T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/545
KARAR NO : 2024/40
KARAR TR : 05/02/2024

ÖZET: Kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş olan İSKİ'nin, hizmet kusurundan kaynaklanan zararın tazmini isteminin ilamsız icra takibine konu edilemeyeceği ve açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : ... Elek.Dağ.A.Ş.
Vekili : Av. M.Y.Ç
Davalı : İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (İSKİ)
Vekili : Av. A.A

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı vekili, davalı tarafından yapılan çalışmalar sırasında gereken dikkat ve özenin gösterilmemesi nedeniyle, müvekkili şirketin enerji dağıtım altyapısına dahil olan kablo ve tesisata hasar verildiğini, oluşan bu altyapı zararının onarımı için kullanılan malzeme, montaj, işçilik ve diğer bedellerin ödenmemesi üzerine davalı borçlu aleyhine İstanbul 23. İcra Müdürlüğünün E.2020/11615, E.2020/11619 ve E.2020/11620 sayılı dosyalarında toplam 20.141,67 TL alacağın tahsili için ilamsız icra takibi yapıldığını, davalının itirazı üzerine takibin durduğunu belirterek, vaki itirazların iptaline, %20'den az olmamak üzere icra inkar tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **İstanbul 12. Asliye Ticaret Mahkemesi 25/04/2022 tarih ve E.2022/398, K.2022/459 sayılı kararı** ile, yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle HMK'nin 114/1-b ve 115/2. maddeleri uyarınca davanın usulden reddine karar vermiş, karar kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

> *"Bu kapsamda somut olayımıza baktığımızda; dava, davalı idare tarafından altyapı çalışmaları sırasında, davacı şirkete ait tesislere verilen zararın tazmini amacıyla davalı aleyhine yapılan icra takibine vaki itirazın iptali istemine ilişkindir. Dolayısı ile kamu hizmeti yürüten idarenin bu hizmeti yürüttüğü sırada verdiği zararın tazmini istemiyle açılan dava, kamu hizmetinin yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin, bu hizmetin yürütülmesinde hizmet kusuru veya başka nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının tespitini gerektirmektedir. Bu hususların tespiti ise idare hukuku ilkelerine göre yapılabileceğinden, 2577 sayılı Kanun'un ilgili maddesikapsamında bulunan tam yargı davasının görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevli olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Uyuşmazlık Mahkemesinin 05/04/2021 tarih, 2021/28 esas, 2021/144 karar sayılı, 29/11/2021 tarih, 2021/602 esas, 2021/612 karar sayılı, 27/12/2021 tarih, 2021/608 esas, 2021/680 karar sayılı yakın tarihli ilamları da bu yönde olup, Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarının tüm yargı organları bakımından bağlayıcı niteliği de dikkate alınarak davanın yargı yolu (İdare Mahkemelerinin Görevli Olması Nedeniyle) dava şartı yokluğundanHMK.114/1-b ve 115/2. maddeleri uyarınca usulden reddine..."*

3. Davacı vekili bu kez, 19/11/2019 tarihinde şirket tesislerine verilen 5.710.12 TL maddi zararın, zarar tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tazmini istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

4. **İstanbul 4. İdare Mahkemesi 02/10/2023 tarih ve E.2023/491 sayılı kararı**ile, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle, 2247 sayılıKanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine ve dosya incelemesinin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Dava dosyasının incelenmesinden; ... Elek.Dağ.A.Ş. Avcılar İşletme Müdürlüğü hizmet sahası içinde bulunan İstanbul ili, Esenyurt ilçesi, İstiklal Mahallesi, Kaktüs Sokak No:12 adresinde 19.11.2019 tarihinde İSKİ Genel Müdürlüğü tarafından yapılan kazı çalışması esnasında davacı şirkete ait enerji dağıtım altyapısına zarar verildiğinden bahisle aynı günlü hasar tespit tutanağının düzenlenmesini takiben, uğranıldığı iddia olunan maddi zararların karşılanması istemiyle davacı şirket tarafından 07.01.2020 tarihinde davalı idareye başvuruda bulunulduğu, anılan başvurunun cevap verilmeyerek zımnen reddi üzerine altyapının onarılması için kullanılan malzeme ve işçilik bedellerine karşılık 5.323,23-TL hasar bedeli ve 386,89-TL KDV bedelinden oluşan toplam 5.710,12-TL maddi zararın olayın gerçekleştiği tarihten itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlığın, davacı şirketin yetki ve sorumluluğunda bulunan enerji dağıtım altyapısına davalı yanın kusurlu alt yapı faaliyeti esnasında zarar verdiği ve uğranılan bu zararın davacı tarafından karşılanmak durumunda kalındığından bahisle haksız fiile dayalı uğranılan zararın tazmini isteminden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Davalı kamu kurumu olup kamu hizmeti niteliğindeki çalışmalarını özel hukuk kuralları kapsamında yapmaktadır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 16. maddesine göre; kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlarının dahi tacir sayılacakları belirtilmiştir.

2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünün Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunda, İSKİ Genel Müdürlüğü'nün genel kurul, yönetim kurulu ve genel müdürlük ile yönetileceği, denetçileri vasıtasıyla denetleneceği, yıllık çalışma ve yatırımlarının bilançolarda belirlenerek genel kurulun onayına sunulacağı ve bütçesinin kamu iktisadi teşebbüslerinde uygulanan bütçe formülünde düzenleneceği belirtilmiştir.

Bu kapsamda, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü'nün de 2560 sayılı Kanun kapsamında bir kamu kurumu olduğu ve kamu hizmeti yaptığı ancak, çalışmalarının özel hukuk hükümlerine bağlı bulunduğu ve tacir sıfatını taşıdığı kabul edilmelidir.

Bu durumda, davanın, davalının haksız eylem teşkil eden faaliyetinden kaynaklı bedele ilişkin olarak açıldığının anlaşılması karşısında görüm ve çözümünde, yukarıda yer verilen kanun hükümleri ile yapılan açıklamalar ve yerleşik yargısal uygulamalar çerçevesinde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Nitekim, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21/09/1983 gün ve 1980/11-2721; 1983/823 ile 29/11/1995 gün ve 1995/11-647; 1995/1043 sayılı kararları, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 18/04/2018 tarih E.2015/15610, K.2018/4235 sayılı kararları, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi'nin 01/03/2023 tarih E.2023/757, K.2023/678 ile 15/03/2023 tarih E.2023/645, K.2023/814 sayılı kararları da aynı doğrultudadır."

III. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat

5. Anayasa'nın 125. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

"İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür."

6. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde; idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları ihlal edilenler tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.

7. 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un "*Kuruluş*" başlıklı 1. maddesişöyledir:

"(Değişik: 7/2/1983-KHK 56/1 md.; Aynen kabul: 23/5/1984 - 3009/1 md.)

İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur.

İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü bu Kanunda İSKİ olarak anılır.

Genel Müdürlüğün hizmeti, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin görev alanı ile sınırlıdır. Ancak, şehrin yararlandığı su kaynaklarının korunmasına ilişkin hizmetler, büyük şehir belediye sınırları dışında da olsa bu kuruluş tarafından yürütülür. Ayrıca Cumhurbaşkanı anasistem ile ilgili başka belediye ve köylerin su ve kanalizasyon işlerini de bu Genel Müdürlüğe verebilir.

İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluştur. İSKİ personeli 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabidir."

8. 2560 sayılı Kanun'un "*Görev ve yetkiler*" başlıklı 2. maddesişöyledir:

"İSKİ'nin görev ve yetkileri şunlardır:

a) İçme, kullanma ve endüstri suyu ihtiyaçlarının her türlü yeraltı ve yer üstü kaynaklarından sağlanması ve ihtiyaç sahiplerine dağıtılması için; kaynaklardan abonelere ulaşıncaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak veya yaptırmak, bu projelere göre tesisleri kurmak veya kurdurmak, kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onarımını yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek,

b) Kullanılmış sular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltma yerine ulaştırılması veya bu sulardan yeniden yararlanılmasıiçin abonelerden başlanarak bu suların toplanacakları veya bırakılacakları noktaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak veya yaptırmak; gerektiğinde bu projelere göre tesisleri kurmak ya da kurdurmak; kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onarımını yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek,

c) Bölge içindeki su kaynaklarının, deniz, göl, akarsu kıyılarının ve yeraltı sularının kullanılmış sularlave endüstri artıkları ile kirletilmesini, bu kaynaklarda suların kaybına veya azalmasına yol açacak tesis kurulmasını ve bu tür faaliyetlerde bulunulmasını önlemek, bu konuda her türlü teknik, idari ve hukuki tedbiri almak,

d) Su ve kanalizasyon hizmetleri konusunda hizmet alanı içindeki belediyelere verilen görevleri yürütmek ve bu konulardaki yetkileri kullanmak,

e) Her türlü taşınır ve taşınmaz malı satın almak, kiralamak, ekonomik değeri kalmamış araç ve gereçleri satmak, İSKİ'nin hizmetleriyle ilgili tesisleri doğrudan doğruya yahut diğer kamu veya özel kuruluşlarla ortak olarak kurmak ve işletmek, bu maksatla kurulmuş veya kurulmakta olan tesislere iştirak etmek,

f) Kuruluş amacına dönük çalışmaların gerekli kılması halinde her türlü taşınmaz malı kamulaştırmak veya üzerinde kullanmahakları tesis etmek."

9. 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun *"Para borcu ve teminat için takip"* başlıklı 42. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"(Ek fıkra: 15/8/2017-KHK-694/8 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/8 md.) İdari yargının görev alanına giren konularda ilamsız takip yoluna başvurulamaz."

10. 2004 sayılı Kanun'un Geçici 13. maddesi şöyledir:

"(Ek: 15/8/2017-KHK-694/9 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/9 md.)

İdari yargının görev alanına giren konularda, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce başlatılmış ilamsız icra takipleri hakkında, talep üzerine icra müdürünce 42 nci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca dosya üzerinden düşme kararı verilir ve karar alacaklıya resen tebliğ edilir. Alacaklı, düşme kararının tebliğinden itibaren yedi gün içinde şikayet yoluna başvurabilir. Düşme kararının kesinleşmesinden itibaren otuz gün içinde idari yargı merciinde dava açılabilir. Düşme talebinin reddine veya düşme kararı hakkındaki şikayetin kabulüne ilişkin karar kesinleşmeden takibe devam edilemez.

Birinci fıkra kapsamındaki ilamsız icra takipleri hakkında açılmış itirazın iptali veya itirazın kaldırılması davalarında talep üzerine, karar verilmesine yer olmadığına karar verilir. Tarafların yaptığı takip ve yargılama giderleri ile vekalet ücreti üzerlerinde bırakılır. Bu kararın kesinleşmesi üzerine takip dosyası icra müdürlüğüne iade edilir ve takip hakkında birinci fıkra uyarınca işlem yapılır. "

B. Yargı Kararları

11. Anayasa Mahkemesinin itiraz başvurusu sonucu vermiş olduğu 22/10/2020 tarihli ve E.2020/78, K.2020/59 sayılı kararının gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 42. maddesinin üçüncü fıkrasında 'İdari yargının görev alanına giren konularda ilamsız takip yoluna başvurulamaz.', geçici 13. maddesinde ise 'idari yargının görev alanına giren konularda, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce başlatılmış ilamsız icra takipleri hakkında, talep üzerine icra müdürünce 42 nci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca dosya üzerinden düşme kararı verilir ve karar alacaklıya resen tebliğ edilir. Alacaklı, düşme kararının tebliğinden itibaren yedi gün içinde şikayet yoluna başvurabilir. Düşme kararının kesinleşmesinden itibaren otuz gün içinde idari yargı merciinde dava açılabilir. Düşme talebinin reddine veya düşme kararı hakkındaki şikayetin kabulüne ilişkin karar kesinleşmeden takibe devam edilemez./ Birinci fıkra kapsamındaki ilamsız icra takipleri hakkında açılmış itirazın iptali veya itirazın kaldırılması davalarında talep üzerine, karar verilmesine yer olmadığına karar verilir. Tarafların yaptığı takip ve yargılama giderleri ile vekalet ücreti üzerlerinde bırakılır. Bu kararın kesinleşmesi üzerine takip dosyası icra müdürlüğüne iade edilir ve takip hakkında birinci fıkra uyarınca işlem yapılır. ' hükümlerine yer verilmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 16/10/2018 tarihli ve E.2017/4-1458, K.2018/1437 sayılı kararında idari yargının görev alanına giren konulara ilişkin uyuşmazlıkların itirazın iptali davası yoluyla görülmesinin mümkün olmadığına ve bu uyuşmazlıkların idari yargı yerlerince görülmesi gerektiğine karar vermiştir.

Açıklanan nedenlerle bakılmakta olan uyuşmazlık idari yargı mercileri tarafından çözülmesi gereken bir uyuşmazlık olup itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bu uyuşmazlığa bakma görevi

bulunmamaktadır..."

12. Uyuşmazlık Mahkemesinin 05/04/2021 tarihli ve E.2021/28, K.2021/144 sayılı kararında, özetle; "*2004 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 3. fıkrasında yapılan değişiklikve Anayasa Mahkemesinin 22/10/2020 tarihli ve E.2020/78, K.2020/59 sayılı kararı doğrultusunda; idari yargının görev alanına giren konulara ilişkin uyuşmazlıkların, itirazın iptali davası yoluyla görülmesi mümkün olmadığından Mahkemece içtihat değişikliğine gidildiği ve davalı idarenin (İSKİ) hizmet kusuru nedeniyle uğranılan zararın tazmini istemi niteliğindeki davanın idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğine"* karar verilmiştir.

13. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 16/10/2018 tarihli ve E.2017/4-1459, K.2018/1437 sayılı kararında, özetle; *"İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından yapılan yol ve kaldırım çalışmaları sırasında davacı özel hukuk tüzel kişisinin kablo tesislerine zarar verildiğinden bahisle açılan ilamsız icra takibine itiraz üzerine açılan itirazın iptali davasının 2004 sayılı Kanun'un42. ve geçici 13. maddeleri uyarınca yargı yolunun caiz olmadığına ve bu uyuşmazlıkların idari yargı yerlerince görülmesi gerektiğine"* hükmetmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

14. Uyuşmazlık Mahkemesinin Rıdvan GÜLEÇ'in Başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 05/02/2024 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idare mahkemesince, Kanun'un 19. maddesine göre başvuruda bulunulduğu, adli ve idari yargı yerlerinde ortak talep olan 5.710,12 TL yönünden görev uyuşmazlığının doğduğu, idari yargı dosyasının ekinde adli yargı dosyasının da yer aldığı ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

15. Raportör-Hâkim Süleyman ARIDURU'nun davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra, gereği görüşülüp düşünüldü:

16. Dava, adli yargı yerinde davacı şirkete ait alt yapı tesisine hasar verildiğinden bahisle meydana gelen maddi zararın tahsili maksadıyla başlatılan ilamsız icra takibine davalının itirazı sonucu takibin durması üzerine, vaki itirazın iptali ile zararın hasar tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle; idari yargı yerinde ise, uğranılan maddi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

17. Yukarıda anılan mevzuat hükümleri ve yerleşik içtihatlar uyarınca, kamu tüzel kişiliğini haiz İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünün (İSKİ) hizmet kusurundan kaynaklanan zararın ilamsız icra takibine ve dolayısıyla itirazın iptali davasına konu edilmesi hukuken mümkün bulunmamaktadır.

18. Kamu hizmeti yürüten idarenin bu hizmeti yürüttüğü sırada verdiği zararın tazmini istemiyle açılan dava, kamu hizmetinin yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin, bu hizmetin yürütülmesinde hizmet kusuru veya başka nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının saptanmasını gerektirmektedir. Bu hususların saptanması ise idare hukuku ilkelerine göre yapılabileceğinden, 2577 sayılı Kanun'un ilgili maddesi kapsamında bulunan tam yargı davasının görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

19. Bu durumda, davalı idarenin hizmet kusuru nedeniyle verdiği ileri sürülen zararın tazmini istemi niteliğindeki davanın, idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

20. Yukarıda belirtilen hususlar gözönünde bulundurularak; İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 02/10/2023 tarih ve E.2023/491 sayılı başvurusunun reddine karar vermek gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde İDARİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 02/10/2023 tarih ve E.2023/491 sayılı BAŞVURUSUNUN REDDİNE,

05/02/2024 tarihinde, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN ve Ahmet ARSLAN'ın KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Rıdvan	Nilgün	Doğan	Eyüp

GÜLEÇ TAŞ AĞIRMAN SARICALAR

Üye Üye Üye
Ahmet Mahmut Bilal
ARSLAN BALLI ÇALIŞKAN

KARŞI OY

Dava, davacıya ait tesislere hasar verildiğinden bahisle meydana gelen maddi zararın cebren tahsili maksadıyla başlatılan icra takibine itirazın iptali istemine ilişkindir.

İSKİ (İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi) Genel Müdürlüğü 2560 sayılı Kanun ile kurulmuş, Türk Ticaret Kanununda öngörülen biçimde özel hukuk hükümlerine göre idare edilen bir kamu kuruluşu olması yanında, ticari şekilde veya iktisadi esaslara göre işletilmektedir. Diğer yönden davaya konu tazminat istemi haksız fiilden kaynaklanmakta olup özel hukuk hükümleri uygulanacağından davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği düşüncemizle sayın çoğunluğun aksi yöndeki görüşüne katılmamaktayız.

Üye
Doğan AĞIRMAN

KARŞI OY

Dava, davacıya ait tesislere hasar verildiğinden bahisle meydana gelen maddi zararın cebren tahsili maksadıyla başlatılan icra takibine itirazın iptali istemine ilişkindir.

İSKİ (İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi) Genel Müdürlüğü 2560 sayılı Kanun ile kurulmuş, Türk Ticaret Kanununda öngörülen biçimde özel hukuk hükümlerine göre idare edilen bir kamu kuruluşu olması yanında, ticari şekilde veya iktisadi esaslara göre işletilmekte; yaptığı işler itibarıyla da ticarethane sayılmakta ve sonucu itibariyle de çok açık biçimde tacir sıfatını taşımakta olduğu; özel hukuk hükümlerine tabi ve ticari şekilde işletilen, tacir sıfatını taşıyan davalı İSKİ'nin haksız fiilinden kaynaklanan eldeki davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğini düşündüğümden sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Üye
Nilgün TAŞ

KARŞI OY

Dava; davalı tarafından yapılan çalışma sırasında davacı şirkete ait tesislere hasar verilmesi nedeniyle, meydana gelen maddi zararın cebren tahsili amacıyla ilamsız takip yapıldığı, davalının itirazı üzerine takibin durdurulduğundan bahisle, itirazın iptali ile takibin devamına karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun "İlamsız takip" başlıklı Üçüncü Bap, 42-49. maddelerinde takip yöntemleri gösterilmiş; değişik 58. maddesinde, takip talebinin icra dairesine yazı ile veya sözlü olarak veya elektronik ortamda yapılacağına işaret edilmiş; değişik 60. maddesine göre, takip talebi üzerine icra müdürünce ödeme emri

düzenleneceği ve 62-65. maddelerde itiraza ilişkin hükümlere yer verilmiş olup, değişik 66. maddede, süresi içinde yapılan itirazın takibi durduracağı kurala bağlanmıştır.

İtiraz nedeniyle takibin durması üzerine alacaklıya, itirazın iptali için Kanun'da iki yola başvurma olanağı tanınmış olup, bunlardan birincisi, 67. maddeye göre mahkemeye başvurmak, İkincisi ise 68, ek 68/a ve ek 68/b maddelerine göre tetkik merciinden itirazın kaldırılmasını istemektir.

İncelenen uyuşmazlıkta alacaklı konumundaki davacı tarafından, değişik 67. maddeye göre mahkemeye başvurmak suretiyle itirazın iptali davası açılmıştır.

Söz konusu 67. madde (Değişik: 18/2/1965 - 538/37 md.), "(Değişik birinci fikra: 17/7/2003-4949/15 md.) Takip talebine itiraz edilen alacaklı, itirazın tebliği tarihinden itibaren bir sene içinde mahkemeye başvurarak, genel hükümler dairesinde alacağının varlığını ispat suretiyle itirazın iptalini dava edebilir.

(Değişik: 9/11/1988 - 3494/1 md.) Bu davada borçlunun itirazının haksızlığına karar verilirse borçlu; takibinde haksız ve kötü niyetli görülürse alacaklı; diğer tarafın talebi üzerine iki tarafın durumuna, davanın ve hükmolunan şeyin tahammülüne göre, red veya hükmolunan meblağın yüzde kırkından aşağı olmamak üzere, uygun bir tazminatla mahkum edilir.

İtiraz eden veli, vasi veya mirasçı ise, borçlu hakkında tazminat hükmolunması kötü niyetin sübutuna bağlıdır.

Birinci fikrada yazılı itirazın iptali süresini geçiren alacaklının umumi hükümler dairesinde alacağını dava etmek hakkı saklıdır.

(Ek fikra:2/7/2012-6352/11 md.) Bu Kanunda öngörülen icra inkar tazminatı, kötü niyet tazminatı ve benzeri tazminatların tespitinde, takip talebi veya davadaki talep esas alınır." hükümlerini taşımaktadır.

Anılan Kanun'un değişik 1. maddesinin birinci fikrasında, "Her asliye mahkemesinin yargı çevresinde yeteri kadar icra dairesi bulunur" denilmekte olup, yukarıda hükmü yazılı 67. maddede sözü edilen "mahkeme" ile, icra dairesinin bulunduğu yargı çevresi bakımından bağlı olduğu asliye mahkemesinin anlaşılması ve takip hukukuna özgü bulunan itirazın iptali davasının asliye mahkemesinde görülmesi gerektiği açıktır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" 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.

Bu duruma göre, İcra ve İflas Kanunu'nun değişik 67. maddesine göre açılan itirazın iptali davasının görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gibi olayda davalı idarenin, herhangi bir projeye veya plana dayalı olmaksızın, davacı şirkete ait enerji dağıtım altyapısına zarar verdiğinden bahisle meydana geldiği ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın haksız fiilden doğan bir tazminat davası sayılacağı ve özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varıldığından davanın görüm ve çözümünün adli yargı yerlerine ait bulunduğu oyu ile davanın görüm ve çözümünde idari yargı yerlerinin görevli olduğu yolunda verilen karara katılmıyorum.

Ahmet ARSLAN
Üye