan bir kusurdur. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan ve asli nedenini oluşturmaktadır.

Kamu görevlilerinin hizmetin yürütülmesi sırasındaki kusurlu eylemleri, idare yönünden nesnel nitelik taşıyan "hizmet kusuru"nu oluşturmakta, bunun yargısal denetimi ise, kamu hizmetlerinin işleyişinin ve gereklerinin değerlendirilmesinde uzman olan idari yargı yerine ait bulunmaktadır.

Olayda, davacıların, murisleri M.A.K.'in terör örgütünce öldürülmesi nedeniyle 5233 sayılı Kanun kapsamında kendilerine tazminat ödenmesi yolunda Siirt Valiliğine yaptıkları başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtıkları davaya ait olan ve İstanbul İdare Mahkemesine gönderilmek üzere Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesine verdikleri dilekçenin ilgili İdare Mahkemesine geç gönderilmesi sonucu davanın süre aşımı yönünden reddine karar verildiği, bu nedenle, dava dilekçesinin ilgili İdare Mahkemesine geç gönderilmesinde Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi personelinin ihmali nedeniyle hizmet kusuru bulunduğundan bahisle uğradıkları öne sürülen zarara karşılık 15.000,00-TL maddi tazminatın 15.06.2006 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle idari yargı yerinde açılan davada; kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan davalı idarenin, kamu hizmetini yöntemine ve hukuk kurallarına uygun olarak yürütüp yürütmediğinin, dolayısıyla hukuki sorumluluğunun bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmekte olup, açılan davanın bir "rücu davası" olmadığı gibi Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesinin yargısal bir görevinin ifasından da doğmamaktadır.

Bu durumda, Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi Kaleminde görev yapan personelin dava dilekçesini ilgili İdare Mahkemesine geç gönderdikleri iddiasından kaynaklanan davada, davalı idarenin hizmet kusuru ya da başka bir nedenle idarenin hukuki sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetimi, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü

Kanunu'nun 2'inci maddesi uyarınca idari yargı yerlerine ait olduğundan, davanın İdari Yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

SONUÇ : Açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasanın 13. maddesi uyarınca yapılan başvurunun reddi gerektiği…" yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Ahmet Tevfik ERGİNBAY, Süleyman Hilmi AYDIN, Aydemir TUNÇ ve Birgül KURT'un katılımlarıyla yapılan 25.06.2018 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı Adalet Bakanlığının anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde Bakanlık vekilince başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hâkim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nin davada adli yargının, Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların murislerinin terör örgütünce öldürülmesi nedeniyle 5233 sayılı Kanun kapsamında kendilerine tazminat ödenmesi istemiyle açılan davaya ait olan ve İstanbul İdare Mahkemesine gönderilmek üzere Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesine verilen dilekçenin geç gönderilmesi sonucu davanın süre aşımı yönünden reddine karar verildiği, bu nedenle, dava dilekçesinin ilgili İdare Mahkemesine geç gönderilmesinde davalı Bakanlık personelinin ihmali nedeniyle hizmet kusuru bulunduğundan bahisle; uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemine ilişkin bulunmaktadır.

Anayasanın 125'inci maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmış, 129. maddesinin 1. fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarına, 5. fıkrasında ise, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlarından doğan tazminat davalarının kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açılabileceğine işaret edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2 nci maddesinin 1 'inci bendinde; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar, idari dava türleri olarak sayılmıştır.

Öte yandan aynı Kanunun 4.maddesinde dilekçeler ve savunmalar ile davalara ilişkin evrakın nerelere verileceğine ilişkin; 6.maddesinde de dilekçe üzerine uygulanacak işlemlerin neler olduğuna ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

İdare, kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, olayın oluşumu ve zararın niteliği sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağının incelenmesi, tazminata hükmedilirken de sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır. Bu bağlamda hizmet kusuru, özel hukuktaki anlamından uzaklaşarak nesnelleşen, anonim bir niteliğe sahip, bağımsız karakteri olan bir kusurdur. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan ve asli nedenini oluşturmaktadır.

Kamu görevlilerinin hizmetin yürütülmesi sırasındaki kusurlu eylemleri, idare yönünden nesnel nitelik taşıyan "hizmet kusuru"nu oluşturmakta, bunun yargısal denetimi ise, kamu hizmetlerinin işleyişinin ve gereklerinin değerlendirilmesinde uzman olan idari yargı yerine ait bulunmaktadır.

Dava dosyanın incelenmesinden; davacıların murisi M.A.K.'in, 10.01.1992 tarihinde Siirt İlinde ortadan kaybolduğu, davacılar tarafından açılan dava sonucunda Bakırköy 6. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 21.12.2005 tarih ve E:2004/201, K:2005/226 sayılı kararıyla davacıların murisinin 30.01.1992 tarihinde öldüğünün tespitine karar verildiği; bunun üzerine davacılar tarafından, murislerinin terör örgütü PKK tarafından öldürüldüğü gerekçesiyle 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında kendilerine tazminat ödenmesi istemiyle Siirt Valiliği'ne başvurulduğu; bu başvurunun Siirt Valiliği'nin 29.03.2006 tarih ve 2006/363 sayılı işlemi ile reddedilmesi üzerine, davacılar tarafından, bu işlemin iptali istemiyle İstanbul Nöbetçi İdare Mahkemesi'ne gönderilmek üzere 09.10.2006 tarihinde Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi kayıtlarına giren dilekçeyle dava açıldığı, dava dilekçesinin 24.11.2006 tarihinde İstanbul İdare Mahkemesi kayıtlarına girdiği; açılan dava sonucunda, Diyarbakır 2. İdare Mahkemesi'nin 25.12.2008 tarih ve E:2007/1230, K.2008/2314 sayılı kararı ile "04.09.2006 tarihinde tebliğ edilen işleme karşı 60 günlük dava açma süresi geçirildikten sonra 24.11.2006 tarihinde kayda giren dilekçeyle dava açıldığı" gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verildiği ve bu kararın Danıştay 15. Dairesi'nin 14.12.2011 tarih ve E:2011/10112, K.2011/5675 sayılı kararıyla onandığı; bu kez davacılar tarafından davalı idareye 10.04.2012 tarihli dilekçe ile müracaat edilerek, 04.09.2006 tarihinde tebliğ edilen Siirt Valiliği'nin 29.03.2006 tarih ve 2006/363 sayılı işleminin iptali istemiyle süresi içerisinde 09.10.2006 tarihinde İstanbul İdare Mahkemesi'ne gönderilmek

üzere Gaziosmanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açıldığı halde, bu mahkemenin dava dilekçesini ancak 24.11.2006 tarihinde anılan mahkemeye göndermesi nedeniyle açılan davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verildiği, bu nedenle alamadıkları 20.000,00-TL ölüm tazminatının ödenmesini talep ettikleri, bu başvurunun zımnen reddi üzerine de, davacıların, haklı oldukları davanın davalı idare personelinin 3 gün içerisinde posta yoluyla gönderilmesi gereken dava dilekçesini ihmal ederek 45 gün sonra göndermesi nedeniyle süre aşımından davanın reddedildiğini ve bu nedenle hizmet kusuru oluştuğundan bahisle; 5233 sayılı Kanun kapsamında almaları gereken tazminatı davalı idare personelinin ihmali yüzünden alamadıkları ve fiil ile zarar arasında illiyet bağı bulunduğundan bahisle uğranıldığı öne sürülen zarar karşılığı 15.000,00-TL maddi tazminatın 15.10.2006 tarihinden işleyecek yasal faiziyle davacılara ödenmesine karar verilmesi istemiyle bu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Tazminat istemine konu edilen olay ve davacıların talebi irdelendiğinde; kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan davalı idarenin, kamu hizmetini yöntemine ve hukuk kurallarına uygun olarak yürütüp yürütmediğinin, dolayısıyla hukuki sorumluluğunun bulunup bulunmadığının belirlenmesine ihtiyaç duyulduğu; adli yargı yerinde devam eden veya adli yargı yerinde çözüme kavuşabilecek bir tazminat istemine ilişkin bir uyuşmazlık bulunmadığı görülmektedir.

Bu durumda, Asliye Hukuk Mahkemesi Kaleminde görev yapan personelin, idari yargıya ilişkin dava dilekçesini ilgili İdare Mahkemesine geç gönderdikleri iddiasından kaynaklanan davada, davalı idarenin hizmet kusuru ya da başka bir nedenle idarenin hukuki sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetimi, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'inci maddesi uyarınca idari yargı yerlerine ait olduğundan, davanın İdari Yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 25.06.2018 gününde Üyeler Şükrü BOZER ve Mehmet AKSU'nun KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri	Şükrü	Mehmet	Ahmet Tevfik
NECİPOĞLU	BOZER	AKSU	ERGİNBAY

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Aydemir	Birgül
AYDIN	TUNÇ	KURT

KARŞI OY

Yargı faaliyeti, davanın açılmasından, hükmün kesinleşmesine kadar uzayan ve Yargıtay incelemesini de içine alan bütün yargısal faaliyetleri kapsamaktadır. Anayasanın Başlangıcında öngörülen "Kuvvetler ayrımı" ilkesi ile 9. ve 138. maddeleri dikkate alındığında, bağımsız bir erk olan yargının yargılama faaliyeti ile ilgili işlemlerinin, Anayasanın 125. maddesinde öngörülen "idari faaliyet" kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayıp, bu "yargı faaliyeti" nedeniyle idari yargı yoluna başvurulabilmesine imkân yoktur. Esasen bu durum, kuvvetler ayrılığı ilkesinin tabii bir sonucudur.

Bu düzenlemeler ve açıklamalar kapsamında dava konusu olay ele alındığında, Gaziosmanpaşa Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemesinin 09/10/2006 tarihinde verilen dilekçeyi havale ederek ilgili idare mahkemesine göndermesiyle ilgili olarak yürüttüğü faaliyetin ifa edilen yargı faaliyetinin bir parçası olduğunda ve yargısal işlem mahiyetini taşıdığında kuşku bulunmamaktadır. Yargılama sürecine katkıda bulunan işlemler ya da faaliyetler nedeniyle Devletin sorumlu tutulmasında da, bu sorumluluğun denetiminin aynı yargı düzeni içinde yapılması ve yargısal nitelikli bir işlemin idari yargı denetimi dışında tutulması gerekmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 25/01/2016 tarih ve 2015/978 Esas ve 2016/25 Karar sayılı kararında da bu tür davaların görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu vurgulanmıştır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, somut olaya ilişkin davanın da özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden sayın çoğunluğun görüşüne katılamıyoruz.25.6.2018

ÜYE	ÜYE
Şükrü BOZER	Mehmet AKSU