T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/264
KARAR NO : 2023/411
KARAR TR : 15/05/2023

ÖZET: Bakanlar Kurulu Kararına dayanılarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile özel hukuktüzel kişisi şirket arasında imzalanan Protokol kapsamında yapılan ihale ile sözleşmenin iptali istemine ilişkin uyuşmazlığın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : .... Mahallesi Koruma ve Yaşatma Derneği
Davalı : Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı
Vekili : Av. A. K.
(İdari Yargıda Hasım Düzeltme ile Davalı) : ..... Yatırım Ortaklığı A.Ş.
Vekilleri : Av. S. B.A, Av. U. O. Z

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı dernek vekili, Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı tarafından 2017/10562 Bakanlar Kurulu Kararına dayanılarak E.K.G.Y.O.A.Ş aracılığıyla gerçekleştirilen Ankara ili, Çankaya ilçesi,.....Mahallesi Konut ve Ticaret İnşaatları ile Altyapı ve Çevre Düzenleme İnşaatı işlerine ilişkin idari işlemler ile bu kapsamda yapılan ihale ve imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle davalılardan Bakanlığa karşı idari yargı yerinde dava açmıştır. İdari yargı yeri, hasım düzeltme ara kararı ile davalı Bakanlığı hasım mevkiinden çıkararak davalı şirketi hasım mevkiine almıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

2. **Ankara 8. İdare Mahkemesi 18/12/2020 tarih ve E.2020/2020, K.2020/2138 sayılı kararı**ile; *"özel hukuk hükümlerine tabi bir şirketin yine özel hukuk hükümlerine istinaden yaptığı taşınmaz yapım ve satış işi ihalesinin ve ihaleye çıkış kararınıniptali istemiyle açılan bu davanın görüm ve çözümünde adli yargı mahkemelerinin görevli olduğu"* gerekçesiyle, davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar davacı tarafça temyiz edilmiş ve Danıştay Onüçüncü Dairenin 03/03/2021 tarih ve E.2021/313, K.2021/806 sayılı kararı ile temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına kesin olarak karar verilmiştir.

3. Davacı, bu kez aynı istemle Bakanlığa karşı adli yargı yerinde dava açmıştır.

B. Adli Yargıda

4. **Ankara 28. Asliye Hukuk Mahkemesi 01/12/2021 tarih ve E.2021/178, K.2021/437 sayılı kararı** ile, "*davacının taleplerinin idarenin işlemine dayandığı ve idari makamların kamu hukuku kuralları içinde gerçekleştirdikleri işlemlere karşı idari yargı yerinde dava açılabileceği"* gerekçesiyle dava şartı yokluğundan davanın usulden reddine karar vermiş, bu karar istinaf edilmeksizin 16/03/2022 tarihinde kesinleşmiştir.

5. Davacı vekili, ortaya çıkan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle son görevsizlik kararını veren adli yargı yerine başvuruda bulunmuş ve Ankara 28. Asliye Hukuk Mahkemesinin 05/04/2022 tarih ve E.2021/178 sayılı üst yazısı ile adli ve idari yargı yerlerine ait dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmiştir.

6. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığınca, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 16.maddesine göre Danıştay Başsavcılığı ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının yazılı düşünceleri istenilmiştir.

III. BAŞSAVCILIK DÜŞÜNCELERİ

A. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının Yazılı Düşüncesi

7. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı yazılı düşüncesinde, özetle; *"aynı davalı hakkında verilmiş karşılıklı görevsizlik kararları bulunmadığından, 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesinde öngörülen "adli ve idari yargı mercilerinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri" koşulunun gerçekleşmediği sonucuna varılarak, davacı tarafından yapılan başvurunun aynı Kanun'un 27.maddesi uyarınca reddine karar verilmesi gerektiğini"* ifade etmiştir.

B. Danıştay Başsavcılığının Yazılı Düşüncesi

8. Danıştay Başsavcısı yazılı düşüncesinde, davanın görüm ve çözümünün adli yargı yerine ait olduğu yönünde görüş bildirmiştir. Yazılı düşüncenin ilgili kısımları şu şekildedir:

"...Dava konusu ihale işlemi ve sonrasında imzalanan sözleşmenin %51 hissesi halka açık, özel hukuk tüzelkişisi olan E.K.G.Y.O.A.Ş tarafından tesis edildiği, bu şirketin özel hukuk hükümlerine tabi bir şirket olduğu, dava konusu ihalenin de 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerine göre değil, özel hukuk hükümlerine tabi olan davalının Yönetim Kurulunca kabul edilen Gayrımenkul Satış, Kiraya Verme ve Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği hükümlerine istinaden gerçekleştirildiği, özel hukuk hükümlerine tabi bir şirketin özel hukuk hükümlerine istinaden yaptığı taşınmaz yapım ve satış işi ihalesinin ve ihaleye çıkma kararının ve sonrasında imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu sonucuna ulaşılmıştır..."

IV. İLGİLİ HUKUK

9. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun *"Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları"* başlıklı 6. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları şunlardır:

a) Korunması gerekli tabiat varlıkları ile 19 uncu yüzyıl sonuna kadar yapılmış taşınmazlar,

b) Belirlenen tarihten sonra yapılmış olup önem ve özellikleri bakımından Kültür ve Turizm Bakanlığınca korunmalarında gerek görülen taşınmazlar,

c) Sit alanı içinde bulunan taşınmaz kültür varlıkları,

d) Milli tarihimizdeki önemleri sebebiyle zaman kavramı ve tescil söz konusu olmaksızın Milli Mücadele ve Türkiye Cumhuriyetinin kuruluşunda büyük tarihi olaylara sahne olmuş binalar ve tesbit edilecek alanlar ile Mustafa Kemal ATATÜRK tarafından kullanılmış evler."

10. Bu Kanun'un *"Korunma alanı ile ilgili karar alma yetkisi"* başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Yedinci maddeye göre tescil edilen korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının korunma alanlarının tesbiti ve bu alanlar içinde inşaat ve tesisat yapılıp yapılamayacağı konusunda karar alma yetkisi Koruma Kurullarına aittir. (Ek cümle: 8/10/2013-6498/2 md.) Korunma alanlarına dair koruma bölge kurulu kararları, 7201 sayılı Kanun uyarınca maliklere tebliğ edilir. Koruma Kurullarının kararına 61 inci maddenin ikinci fıkrasına göre itiraz edilebilir.

Malikleri idarece tespit edilemeyen kültür ve tabiat varlıklarının korunma alanlarının tesciline ilişkin kararlar, Resmî Gazete'de ilan yoluyla duyurulur ve Bakanlığın internet sayfasında bir ay süreyle yayımlanır.

Korunma alanlarının tespitinde, korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının korunması, görünümlerinin ve çevreleri ile uyumlarının muhafazası için yeteri kadar korunma alanına sahip olmaları dikkate alınır. Bu hususlarla ilgili esaslar. Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanacak yönetmelikte belirtilir."

11. 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un "*Amaç"* başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı; Hazineye ait taşınmazların daha kısa sürede ekonomiye kazandırılmasıdır. Bu Kanunda geçen Bakanlık deyimi Maliye Bakanlığını ifade eder.
Cumhurbaşkanı kararı ile tahsisin kaldırılması ve satış

12. Bu Kanun'un *"Cumhurbaşkanı kararı ile tahsisin kaldırılması ve satış"* başlıklı 2. maddesi şöyledir:

Hazineye ait taşınmazlardan, tahsisli olanların ekonomiye kazandırılması amacıyla tahsislerinin kaldırılmasına, Cumhurbaşkanınca da karar verilebilir. Bu taşınmazların satışı öncelikle yapılır.

Mülkiyeti Hazineye veya kamu idarelerine ait olan taşınmazlardan bir kamu idaresine tahsisli olan ancak başka bir kamu idaresince kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi için ihtiyaç duyulan taşınmazlardan fiilen kamu hizmetlerinde kullanılanlar dâhil olmak üzere, hangi kamu idaresinin taşınmaza daha çok ihtiyacının olduğunun belirlenmesi ve bunların tahsislerinin kaldırılarak ihtiyacı olan kamu idaresine tahsisi konusundaki idari uyuşmazlıklarda nihai karar vermeye, Cumhurbaşkanı yetkilidir.

Mahalli idareler hariç olmak üzere genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin, döner sermayelerin, fonların, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları hariç özel kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulmuş diğer kamu idarelerinin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları ile müesseselerinin ve sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklar ve şirketlerin mülkiyetinde ve tasarrufunda bulunan tatil köyü, termal tesis, eğitim ve dinlenme kampları, eğitim, dinlenme ve spor tesisleri, misafirhane ve diğer sosyal tesislerin ekonomiye kazandırılması amacıyla, bu tesislerin maliklerinin kendilerince, Bakanlıkça, Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca veya Toplu Konut İdaresi Başkanlığınca; değerlendirme işlemini yapacak idarenin

mevzuatına göre ve bu mevzuatta belirtilen usullere göre satılmak, kat/arsa karşılığı inşaat yaptırılmak, üzerlerinde sınırlı ayni hak tesis edilmek suretiyle veya diğer yöntemlerle değerlendirilmesine, değerlendirmenin hangi idare tarafından ve hangi yöntemle yapılacağına, Cumhurbaşkanınca karar verilebilir.

Üçüncü fıkra kapsamındaki taşınmazların değerlendirilmesinden elde edilen gelirler, genel bütçeli idarelerde ilgili idarenin merkez muhasebe birimi hesaplarına aktarılır ve özel gelir kaydedilir. Özel gelir kaydedilen bu tutar karşılığında idare bütçesine münhasıran yatırım ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Özel bütçeli idarelerde bu gelirler muhasebe birimi hesaplarına aktarılır ve bütçelerine gelir olarak kaydedilir. İdareler bu gelirleri münhasıran yatırım ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde ödenek eklemek suretiyle kullanır. Diğerlerinde ise, elde edilen gelirler kendi mevzuatına göre muhasebe birimi hesaplarına aktarılarak bütçelerine gelir olarak kaydedilir ve ilgili mevzuatına göre münhasıran yatırım ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla kullanılır. Değerlendirme işlemleri, maliki idareler dışında diğer idarelerce yapılan taşınmazlar için yapılan masraflar aktarılacak gelirlerden düşülür.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye, uygulamayı yönlendirmeye ve izlemeye, uygulamada ortaya çıkacak tereddütleri gidermeye Bakanlık yetkilidir."

13. Aynı Kanun'un *"Kamu kurum ve kuruluşlarının yükümlülükleri ve diğer hükümler"* başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"Hazineye ait taşınmazların değerlendirilmesi ile ilgili işlemlerde Bakanlık tarafından istenilen bilgi ve belgeler, kamu kurum ve kuruluşlarınca öncelikle gönderilir ve görüş yazıları en geç iki ay içinde cevaplandırılır. Bu süre içinde cevap verilmediği takdirde olumlu görüş verilmiş sayılır. İfraz, tevhit, tescil ve tespit işlemleri (...)(20) herhangi bir ücret, bedel ve gider karşılığı talep edilmeksizin ilgili kuruluşlarca talebi izleyen iki ay içinde yerine getirilir.

Bu Kanunun uygulamasına ilişkin esas ve usuller ile 3 üncü madde, 4 üncü maddenin (d) bendi ve 5 inci maddenin altıncı fıkrasında yer alan hükümlerin uygulanmayacağı yerleri belirlemeye, Cumhurbaşkanınca belirlenecek Hazineye ait taşınmaz malların gayrimenkul satış vaadi ve arsa payı karşılığında hasılat paylaşımı esasına göre inşaat sözleşmesi yapılmak suretiyle gayrimenkul yatırım ortaklıkları veya diğer gerçek veya tüzel kişiler ile birlikte değerlendirilmesine ilişkin esas ve usulleri tespit etmeye Bakanlık yetkilidir.

Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümleri uygulanır.

Hazineye ait taşınmaz malların satış ve devir işlemleri ve bu işlemler sırasında düzenlenen belgeler vergi, resim ve harçtan müstesnadır. Satışı yapılan taşınmaz mallar, satış tarihini takip eden yıldan itibaren beş yıl süre ile emlak vergisine tâbi tutulmaz.

İhale komisyonları, gerektiğinde basın ve yayın organlarının satış işlemlerini izlemesi de dahil olmak üzere, ihalenin rekabet ve açıklık ilkelerine uygun şekilde yapılmasını sağlayan her türlü tedbiri alır. Onaylanan ihale kararları, kamuoyunu bilgilendirmek amacıyla bir internet haber sitesi aracılığı ile ayrıca yayınlanır.

Hazineye ait taşınmazların satışında, kiraya verilmesinde veya sınırlı aynî hak tesisinde; 4.1.2002 tarihli ve 4734 sayılı Kanuna tâbi olmaksızın, 28.7.1981 tarihli ve 2499 sayılı Kanuna tâbi ekspertiz şirketlerine, rayiç bedel tespit ettirilebilir; bu durumda, ekspertiz şirketleri ile Maliye Bakanlığı merkez denetim elemanları ve Maliye Uzmanlarınca tespit edilen rayiç bedel, tahmin edilen bedel olarak dikkate alınır. Ayrıca, ilan, reklam veya pazarlama gibi konularda hizmet satın alınabilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

14. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın Başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'nın katılımlarıyla yapılan 15/05/2023 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idari ve adli yargı yerleri arasında anılan Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliğiyle karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

15. Raportör-Hâkim Murat UÇUR'un davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nin yasal koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği ve Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın uyuşmazlığın Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ihale sonucuna muvafakat verilmesine ilişkin kısmın görüm ve çözümünün idari yargı yerine, ihalenin onaylanmasına ilişkin kısmının adli yargı yerine ait olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

16. Dava, Ankara ili, davalı Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı tarafından 2017/10562 Bakanlar Kurulu Kararına dayanılarak E.K.G.Y.O.A.Ş aracılığıyla gerçekleştirilen Ankara ili, Çankaya ilçesi, Saraçoğlu (Namık

Kemal) Mahallesi Konut ve Ticaret İnşaatları ile Altyapı ve Çevre Düzenleme İnşaatı işlerine ilişkin idari işlemler ile bu kapsamda yapılan ihale ve imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılmıştır.

17. 4706 sayılı Kanun'un 2. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan 15/07/2014 tarih ve 2014/6645 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Ankara ili, Çankaya ilçesi, Namık Kemal ve Yenişehir mahallelerinde bulunan, tamamının veya bir kısım paylarının mülkiyeti Hazineye ait olan taşınmazların; tapu kütüklerinde yer alan şerh, beyan ve belirtmelere uyulmak, tarihi ve kültürel mirası ile kentsel sit niteliği ve bölgenin özgün yapısı korunmak kaydıyla, aslına uygun bir şekilde ve ilgili mevzuatı uyarınca restore edilmek suretiyle ekonomiye kazandırılması kararlaştırılmıştır.

18. Yine 4706 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan 03/07/2017 tarih ve 2017/10562 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile, aralarında dava konusu mahallenin de bulunduğu Hazineye ait taşınmazların E.K.GYO A.Ş. ile gayrimenkul satış vaadi ve arsa payı karşılığında hasılat paylaşımı esasına göre inşaat sözleşmesi yapılmak suretiyle değerlendirilmesine karar verilmiş ve bu kapsamda Hazine ve Maliye Bakanlığı ile E.K.GYO A.Ş. arasında protokol imzalanmıştır. Bu protokolde, Hazinenin mülkiyetinde olan taşınmazların tapu kütüklerinde yer alan şerh, beyan ve belirtmelere uyulmak, tarihi ve kültürel mirası ile kentsel sit niteliği ve bölgenin özgün yapısına uygun imar planı ve ilgili mevzuatı uyarınca gerekli izinler alınmak şartıyla, *"arsa satışı karşılığı gelir paylaşımı"* yöntemiyle proje geliştirilmesi, geliştirilecek projeden elde edilecek gelirin pay edilmesi ve bu iş ve işlemler için izlenecek süreç ile tarafların hak ve yükümlülükleri belirlenmiş; Hazine taşınmazları değerlendirilirken, tapu kütüklerinde yer alan şerh, beyan ve belirtmelere uyulacağı, proje alanının özgün yapısının korunacağı, üzerlerinde bulunan söz konusu binalarla ve ağaçlarla ilgili Koruma Bölge Kurulundan gerekli izinler alınmak kaydıyla uygulama yapılacağı, kullanım amaçlarının tarihi ve kültürel mirası ile kentsel sit niteliği ve bölgenin özgün yapısına uygun olup olmadığı ile üzerlerinde yapılacak her türlü uygulamaya ilişkin olarak ilgili Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu veya Kültür ve Turizm Bakanlığı'ndan izin alınacağı belirtilmiştir. Ayrıca Hazine taşınmazları üzerinde E.K.GYO A.Ş. tarafından Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği hükümlerine göre yapılacak ihaledeki belirli hususların uygun olup olmadığına Bakanlığın muvafakat ettikten sonra E.K.GYO A.Ş. tarafından ihalenin onaylanacağı öngörülmüştür.

19. TMMOB Mimarlar Odası tarafından, 15/07/2014 tarih ve 2014/6645 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının iptali istemiyle Danıştay Onuncu Dairesinin 2015/600 esasına kayıtlı davanın açıldığı, yine 03/07/2017 tarih ve 2017/10562 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının iptali istemiyle Danıştay Onuncu Dairesinin 2017/2275 esasına kayıtlı davanın açıldığı, bu davalar görülmekte iken de yapım işi ihalesinin ve bu ihale sonucunda imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle, Uyuşmazlık Mahkemesince incelenmekte olan işbu olumsuz görev uyuşmazlığının dışında, Ankara 23. İdare Mahkemesinin 2020/1673 esasına kayıtlı davanın açıldığı ve bu davanın da görev yönünden reddine karar verildiği ve bu kararın Danıştay Onüçüncü Dairesinin 03/03/2021 tarih ve E.2021/160, K.2021/804 sayılı kararıyla onandığı anlaşılmaktadır.

20. Öte yandan, 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümleri ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 9. maddesi uyarınca re'sen onaylanan Ankara ili, Çankaya İlçesi, Namık Kemal ve Yenişehir Mahalleleri, Saraçoğlu Kentsel Sit Alanı ve Etkileşim Geçiş Sahasına ilişkin 1/5000 ölçekli Koruma Amaçlı Nazım İmar Planı ile 1/1000 ölçekli Koruma Amaçlı Uygulama İmar Planının iptali istemiyle TMMOB Şehir Plancıları Odası ve Harita Mühendisleri Odası tarafından Ankara 17. İdare Mahkemesinin 2020/420 esasına kayıtlı açılan dava sonucunda 10/03/2022 tarih ve K.2022/453 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; aynı mahallelere ait taşınmazlara ilişkin Bakanlar Kurulu tasarrufu ile yukarıda anılan protokol kapsamında gerekli Kültür ve Turizm Bakanlığı Ankara Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararlarının iptali istemiyle TMMOB Mimarlar Odası tarafından açılan davalarda Ankara 17. İdare Mahkemesinin 13/05/2022 tarih ve E.2021/374, K.2022/964; 13/05/2022 tarih ve E.2021/377, K.2022/963; 13/05/2022 tarih ve E.2021/385, K.2022/962; 13/05/2022 tarih ve E.2021/397, K.2022/961; 18/05/2022 tarih ve E.2021/437, K.2022/1015 sayılı iptal kararlarının verildiği, yine Ankara I Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararlarının iptali istemiyle açılan davalarda Ankara 17. İdare Mahkemesinin 13/05/2022 tarih ve E.2021/430, K.2022/944; 24/05/2022 tarih ve 2021/431, K.2022/1045; 17/05/2022 tarih ve E.2021/438, K.2022/984; 13/05/2022 tarih ve E.2021/439, K.2022/955 sayılı iptal kararlarının verildiği, bu kararların başvuru tarihi itibarıyla istinaf ve temyiz aşamalarında olduğu anlaşılmaktadır.

21. Görülmektedir ki, uyuşmazlık konusu Hazineye ait taşınmazların tarihi ve kültürel özellikleri, kentsel sit niteliği dikkate alındığında, bu taşınmazlarla ilgili her türlü uygulama, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu çerçevesinde izne tâbi olduğundan, yapılacak olan ihalede anılan Kanun'daki kuralların, 2014/6645 ve 2017/10562 sayılı Bakanlar Kurulu Kararlarında belirtilen koşulların gözetilip gözetilmediğinin yargısal denetimi idarî yargı tarafından gerçekleştirilmiştir.

22. Yapılan ihalenin Bakanlar Kurulu Kararına ve Bakanlığın E.K.GYO A.Ş. ile imzaladığı protokol kurallarına uygun hazırlanıp hazırlanmadığının kamusal bir niteliği olduğu dikkate alındığında, ihalenin İdare Hukuku kuralları gözetilerek etkili bir yargısal denetiminin adlî yargı tarafından gerçekleştirilmesi mümkün görünmemektedir. E.K.GYO A.Ş.'nin özel hukuk tüzel kişisi olduğundan bahisle uyuşmazlığın adlî yargının görevinde olduğunu kabul etmek, ihalenin yargısal denetiminin, ihaleye çıkma yetkisini düzenleyen protokole ve Bakanlar Kurulu Kararına uygunluğunun denetimini içermesi nedeniyle, kamusal sonuçları olan böyle bir denetimden kaçınma anlamına gelecektir.

23. İncelenen uyuşmazlıkta da, davacı dernek tarafından idari yargı yerinde, Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı tarafından 2017/10562 Bakanlar Kurulu Kararına dayanılarak E. K GYO. AŞ. aracılığıyla gerçekleştirilen Ankara ili, Çankaya ilçesi, Saraçoğlu (Namık Kemal) Mahallesi Konut ve Ticaret İnşaatları ile Altyapı ve Çevre Düzenleme İnşaatı işlerine ilişkin idari işlemler ile bu kapsamda yapılan ihale ve imzalanan sözleşmenin iptali

istemiyle Bakanlığa karşı dava açıldığı, Mahkemece hasım düzeltme kararı verilerek Bakanlığın hasım mevkiinden çıkarılıp E.K.GYO A.Ş.'nin hasım mevkiine alındığı görülmekte ve özel hukuk tüzel kişiliğini haiz E.K.GYO A.Ş. tarafından Gayrimenkul Satış, Kiraya Verme ve Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği hükümlerine göre ihale gerçekleştirilmiş ise de, uyuşmazlık konusu Hazine taşınmazlarının arsa karşılığı gelir paylaşımı esasına göre değerlendirilmesini öngören Bakanlar Kurulu Kararının iptali istemiyle açtığı davada verilebilecek olası bir lehe kararın hukukî sonuçlarının etkisiz kalmaması amacıyla, söz konusu Bakanlar Kurulu Kararının uygulanmasına ilişkin ihalenin ve bu ihale sonucunda imzalanan sözleşmenin iptalinin istenildiği, uyuşmazlık konusu taşınmazların Hazinenin mülkiyetinde olduğu, Bakanlık tarafından muvafakat verilmedikçe ihalenin onaylanmayacağı, bu bağlamda Bakanlar Kurulu Kararının iptali istemiyle açılan davada verilen kararın sonucuna göre ihalenin hukuka uygunluk denetiminin yapılacak olması nedeniyle işlemlerin, ihalenin ve sözleşmenin iptali istemiyle açılan davanın da idarî yargının görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

24. Yukarıda belirtilen hususlar gözönünde bulundurularak; Ankara 8. İdare Mahkemesinin 18/12/2020 tarih ve E.2020/2020, K.2020/2138 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde İDARİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Ankara 8. İdare Mahkemesinin 18/12/2020 tarih ve E.2020/2020, K.2020/2138 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

15/05/2023 tarihinde, Üye Ahmet ARSLAN ve Üye Bilal ÇALIŞKAN'ın KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞUYLA KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Nilgün	Doğan	Eyüp
TOPAL	TAŞ	AĞIRMAN	SARICALAR

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN

KARŞI OY

Dava, Ankara İli, Çankaya İlçesi,.....Mahallesi, Konut ve Ticaret İnşaatları ile Altyapı ve Çevre Düzenleme İnşaatı işlerinin ihale edilmesi işlemi ile bu ihale sonucunda Güryapı Restorasyon Taah. ve Tic. A.Ş. ile E. K GYOA.Ş. arasında imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılmıştır.

4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan 15/07/2014 tarih ve 2014/6645 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Ankara ili, Çankaya ilçesi, Namık Kemal ve Yenişehir mahallelerinde bulunan, tamamının veya bir kısım paylarının mülkiyeti Hazine'ye ait olan taşınmazların; tapu kütüklerinde yer alan şerh, beyan ve belirtmelere uyulmak, tarihi ve kültürel mirası ile kentsel sit niteliği ve bölgenin özgün yapısı korunmak kaydıyla, aslına uygun bir şekilde ve ilgili mevzuatı uyarınca restore edilmek suretiyle ekonomiye kazandırılması kararlaştırılmıştır.

4706 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan 03/07/2017 tarih ve 2017/10562 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile, uyuşmazlık konusu Hazine'ye ait taşınmazların E.K.G.Y.O.A.Ş ile gayrimenkul satış vaadi ve arsa payı karşılığında hasılat paylaşımı esasına göre inşaat sözleşmesi yapılmak suretiyle değerlendirilmesine karar verilmiş ve bu kapsamda Hazine ve Maliye Bakanlığı ile E.K.G.Y.O.A.Ş arasında Protokol imzalanmıştır.

Anılan Protokol'de, Hazine'nin mülkiyetinde olan taşınmazların, tapu kütüklerinde yer alan şerh, beyan ve belirtmelere uyulmak, tarihi ve kültürel mirası ile kentsel sit niteliği ve bölgenin özgün yapısına uygun imar planı ve ilgili mevzuatı uyarınca gerekli izinler alınmak şartıyla, "Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı" yöntemiyle proje geliştirilmesi, geliştirilecek projeden elde edilecek gelirin pay edilmesi ve bu iş ve işlemler için izlenecek süreç ile tarafların hak ve yükümlülükleri belirlenmiş; Hazine taşınmazları değerlendirilirken; tapu kütüklerinde yer alan şerh, beyan ve belirtmelere uyulacağı, proje alanının özgün yapısının korunacağı, üzerlerinde bulunan söz konusu binalarla ve ağaçlarla ilgili Koruma Bölge Kurulu'ndan gerekli izinler alınmak kaydıyla uygulama yapılacağı, kullanım amaçlarının tarihi ve kültürel mirası ile

kentsel sit niteliği ve bölgenin özgün yapısına uygun olup olmadığı ile üzerlerinde yapılacak her türlü uygulamaya ilişkin olarak ilgili Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu ve/veya Kültür ve Turizm Bakanlığı'ndan izin alınacağı belirtilmiştir. Ayrıca Hazine taşınmazları üzerinde E. K tarafından "Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği" hükümlerine göre yapılacak ihalede teklif edilen "Satış Toplam Geliri", "Şirket Payı Gelir Oranı" ve "Şirket Payı Toplam Geliri"nin uygun olup olmadığına Bakanlığın muvafakat ettikten sonra E. K tarafından ihalenin onaylanacağı öngörülmüştür.

Özel hukuk tüzel kişiliğini haiz E. K tarafından Gayrimenkul Satış, Kiraya Verme ve Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği hükümlerine göre ihale gerçekleştirilecek ise de, uyuşmazlık konusu taşınmazların Hazine'nin mülkiyetinde olduğu, Bakanlık tarafından muvafakat verilmedikçe ihalenin onaylanmayacağı, bu bağlamda Bakanlar Kurulu Kararının iptali istemiyle açılan davada verilen kararın sonucuna göre ihalenin hukuka uygunluk denetiminin yapılacak olması nedeniyle ihalenin iptali istemiyle açılan davanın İdarî yargının görevine girdiği, ihalenin yapılmasında özel hukuk ilişkisinden kaynaklanan bir çekişmeden söz edilemeyeceğinden adlî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Dava konusu ihalenin de 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerine göre değil, özel hukuk hükümlerine tâbi olan davalının Yönetim Kurulunca kabul edilen Gayrimenkul Satış, Kiraya Verme ve Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği hükümlerine istinaden gerçekleştirildiği, özel hukuk hükümlerine tâbi bir şirketin özel hukuk hükümlerine istinaden yaptığı taşınmaz yapım ve satış işi ihalesinin ve ihaleye çıkma kararının ve sonrasında kapsamında ihaleye çıkılması aşamasında, ihalenin sonuçlanıp kesinleşmesine kadar geçen süreçte tesis edilen işlemlerin idari nitelikte olduğu kabul edilmekte ve bu aşamada ortaya çıkan anlaşmazlıkların çözümünün İdarî yargı yerlerine, ihalenin kesinleşmesi ve sözleşmenin akdedilmesinden sonraki aşamada idare ile yüklenici arasındaki sözleşmenin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünün ise özel hukuk hükümlerine göre adlî yargı yerlerine ait olduğu genel kabulü doğrultusunda; dava konusu ihale işlemi ve sonrasında imzalanan sözleşmenin, %51 hissesi halka açık, özel hukuk tüzel kişisi olan E.K.GYO A.Ş. tarafından tesis edildiği, bu şirketin özel hukuk hükümlerine tâbi bir şirket olduğu, uyuşmazlık, sözleşme hükümlerinin uygulanmasından kaynaklanmasa da sözleşme hükümlerinin borçlar hukuku kapsamında yorumlanmasından kaynaklandığı; bu itibarla, ihale aşaması tamamlanıp taraflar arasında sözleşme imzalandıktan sonra ortaya çıkan ve sözleşmenin imzalanmasından önceki olgu ve olaylara da dayanmayan imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu açıktır.

Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlığın ihalenin onaylanmasına Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından muvafakat verilmesine ilişkin kısmının görüm ve çözümünün idari yargıda, ihalenin onaylanmasından sonraki kısmının adli yargı yerlerine ait olduğu oyuyla çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye
Ahmet ARSLAN

Üye
Bilal ÇALIŞKAN