

adresinde bulunan dükkanın, davalı idarece söz konusu alanda yürütülen yol yapım ve köprülü kavşak çalışması sırasında kullanılamaması nedeniyle gelir kayıpları karşılığı uğranıldığı ileri sürülen şimdilik 1.000,00.-TL maddi zararın 01.01.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılan dava

Gaziantep B M, 3. İDD, E. 2016/238 K. 2017/40 T. 20.1.2017

İSTEMİN ÖZETİ: Davacı şirketin kiracısı olduğu Batman İli, A1 adresinde bulunan dükkanın, davalı idarece söz konusu alanda yürütülen yol yapım ve köprülü kavşak çalışması sırasında kullanılamaması nedeniyle gelir kayıpları karşılığı uğranıldığı ileri sürülen şimdilik 1.000,00.-TL maddi zararın 01.01.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılan davada; benzer konuda açılan dava dosyasında yapılan ara kararları

uyarınca temin edilen bilgi ve belgeler birlikte incelendiğinde; yol yapım ve inşaat işine 03.06.2013 tarihinde başlanarak bitiş süresinin 240 takvim günü olarak belirlendiği, davacının taşınmazlarının bulunduğu alanı kapsayan Devlet Hastanesi A5 inşaatına ise 01.03.2014 tarihinde başlanılmış olup 17.09.2014 tarihinde bitirildiği, ancak KöprülÜ kavşakların (Devlet Hastanesi, A2, A3 Kavşağı ile A4 Köprüsü) yapımına yönelik olarak ödenek yetersizliğinden 04.06.2014 tarihli 60 günlük ve diğer kurumlara ait hatların deplase işlemlerindeki gecikmelerden dolayı 17.01.2014 tarihli 180 günlük ve toplamda 240 günlük olmak üzere iki defa süre uzatım kararının alındığı ve gönderilen 17.01.2014 tarih ve 1726 sayılı belgeden anlaşıldığı üzere gerekçesi yıl içindeki ödenek ve harcamalardaki değişiklikler olan 60 günlük süre uzatım kararının, davacının taşınmazının bulunduğu alanı kapsayan Devlet Hastanesi köprülÜ kavşağının bulunduğu alanın yapımına başlanılmadan önce alındığı, bu durumda; söz konusu yapım işine süresi içerisinde başlanıldığı, 180 günlük süre uzatım kararının gerekçe bakımından kabul edilebilir nitelikte olduğu, diğer 60 günlük süre uzatım kararı ise gerekçe bakımından kabul edilebilir olarak görülmese de; davacının taşınmazının bulunduğu alanı kapsayan Devlet Hastanesi köprülÜ kavşağının bulunduğu bölgenin yapımına başlanılmadan önce bu süre uzatım kararının alındığı, dolayısıyla davacıya ait taşınmazın yol yapım çalışmalarının gecikmesinden etkilenecek zarara uğradığı hususundan bahsedilemeyeceği, davacıya ait taşınmaz ve üzerindeki yapının sonradan ortaya çıkan ihtiyaçlar nedeniyle yol yapım inşaatına başlanması sonucu değer kaybına uğraması ihtimal dahilinde olduğu, artan trafik sorununu çözmek amacıyla yol yapılmasında ve öngörülen proje kapsamında, yol yapım çalışmalarının kamu yararına, hizmet gereklerine aykırı bir yönü ve uğramış olduğu iddia edilen zarardan davalı idarenin sorumluluğunun olmadığı ve kusursuz sorumluluk ilkesi kapsamında tazmin yükümlülüğü bulunmadığı açık olup, kamu yararı doğrultusunda yapılan yol projesi nedeniyle oluşacak genel külfetlere, kamu külfetlerinde

eşitlik ilkesi uyarınca, herkesin katlanması gerektiğinden, davacının uğradığı zararın, özel ve olağanüstü bir yönünün bulunmaması nedeniyle idarece tazmin yükümlülüğünün bulunmadığı, ayrıca; davacının uğramış olduğu zararın davalı idarenin görevini eksik yapmasından veya hiç yapmamasından da kaynaklanmadığı, davalı idarenin hizmet kusurunun bulunmadığı, aksine davalı idarenin söz konusu alanda görevi ile ilgili işlerin yerine getirilmesi yönünde faaliyette bulunulduğu, zararın idarelerin faaliyetleri sonucundan ziyade artan trafik yoğunluğuna bağlı olarak öngörülemeyen bir durum sonucu ortaya çıktığı ve bu durumun ticari faaliyette bulunan kişi ve kurumların üstlendikleri risk kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varıldığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda Batman İdare Mahkemesi'nce verilen 14.12.2015 tarih ve E:2014/2056, K:2015/2584 sayılı tek hakim kararının; hukuka aykırı olduğu, hiçbir somut bilgi ve belgeye dayanmadığı, adli yargı yerinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesinden sonra verilen karara hiç değinilmediği, bu karar ve ilgili bilgi ve belgeler hiç yokmuş gibi davranılmasının hakkaniyete aykırı olduğu, davalı idareden alınan cevabi yazı ve ilgili belgelerin esas alındığı, davacının kiracı olarak bulunduğu iş yerinin kira, değer kaybı ve uğranılan zarar ve ziyanın olağanüstü bir yönünün bulunmadığı değerlendirilmesinin hukukla bağdaşmadığı, oysa belirtilen bu durumlarla ilgili özel ve olağanüstü bir durumun söz konusu olduğu, taşınmazın bulunduğu Batman İlının sahip olduğu trafik yoğunluğu dikkate alındığında davalı idarece yapılan köprülÜ kavşak çalışmasındaki gecikmenin normal bir gecikme olarak görülemeyeceği, bu durumun da hizmetin gereği gibi işlemediğinin göstergesi olduğu, dosyaya sundukları hiçbir belgenin değerlendirilmediği, uğranılan kira kaybı, zarar ve değer kaybının mahallinde yapılacak keşif ve bilirkişi incelemesi ile tespit edilmesi veya dosyadaki mevcut bilirkişi raporu ve adli yargı kararı esas alınarak çözümlenmesi gerekirken bu yolların hiç birisine başvurulmadığı ve başta anayasa olmak üzere hukuka aykırı olduğundan bahisle itirazın incelenerek bozulmasına karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ: İtiraz isteminin reddi ile kararın onanması gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesi'nce işin gereği görüldü:

Dava, Davacı şirketin kiracısı olduğu Batman İli, A1 adresinde bulunan dükkanın, davalı idarece söz konusu alanda yürütülen yol yapım ve köprülü kavşak çalışması sırasında kullanılamaması nedeniyle gelir kayıpları karşılığı uğranıldığı ileri sürülen şimdilik 1.000,00.-TL maddi zararın 01.01.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

1982 Anayasasının “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” başlıklı 141. maddesinin 3. fıkrasında, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılacağı düzenlenmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları idari yargı yerlerinde açılacak davalar arasında sayılmış; 24. maddesinde ise, kararda bulunacak hususlar sıralanmış, (b) bendinde, davacının ileri sürdüğü olayların ve dayandığı hukuki sebeplerin özeti ve istem sonucu, (e) bendinde ise kararın dayandığı hukuki sebepler ile gerekçesinin ve hükmün, tazminat davalarında hükmedilen

tazminatın miktarının, kararda belirtileceği vurgulanmıştır.

Yargılama hukukunda, yargı (hüküm), uyuşmazlığı çözmekle görevli ve yetkili yargı yerinin yargılama sürecinin sonunda ulaştığı “sonuç”tur. Yargı yerinin bu sonuca ulaşırken bir gerekçeyle dayanması, hem Anayasamızda, hem de yargılama hukukumuzda yer alan ilkelerdendir. Gerekçe, yargıcın çözümlmek durumunda olduğu uyuşmazlığa uygulanması gereken soyut hukuk kuralının saptanmasında, yorumlanmasında ve tüm ayrıntılarıyla ortaya konulup nitelendirilen maddi olaya uygulanmasında izlemiş olduğu yöntemi gösteren ve bu özelliği sebebiyle, yargılamanın nesnelliği ile varılan yargının doğruluğu konusunda davanın taraflarına güven, üst yargı yerine de denetleme olanağı veren açıklamadır. Yukarıda sözü edilen ilke ile sağlanmak istenen amaç da budur.

İdari yargı yerlerinde açılan tam yargı davalarında, istemle bağlılık ilkesi ile resen araştırma ilkesinin bulunması nedeniyle davacı istemlerinin tamamına kararda yer verilmesi ve her bir istem ile bu isteme yönelik idarenin sorumluluk sebepleri yönünden ayrı ayrı denetim yapılarak ve bu arada davacının isteminin de gözetilmesi ve özellikle davacının sorumluluk sebebi olarak gösterdiği hususlara yönelik inceleme yapılarak hüküm kurulması gerekmektedir. Başka bir anlatımla, idare, kural olarak, yürüttüğu kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlara karşı açılan tam yargı davalarında, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri ile bilimsel ve yargısal içtihatlarla benimsenip geliştirilen “sosyal risk” ilkesi gereği tazmin sorumluluğu bulunup bulunmadığı irdelenerek hüküm oluşturulacaktır. Bu şekilde oluşturulmayan, gerekçelendirilmeyen ve hüküm altına alınmayan durumlarda, davacı istemlerinin bir kısmının

karşılanmamış/gerekçelendirilmemiş olması nedeniyle idare mahkemesi kararının 24.maddeye uygun ve gerekçeli olduğundan bahsetmeye olanak bulunmamaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı şirketin 1.1.2012 tarihinde K1'den ticari amaçla kullanmak üzere 5 yıllığına kiraladığı Batman İli, A1 üzerinde bulunan 175/A (dava dilekçesinde 195/A olarak ifade edilmektedir) numaralı dükkanın Eski Devlet Hastanesi Yol ve Köprülü kavşak yapımı güzergahında kaldığı, davalı idarece söz konusu alanda Batman İli (D.Bakır-Mardin) Ayr.-Bismil-Batman (GAP) ile Batman-(Silvan-Kozluk) Ayr. Yollarındaki; Devlet Hastanesi, A2, A3 Kavşakları ve Batman DDY Üstgeçit Köprüsü Yapım İş'i kapsamında yürütülen yol yapım ve köprülü kavşak çalışması sırasında dükkanın kullanılamadığı ve ticari faaliyette bulunulamadığı öne sürülerek bu sebeple uğranıldığı ileri sürülen gelir kaybı karşılığı maddi zararın tazmini istemiyle görülmekte olan davanın açıldığı, dava dilekçesinde dükkanın kullanılamaması sebebiyle uğranılan zarar kira kaybı karşılığı zarar olarak nitelendirilmekle ve Sulh Hukuk Mahkemesi aracılığı ile yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen raporda da yol yapım ve köprülü kavşak çalışması nedeniyle dükkanın 1 yıllık kira bedeli kaybı karşılığı zararın hesaplandığı anlaşılmakla birlikte, davacı şirketin dükkanı kiracı sıfatıyla kullandığı göz önünde bulundurulduğunda. tazmini istenilen zararın yol yapım ve köprülü kavşak çalışması süresince ticari faaliyetin tamamen veya kısmen yapılamaması nedeniyle uğranıldığı öne sürülen gelir kaybı karşılığı zarar olduğunun açık olduğu, dava dilekçesindeki açıklamaların da varılan sonucu doğruladığı, buna karşılık idare mahkemesi hakimince, zarar "davalı idarece yürütülen yol yapım ve kavşak çalışması sonucunda dükkanda oluşan değer ve kira kaybı ve malvarlığı zararı" olarak kabul edilmek suretiyle ele alınıp incelendiği, benzer konuda olduğu kabul edilen bir başka dosyada ihale konusu işle ilgili süreç ve bilgilere atıf

yapılarak, kamu yararı doğrultusunda yapılan yol projesi nedeniyle oluşacak genel külfetlere, kamu külfetlerinde eşitlik ilkesi uyarınca herkesin katlanması gerektiğinden, davacının uğradığı zararın, özel ve olağanüstü bir yönünün bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği görülmektedir.

Anayasanın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtiltikten sonra, son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesinde ise, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.

İdarenin hukuki sorumluluğu, kişilere lütuf ve atıfet duygularıyla belli miktarda para ödenmesini öngören bir prensip olmayıp; demokratik toplum düzeninde biçimlenen idare-birey ilişkisinin doğurduğu hukuki bir sonuçtur. İdari yargı da, bu anlayış doğrultusunda, idare hukukunun ilke ve kurallarını uygulamak suretiyle, idarenin hukuki sorumluluk alanını ve sebeplerini içtihadıyla saptamak zorundadır.

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 irdelenip, idarenin hizmet kusuru olup olmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağıının incelenmesi, tazminata hükmedilirken de her halde 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.

Kusursuz sorumluluk ise, kamu hizmetinin görülmesi sırasında kişilerin uğradıkları özel ve olağan dışı zararların idarece tazmini esasına dayanmakta olup; kusur sorumluluğuna oranla ikincil derecede bir sorumluluk türüdür. Başka bir anlatımla idare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, idari faaliyet ile nedensellik bağı kurulabilen, özel ve olağan dışı zararları kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazminle yükümlüdür.

Kusursuz sorumluluk sebeplerinden olan “kamu külfetleri karşısında eşitlik” ya da diğer adıyla “fedakârlılığın denkleştirilmesi” ilkesi, nimetlerinden tüm toplum tarafından yararlanılan idarenin eylem ve işlemlerinden doğan külfetlerin, sadece belli kişi veya kişilerin üstünde kalması durumunda, bu kişi veya kişilerin uğradığı zararların, kusuru

olmasa dahi idarece tazminini öngörmektedir. Risk sorumluluğundan farklı olarak burada, kazalardan kaynaklanmayan, diğer bir deyişle arızı nitelikte olmayan, önceden öngörülebilien zararların tazmini söz konusudur. İdari faaliyetin doğal sonucu olan bu zarar, etki alanı bakımından sınırlı, özel ve olağan dışı nitelik arz etmektedir.

6001 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 4. maddesinde "a) Otoyol, Devlet ve il yolları ağına giren karayolları güzergâhları ile bunların değişikliklerine ilişkin planları hazırlamak veya hazırlatmak, b) Hazırlayacağı programlar uyarınca karayollarını yapmak, yaptırmak, emniyetle kullanılmalarını sağlayacak şekilde sürekli bakım altında bulundurmak, bakımını yaptırmak, onarmak, onarımını yaptırtmak, işletmek, işlettirmek." Karayolları Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Kamu hizmetinin yürütölmesinin neden ve etkisinden kaynaklanan bir zararın doğmaması için idarece her türlü tedbir alınmasına rağmen, hizmetin doğal ve zorunlu bir sonucu olarak ortaya çıkan, hizmetten yararlananlar yönünden genel ve olağan nitelikteki bir külfetten kaynaklanan zararın, kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi uyarınca idarece karşılanmasına olanak bulunmamaktadır. Kamu hizmetinin yürütölmesinden kaynaklanan bir zararın, kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi uyarınca idarece karşılanabilmesi için, uğranıldığı ileri sürülen zararın kamu külfeti olmaktan çıkıp, hizmetten yararlananlar yönünden özel ve olağandışı bir niteliğe dönüşmüş olması gerekir.

Olayda, davacının 2012 yılından itibaren Batman şehir merkezinde yer alan A1 adresinde kiracı sıfatıyla ticari

faaliyette bulunduğu, davacının ticari faaliyette bulunduğu iş yerinin de bulunduğu yolun iller arası yollar ile şehir içi trafiğinin kesişim noktasında yer aldığı gözetildiğinde, bu alanda idarece yol ve köprülü kavşak çalışması yapılmak suretiyle trafiğin rahatlatılması ve farklı seviyede yol çalışması yapılarak her iki yönden gelen trafiğin güvenli bir şekilde akışı sağlanarak can ve mal emniyeti açısından tedbir alınmasının kamu yararına ve hizmet gereklerine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Ancak, anılan köprülü kavşak ve yol çalışmasından, o bölgede oturan ve çalışanlar ile yolun Batman İli (D.Bakır-Mardin) Ayr.-Bismil-Batman (GAP) ile Batman-(Silvan-Kozluk) Ayrımı yolunun kesişim noktası olması nedeniyle tüm kamu yararlanmakta iken, söz konusu köprülü kavşak ve yol çalışmasının yalnızca çok az sayıda taşınmazın konum ve niteliğini etkilediği, başka bir anlatımla kamu yararı bulunan bu hizmetten dolayı davacının özel ve olağandışı bir zararının söz konusu olabileceği açıktır.

Bu durumda, trafik akışının ve yaya geçişinin rahatlatılması amacıyla şehir merkezinde köprülü kavşak ve yol çalışması yapılması sırasında projeye uyum amaçlı olarak zemin kotun eksi kota düşürülmesi sonrasında veya yol yapım ve köprülü kavşak çalışmasına bağlı diğer sebeplerle dava konusu dükkanda yürütülen ticari faaliyetten elde edilen gelirlerde azalma nedeniyle oluşan maddi zararın kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca davalı idarece karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, İdare Mahkemesince, olayın

oluşumu ve zararın niteliği irdelenip, idare hukuku kuralları çerçevesinde öncelikle hizmet kusuru bulunup bulunmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde kusursuz sorumluluk (bu sorumluluk türlerinden olup, kimilerince kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi olarak da adlandırılan fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi) ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağının incelenmesi suretiyle ve davacının tazminini istediği maddi zarara yönelik bir inceleme ve değerlendirme yapılmak ve gerekçelendirilmek suretiyle bir karar verilmesi gerektiğinden, davacının özel ve olağandışı bir zararının meydana gelip gelmediğinin tespitiye yönelik olarak bir inceleme yapılmadan verilen kararda hukuka uyarlık görülmemiştir.

Öte yandan, idare hukukunun tazminata ilişkin ilke ve kurallarına göre, 2577 sayılı Yasanın öngördüğü usullere tabi olarak maddi tazminat ödenip ödenmeyeceğine ilişkin olarak, uyuşmazlığın konusuna göre alanında uzman bilirkişiler (inşaat mühendisi, gayrimenkul değerlendirme uzmanı ve emlakçı) marifetiyle mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapıp zarar ve varsa kusur durum ve oranı tespit edilerek usulüne uygun bir yargısal inceleme yapılmaksızın hüküm kurulmuş olması; yargı kararlarının gerekçeli olması zorunluluğuna aykırılık oluşturduğundan, uyuşmazlık hakkında idare hukukunun tazminata ilişkin ilke ve kuralları çerçevesinde idarenin hukuki sorumluluk tür ve düzeyini (hizmet kusuru-kusursuz sorumluluk) saptamak suretiyle doğrudan üst derece mahkemesince ilk kez yargılama yapılarak bir hükme varılmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, ilk derece mahkemesi sıfatıyla uyuşmazlığa bakan idare mahkemesince yukarıda belirtilen hususlara göre dava doğru biçimde ele alınıp hukuki irdeleme yapılmadan hüküm kurulmuş olması, kararın oluşumunu etkileyen esaslı bir

noksanlık olduğundan, Dairemizce işin esasına girilmesi mümkün görülmemiş, kararın bu yönüyle bozulması ve 2577 sayılı Yasanın 45/4. maddesi gereği yeniden bir karar verilmesi için dosyanın mahkemesine iade edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, itirazın kabul ile, Batman İdare Mahkemesi'nce verilen 14.12.2015 tarih ve E:2014/2056, K:2015/2584 sayılı tek hakim kararının bozulmasına, 2577 sayılı Yasanın 45/4. maddesi uyarınca yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan mahkemeye gönderilmesine, bozma kararı üzerine mahkemece yeniden verilecek kararla birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, 20.01.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.