T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019/738
KARAR NO : 2020/161
KARAR TR : 24/02/2020

ÖZET: Davacının donatanı olduğu geminin kazaya uğramasından sonra davalının hukuka aykırı ve haksız surette hareket ederek geminin batmasına ve tam zayi olmasına sebebiyet verdiği iddiasıyla ve oluşan zararın tazminine karar verilmesi istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGIYERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.T. - T. Denizcilik Gemi Kiralama ve Brokerlik Hizmetleri
Vekili : Av. T.C.
Davalı: D.Römorkörü Donatanı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş
Vekilleri : Av. K.F.Ç.Av. H.H.K.

O L A Y:Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Müvekkilinin donatanı olduğu MV Z. gemisinin kazaya uğramasından sonra davalıların hukuka aykırı ve haksız surette hareket ederek geminin batmasına ve tam zayi olmasına sebebiyet verdikleri, sigortacının poliçe uyarınca geminin kaza neticesinde batmamış olması nedeniyle poliçe değeri olan 1.000.000,00 USD' yi ödemediğini ileri sürerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 1.000,00 TL üzerinden açılan belirsiz alacak davasının kabulüne, uğramış olduğu zarar tutarının tespit edilmesine, bu tespit neticesinde ortaya çıkan bedelin, geminin tam zayi olduğu 04/11/2011 tarihinden itibaren işleyecek ticari temerrüt faizi ile birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline karar verilmesi istemiyle davalılar Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı ve Antalya Liman Başkanlığı ve Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş. 'ne karşı adli yargı yerinde dava açmıştır.

Antalya 1. Asliye Ticaret Mahkemesi: 08.10.2015 gün, E:2013/73, K:2015/723 sayılı dosyada "davacının gemisinin yarı batık halde bulunduğu yerden çekilmesine karar verenin idare olduğu ve idarenin hatalı karar ve uygulamalarına karşı açılan davaların adli yargı yerinde değil idari yargı yerinde görülebileceği gerekçesiyle davanın görevsizlik nedeniyle usulden reddine" dair verdiği karar temyiz edilmiştir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi: 03/05/2017 gün, E:2015/15506, K:2017/2623 sayılı ilamıyla "davalılardan D. Römorkörü Donatanı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş özel hukuk tüzelkişisi olup aleyhine donatan sıfatıyla dava açılmıştır. Davacı, davalılardan D. Römorkörü Donatanı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş' nin gemiyi çekerken ve geminin çıkarıldıktan sonra bırakıldığı yerin hatalı olması nedeniyle geminin hasar gördüğünü ve battığını iddia ederek iş bu davalının haksız fiiline dayalı tazmin talebinde bulunmuştur. Bu durumda, anılan davalı yönünden haksız fiil esaslarına göre davaya bakma görevinin adli yargı yeri olduğundan hakkındaki davanın tefrik edilerek ayrı bir esasa kaydedilmek suretiyle işin esasının incelenmesi gerekirken bu davalı bakımından da görevsizlik kararı verilmesi doğru görülmemiş bozmayı gerektirmiştir" diyerek dosyayı mahalline iade etmiştir.

ANTALYA 1. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ: 22/07/2019 gün, E:2019/330 sayılı dosyada bozma ilamına uyarak "D. Römorkörü Donatanı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş aleyhine açılan davanın tefrik edilerek ayrı bir esasa kaydedilmesine" karar vermiştir.

Davalı vekili tarafından, süresi içinde verilen dilekçe ile "tüm davalılar yönünden uyuşmazlığın idari yargı yerinde görülmesi" gerektiği düşüncesiyle olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe dava dosyası ile birlikte Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: "...Dava dosyasının incelenmesinden, M/V Z. isimli kuru yük gemisinin 11/04/2011 tarihinde Antalya ili Kaş ilçesi Kekova koyunda su altında bulunan kayalıklara çarpması neticesinde kaza meydana geldiği, akabinde su alan geminin bulunduğu bölgenin 1. Derece Doğal Sit alanı olması nedeniyle davalı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş. tarafından geminin başka bir bölgeye çekilerek karaya oturtulduğu, geminin bulunduğu bölgeden 15 gün içerisinde kaldırılması gerektiğinin davacıya bildirildiği anlaşılmaktadır.

Denizcilik Müsteşarlığı Antalya Bölge Müdürlüğü'nün 04.11.2011 tarih ve 3733 sayılı yazısı ile Kekova, Tersane Koyu civarında "Z." isimli bir geminin karaya oturduğu ve batma tehlikesi içinde bulunduğu bu nedenle söz konusu gemiyi acilen kurtarmak üzere römorkör gönderilmesinin emredilmesi üzerine Antalya Limanının işletme hakkı özelleştirilmesi kapsamında yapılan 31/08/1998 tarihli işletme hakkı devir sözleşmesiyle Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlar ile Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin mülkiyetinde bulunan diğer taşınmazlar ve bunların altyapı tesisleri, yer üstü yapıları ve bütünleyici parçalarının 30 yıl süreyle işletme hakkı devredilen davalının kendisine ait "D." römorkörünü bölgeye gönderdiği, diğer davalı İdare'nin, olay tarihi olan 04.11.2012 günü ilettiği - bu yazılı emir içeriği yapılacak müdahale ile ilgili koordinasyonun Bölge Müdürlüğü GSK Uzmanları tarafından sağlanacağının açıkça

belirtildiği Gemi seyir jurnalinden görüleceği üzere, davalının römorkörüne çıkan idare elemanları emir ve talimatlarına göre hareket ettiği görülmektedir.

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 8. maddesinde; "her türlü atık ve artığı, çevreye zarar verecek şekilde, ilgili yönetmeliklerde belirlenen standartlara ve yöntemlere aykırı olarak doğrudan ve dolaylı biçimde alıcı ortama vermek, depolamak, taşımak, uzaklaştırmak ve benzeri faaliyetlerde bulunmanın yasak olduğu, kirlenme ihtimalinin bulunduğu durumlarda ilgililerin kirlenmeyi önlemekle; kirlenmenin meydana geldiği hallerde kirletenlerin kirlenmeyi durdurmak, kirlenmenin etkilerini gidermek veya azaltmak için gerekli tedbirleri almakla yükümlü oldukları hüküm altına alınmıştır.

5312 sayılı" Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanun'un 3/ı maddesinde; bir olayın meydana gelmesinden sonra ortaya çıkabilecek muhtemel kirlenmeyi önlemek veya sınırlı tutmak amacıyla alınan tedbirler koruyucu önlem olarak tanımlanmış, 4. maddesinde; "Bu Kanun'un uygulanması bakımından genel koordinasyon görevi Bakanlığa aittir. Bu Kanunla yetkili kılınan kurum ve kuruluşlar, bu Kanun kapsamında elde ettikleri bilgiler ile yapılan işlemleri gecikmeksizin Bakanlığa bildirmekle yükümlüdürler. Acil müdahale plânlarının hazırlanması, kıyı alanlarında acil müdahale plânlarının uygulanması, kirlenmenin türü ve etkilerinin belirlenmesi, çevreye olan zararların tespiti ve olay sonrası kirlilikten etkilenen alanların rehabilitasyonuna ilişkin yetki, görev ve sorumluluklar Bakanlığa; deniz araçlarından kaynaklanan deniz kirliliğinin önlenmesine yönelik acil müdahale plânlarının uygulanması, hazırlıklı olma, kirliliğe müdahale, zararların tazmini ve malî sorumluluk garantilerinin bildirimi konularında icraya ilişkin yetki, görev ve sorumluluklar Müsteşarlığa; asayiş ve kolluk görevlerine ilişkin yetki, görev ve sorumluluklar Sahil Güvenlik Komutanlığına aittir" hükmüne, 5. maddesinde; "Bu Kanun kapsamındaki tüm gemi ve kıyı tesislerinin sorumlu tarafları; olayın meydana gelmesinin önlenmesi, olayın meydana geldiği durumlarda ise zararın azaltılması, giderilmesi, sınırlandırılması amacıyla hazırlıklı olma ve koruyucu önlemler de dahil uluslararası hukukun öngördüğü ve seyir, can, mal ve çevre emniyetinin gerektirdiği yükümlülüklere ilişkin tüm tedbirleri almakla yükümlüdürler" hükmüne, 6. maddesinde; bu Kanun kapsamına giren gemi ve kıyı tesislerinin sorumlu tarafları, uygulama alanlarında gemi ve kıyı tesislerinden kaynaklanan olay sonucu ortaya çıkan kirlenmenin veya kirlenme tehlikesinin neden olduğu; temizleme masraflarını, koruyucu önlemlere ilişkin masrafları, canlı kaynaklar ve deniz yaşamına verilen zararları, bozulan çevrenin yeniden oluşturulması, toplanan atıkların taşınması ve bertarafi için yapılacak masrafları, geçim için kullanılan doğal ve canlı kaynaklarda meydana gelen zararları, özel mallardaki zararları, şahısların yaralanması ve ölümünden kaynaklanan zararları, gelir kayıplarını, gelir ve kazanç kapasitelerine verilen zararları ve diğer kamu zararlarını tazmin etmekle müteselsilen sorumludur. Garantörün sorumluluğu, diğer sorumlu tarafların sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Garantörün tazmin etmediği zararlar diğer sorumlu taraflarca tazmin edilir. İki veya daha fazla geminin karışmasıyla meydana gelen bir olayda ortaya çıkan zarardan tüm gemilerin sorumlu tarafları müştereken ve müteselsilen sorumludur. Olay sonucu ortaya çıkan zararı ödeyenlerin zarara neden olanlara rücû hakkı saklıdır "10. maddesinde de; Bakanlık temsilcisinin başkanlığında; Müsteşarlık, Sahil Güvenlik Komutanlığı, Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü ile ilgili valilik ve belediyelerin temsilcilerinden zarar tespit komisyonu oluşturulur. Komisyon gerek görürse ilgili diğer kurum ve kuruluşların temsilcilerini ve uzmanlarını da komisyona çağırabilir. Komisyonun çalışmalarına ilişkin usûl ve esaslar yönetmelikle belirlenir. Komisyon, zararların tamamının veya bir kısmının tespitini, bu konuda uzman Türk veya yabancı kişi ve kuruluşlara yaptırabilir. Bu şekilde tespit edilen zarar miktarı, komisyon tarafından onaylanması üzerine geçerlilik kazanır hükmüne yer verilmiştir.

5312 sayılı yasanın 15/1. maddesinde ise, "Olay sonucunda ortaya çıkan kirlenmeye ve kirlenme tehlikesine müdahale etme yetkisi Müsteşarlığa aittir. Müsteşarlık bu görevi, Bakanlığın görüşlerini alarak, diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ve bu alanda meslek icra eden veya bu amaçla kurulmuş olan ve merkezi Türkiye'de bulunan şirketlere yaptırabilir. Bu durum, Müsteşarlığın sorumluluğunu ortadan kaldırmaz ve görevlendirilen kamu kurum ve kuruluşlarına ve şirketlere, sorumlu taraftan doğrudan tazminat talep etme yetkisi vermez. Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma işletmeleri Genel Müdürlüğünün kurtarma ve yardıma ilişkin hakları saklıdır, "hükmü yer almıştır.

Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale Ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanunun Uygulama Yönetmeliği'nin "Zarar tespit komisyonu ve çalışma esasları" başlıklı 38. maddesinde ; (1) Birinci ve ikinci seviyedeki bir olayda, zarar tespit komisyonu; sorumlu vali başkanlığında, il çevre ve orman müdürlükleri, Müsteşarlığın ilgili bölge müdürlüğü, Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Sahil Güvenlik Bölge Komutanlığı, ilgili büyükşehir ve/veya belediye başkanlığı temsilcilerinden olmak üzere en az beş kişiden oluşur. Üçüncü seviyedeki bir olayda, zarar tespit komisyonu; Çevre ve Orman Bakanı başkanlığında, Denizcilik Müsteşarı, Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürü, Sahil Güvenlik Komutanı, sorumlu vali ve ilgili belediyelerin başkanları veya görevlendirecekleri temsilcilerinden olmak üzere en az beş kişiden oluşur. Birinci ve ikinci fıkralarda bahse konu Komisyonlar gerek görürlerse ilgili diğer kurum/kuruluşların temsilcilerini ve uzmanlarını da Komisyon çalışmalarına çağırabilirler. Komisyonlar; zararların tamamının veya bir kısmının tespitini, zararın cinsine ve miktarına göre, bu konuda meslek icra eden veya bilimsel temele dayalı olarak zararları belirleyeceğini değerlendirdiği Türk veya yabancı kişi ve kurum/kuruluşlara ücret karşılığında yaptırabilir. Zarar tespitine ilişkin çalışmalar somut veri ve bilimsel değerlendirmelere dayalı gerekçelerle detaylı olarak hazırlanmış zarar tespit raporu ile kayıt altına alınır...Zarar tespiti çalışmaları tamamen sona erdikten veya herhangi bir konuda ortaya çıkan zararın belirlenmesi tamamlandıktan sonra, tespite ilişkin rapor ve tutanaklar yapılacak tazminat taleplerine esas olmak üzere Müsteşarlığa gönderilir. Tespiti uzun sürecek zararlar için tahmini toplam zararı aşmayacak şekilde kısmi zarar tespiti de komisyon tarafından Müsteşarlığa gönderilebilir kuralına, "Zarar tespit komisyonunun görevleri" başlıklı 39. maddesinde de; (1) Bu Yönetmeliğin 38 inci maddesinde çalışma usul ve esasları belirtilen zarar tespit komisyonu; olay sonucu ortaya çıkan kirlenmenin temizleme masraflarını, koruyucu önlemlere ilişkin masrafları, canlı kaynaklar ve deniz yaşamına verilen zararları, bozulan çevrenin yeniden oluşturulması, toplanan atıkların taşınması ve bertarafi için yapılacak masrafları, geçim için kullanılan doğal ve canlı kaynaklarda meydana gelen zararları, özel mallardaki zararları, şahısların yaralanması ve ölümünden kaynaklanan zararları, gelir kayıplarını, gelir ve kazanç kapasitelerine verilen zararları ve diğer kamu zararlarını belirleme görevlerini yapar kuralı yer almıştır.

Anayasa'nın 125'inci maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü

olduğu hükme bağlanmış, 129. maddesinin 1. fikrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarına, 5. fikrasında 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 l'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.

Uyuşmazlıkta, özel faaliyetler için söz konusu olamayacak üstün ayrıcalıklara sahip olan, yükümlülükler rejimine tabi tutulan ve sorumluluğu ile denetimi son tahlilde bir kamu otoritesi tarafından üstlenilen kamu hizmeti niteliğindeki kıyı kurtarma ve römorkaj faaliyetini imtiyaz niteliğinde işletme hakkı devir sözleşmesi uyarınca yürüten davalı şirketin, bu kapsamda idarenin talimatıyla ve onun denetim ve gözetiminde yaptığı faaliyetlerden doğduğu ileri sürülen zararların yargısal denetimini yapma ve bu faaliyetlerden doğan tazminat istemini karara bağlama görevinin idari yargı merciine ait olduğu sonucuna ulaşılmıştır" şeklindeki gerekçe ile 2247 sayılı Yasanın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça görüşünün alınması için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI'nca: Görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması açısından davalı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş.'nin hukuki yapısı incelendiğinde; davalı şirketin, Türkiye Denizcilik Hizmetleri A.Ş. tarafından işletilmekte iken işletme hakkı devir yöntemiyle özelleştirilen Antalya Limanının işletme hakkını 31/08/1998 yılında devralan, faaliyetlerini Türk Ticaret Kanunu kapsamında yürüten bir özel hukuk tüzel kişisi olduğu anlaşılmaktadır.

Olayda, kazaya uğrayan davacının donatanı olduğu geminin hukuka aykırı ve haksız müdahale sebebiyle batması sebebiyle oluştuğu ileri sürülen zararın, geminin batmasında kusuru bulunduğu ileri sürülen davalıdan tazmini istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: ua) 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"' idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde bulunan Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş.'nin kamu kuruluşu niteliği taşımayan özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde olması karşısında, bu şirket bakımından idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerektiği düşünülmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 08/07/2019 tarihli ve E.-K.-2019/315-423 sayılı kararında da benzer hususların vurgulandığı görülmektedir.

Bu bakımdan; dosyadaki uyuşmazlığın görüm ve çözümü adli yargının görev alanına girmektedir.

Bu nedenle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Kanunun 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun reddine karar verilmesi gerekmektedir"

Şeklinde görüş bildirmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 24.02.2020 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının Yargıtay bozma ilamına uymak suretiyle reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde Davalı vekilince başvuruda bulunması üzerine Danıştay 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-Hakim Engin SELİMOĞLU'nun, davanın çözümünde adli 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 idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının donatanı olduğu gemisinin kazaya uğramasından sonra davalının hukuka aykırı ve haksız surette hareket ederek geminin batmasına ve tam zayi olmasına sebebiyet verdiği iddiasıyla ve oluşan zararın tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Kruvaziyer limanı, konteyner limanı, dökme yük ve marina içeren çok amaçlı bir liman olan Antalya Limanının işletmesinin, 2006 yılında Çelebi Holding iştiraki Çelebi Yatırım Danışmanlık ve İşletme A.Ş., Global Yatırım Holding iştiraki Global Liman İşletmeleri A.Ş. ve Antmarin İnşaat Turizm ve Ticaret A.Ş.'nin ortak olduğu Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş. tarafından 22 yıl süre ile devralındığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda davalının özel hukuk tüzel kişisi sıfatı taşıdığında şüphe yoktur.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

"a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) 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) (Değişik: 18.12.1999-4492/6 md.) 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 sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, kamu kuruluşu niteliği taşımayan Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş.'ne karşı dava açıldığı gözetildiğinde, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

S O N U Ç:Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 24.02.2020 gününde, üyeler Aydemir TUNÇ ve Ahmet ARSLAN'ın KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Hicabi	Şükrü	Mehmet	Birol
DURSUN	BOZER	AKSU	SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN

KARŞI OY

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 8. maddesinde; "her türlü atık ve artığı, çevreye zarar verecek şekilde, ilgili yönetmeliklerde belirlenen standartlara ve yöntemlere aykırı olarak doğrudan ve dolaylı biçimde alıcı ortama vermek, depolamak, taşımak, uzaklaştırmak ve benzeri faaliyetlerde bulunmanın yasak olduğu, kirlenme ihtimalinin bulunduğu durumlarda ilgililerin kirlenmeyi önlenmekle; kirlenmenin meydana geldiği hallerde kirletenlerin kirlenmeyi durdurmak, kirlenmenin etkilerini gidermek veya azaltmak için gerekli tedbirleri almakla yükümlü oldukları hüküm altına alınmıştır.

5312 sayılı "Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanun'un 3/1 maddesinde; bir olayın meydana gelmesinden sonra ortaya çıkabilecek muhtemel kirlenmeyi önlemek veya sınırlı tutmak amacıyla alınan tedbirler koruyucu önlem olarak tanımlanmış, 4. maddesinde; "Bu Kanun'un uygulanması bakımından genel koordinasyon görevi Bakanlığa aittir. Bu Kanunla yetkili kılınan kurum ve kuruluşlar, bu Kanun kapsamında elde ettikleri bilgiler ile yapılan işlemleri gecikmeksizin Bakanlığa bildirmekle yükümlüdürler. Acil müdahale plânlarının hazırlanması, kıyı alanlarında acil müdahale plânlarının uygulanması, kirlenmenin türü ve etkilerinin belirlenmesi, çevreye olan zararların tespiti ve olay sonrası kirlilikten etkilenen alanların rehabilitasyonuna ilişkin yetki, görev ve sorumluluklar Bakanlığa; deniz araçlarından kaynaklanan deniz kirliliğinin önlenmesine yönelik acil müdahale plânlarının uygulanması, hazırlıklı olma, kirliliğe müdahale, zararların tazmini ve malî sorumluluk garantilerinin bildirimi konularında icraya ilişkin yetki, görev ve sorumluluklar Müsteşarlığa; asayiş ve kolluk görevlerine ilişkin yetki, görev ve sorumluluklar Sahil Güvenlik Komutanlığına aittir." hükmüne, 5. maddesinde; "Bu Kanun kapsamındaki tüm gemi ve kıyı tesislerinin sorumlu tarafları; olayın meydana gelmesinin önlenmesi, olayın meydana geldiği durumlarda ise zararın azaltılması, giderilmesi, sınırlandırılması amacıyla hazırlıklı olma ve koruyucu önlemler de dahil uluslararası hukukun öngördüğü ve seyir, can ve mal ve çevre emniyetinin gerektirdiği yükümlülüklere ilişkin tüm tedbirleri almakla yükümlüdürler" hükmüne, 6. maddesinde; bu Kanun kapsamına giren gemi ve kıyı tesislerinin sorumlu tarafları, uygulama alanlarında gemi ve kıyı tesislerinden kaynaklanan olay sonucu ortaya çıkan kirlenmenin veya kirlenme tehlikesinin neden olduğu; temizlenme masraflarını, koruyucu önlemlere ilişkin masrafları, canlı kaynaklar ve deniz yaşamına verilen zararları, bozulan çevrenin yeniden oluşturulması, toplanan atıkların taşınması ve bertarafi için yapılacak masrafları, geçim için kullanılan doğal ve canlı kaynaklarda meydana gelen zararları, özel mallardaki zararları, şahısların yaralanması ve ölümünden kaynaklanan zararları, gelir kayıplarını, gelir ve kazanç kapasitelerine verilen zararları ve diğer kamu zararlarını tazmin etmekle müteselsilen sorumludur. Olay sonucu ortaya çıkan zararı ödeyenlerin zarara neden olanlara rücu hakkı saklıdır "10. Maddesinde de ; Bakanlık temsilcisinin başkanlığında; Müsteşarlık, Sahil Güvenlik Komutanlığı, Kıyı Emniyeti ve Gemi

Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü ile ilgili valilik ve belediyelerin temsilcilerinden zarar tespit komisyonu oluşturulur. Komisyon gerek görürse ilgili diğer kurum ve kuruluşların temsilcilerini ve uzmanlarını da komisyona çağırabilir. Komisyonun çalışmalarına ilişkin Usûl ve esaslar yönetmelikle belirlenir. Komisyon, zararların tamamının veya bir kısmının tespitini, bu konuda uzman Türk veya yabancı kişi ve kuruluşlara yaptırabilir. Bu şekilde tespit edilen zarar miktarı, komisyon tarafından onaylanması üzerine geçerlilik kazanır hükmüne yer verilmiştir.

5312 sayılı yasanın 15/1. maddesinde ise, "Olay sonucunda ortaya çıkan kirlenmeye ve kirlenme tehlikesine müdahale etme yetkisi Müsteşarlığa aittir. Müsteşarlık bu görevi, Bakanlığın görüşlerini alarak, diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ve bu alanda meslek icra eden veya bu amaçla kurulmuş olan ve merkezi Türkiye'de bulunan şirketlere yaptırabilir. Bu durum, Müsteşarlığın sorumluluğunu ortadan kaldırmaz ve görevlendirilen kamu kurum ve kuruluşlarına ve şirketlere, sorumlu tarafatan doğrudan tazminat talep etme yetkisi vermez. Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğünün kurtarma ve yardıma ilişkin hakları saklıdır," hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, MA/ Z. isimli kuru yük gemisinin 11/04/2011 tarihinde Antalya ili Kaş ilçesi Kekova koyunda su altında bulunan kayalıklara çarpması neticesinde kaza meydana geldiği, akabinde su alan geminin bulunduğu bölgenin 1. Derece Doğal Sit alanı olması nedeniyle davalı Ortadoğu Antalya Liman İşletmeleri A.Ş. tarafından geminin başka bir bölgeye çekilerek karaya oturtulduğu, geminin bulunduğu bölgeden 15 gün içerisinde kaldırılması gerektiğinin davacıya bildirildiği anlaşılmaktadır.

Denizcilik Müsteşarlığı Antalya Bölge Müdürlüğü'nün 04.11.2011 tarih ve 3733 sayılı yazısı ile Kekova, Tersane Koyu civarında "Z." isimli bir geminin karaya oturduğu ve batma tehlikesi içinde bulunduğu bu nedenle söz konusu gemiyi acilen kurtarmak üzere römorkör gönderilmesinin emredilmesi üzerine Antalya Limanının işletme hakkı özelleştirilmesi kapsamında yapılan 31/08/1998 tarihli işletme hakkı devir sözleşmesiyle Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlar ile Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin mülkiyetinde bulunan diğer taşınmazlar ve bunların altyapı tesisleri, yer üstü yapıları ve bütünleyici parçalarının 30 yıl süreyle işletme hakkı devredilen davalının kendisine ait "D." römorkörünü bölgeye gönderdiği, diğer davalı İdare'nin, olay tarihi olan 04.11.2012 günü iletti̇ği - bu yazılı emir içeriği yapılacak müdahale ile ilgili koordinasyonun Bölge Müdürlüğü GSK Uzmanları tarafından sağlanacağının açıkça belirtildiği Gemi seyir jurnalinden görüleceği üzere, davalının römorkörüne çıkan idare elemanları emir ve talimatlarına göre hareket ettiği görülmektedir.

Anayasa'nın 125'inci maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmış, 129. maddesinin 1. fikrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarına , 5. fikrasında 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.

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.

Uyuşmazlıkta, özel faaliyetler için söz konusu olamayacak üstün ayrıcalıklara sahip olan, yükümlülükler rejimine tabi tutulan ve sorumluluğu ile denetimi son tahlilde bir kamu otoritesi tarafından üstlenilen kamu hizmeti niteliğindeki kıyı kurtarma ve römorkaj faaliyetini imtiyaz niteliğinde işletme hakkı devir sözleşmesi uyarınca yürüten davalı şirketin, bu kapsamda idarenin talimatıyla ve onun denetim ve gözetiminde yaptığı faaliyetlerden doğduğu ileri sürülen zararların yargısal denetimini yapma ve bu faaliyetlerden doğan tazminat istemini karara bağlama görevinin idari yargı merciine ait olduğu görüşü ile aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye	**Üye**
Aydemir TUNÇ	**Ahmet ARSLAN**