Hastaya Hatalı Teşhis Konulması Sonucu Zarara Uğraması

DANIŞTAY 10. DAİRE

E. 2005/896, K. 2007/899, T. 12.3.2007

• SAĞLIK HİZMETİNİN KUSURLU İŞLETİLMESİ (Davanın İdari Eylemden Kaynaklanan Zararın Tazmini Davası Olduğundan 2577 Sayılı Yasa'nın 13. Maddesindeki 1 Yıllık Süreye Tabi Olduğu)

• İDARİ EYLEMDEN KAYNAKLANAN ZARARIN TAZMİNİ (Yanlış Teşhis Nedeniyle Uğranılan Zarar - Davanın 2577 Sayılı Yasa'nın 13. Maddesindeki 1 Yıllık Süreye Tabi Olduğu)

• YANLIŞ TEŞHİS NEDENİYLE UĞRANILAN ZARAR (Davanın İdari Eylemden Kaynaklanan Zararın Tazmini Davası Olduğundan 2577 Sayılı Yasa'nın 13. Maddesindeki 1 Yıllık Süreye Tabi Olduğu)

• DAVA AÇMA SÜRESİ (Sağlık Hizmetinin Kusurlu İşletilmesi - Davanın İdari Eylemden Kaynaklanan Zararın Tazmini Davası Olduğundan 2577 Sayılı Yasa'nın 13. Maddesindeki 1 Yıllık Süreye Tabi Olduğu)

2577/m.7,12,13

ÖZET : Başvurduğu hastanede, kendisine acilen hemodiyaliz tedavisi görmesi gerektiği yolunda rapor verilen ve bunun üzerine 8 ay tedavi gören davacının, bu teşhisin hatalı olduğunun anlaşıldığından bahisle, uğranılan zararın tazmini istemiyle açtığı dava; idari eylemden kaynaklanan zararın tazmini davası olduğundan; 2577 sayılı Yasa'nın 13. maddesindeki 1 yıllık süreye tabi olduğu, zararın idari işlemden kaynaklandığından bahisle davanın süre yönünden reddine ilişkin kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

İstemin Özeti : Gaziantep İdare Mahkemesince verilen 9.9.2004 tarih ve E:2004/320, K:2004/50 sayılı kararın temyizen incelenip bozulması davacılar tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti: Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

D.Tetkik Hakimi: Yahya Şahin

Düşüncesi : Sağlık hizmetinin kusurlu işletilmesinden, yani idari eylemden kaynaklanan zararın tazmini istemiyle 2577 sayılı Yasanın 13. maddesi uyarınca açılan davada, idari işlemden kaynaklanan zararlara ilişkin tazminat davalarında uygulanacak olan 2577 sayılı Yasanın 12.maddesi uyarınca süre hesabı yapılarak, davanın süre yönünden reddi yolunda verilen mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Bu durumda, davacının, teşhis ve tedavisinin hatalı yapıldığının, diğer bir ifadeyle sağlık hizmetinin kusurlu işletildiğinin Gaziantep Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinin 24.9.2003 tarih ve 7617 sayılı raporuyla ortaya çıktığı dikkate alındığında, davacıların kusurlu idari eylem bulunduğunu en erken öğrenebileceği bu tarihten itibaren bir yıllık süre içerisinde, 24.9.2004 tarihine kadar,idareye başvurabilme imkanı bulunduğundan, 6.9.2004 tarihinde doğrudan idare mahkemesinde açılan davada yasal sürenin geçirilmiş olduğundan söz etmek olanaksızdır.

Belirtilen nedenle, mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı: Sevil Bozkurt

hukukistanbul.edu.tr/idarehukuku

Düşüncesi: İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49'uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, davacılardan ... 'nun, Sağlık Bakanlığı Av.Cengiz Gökçek Devlet Hastanesinin 20.9.2001 tarih ve 9036-4737 sayılı sağlık raporu doğrultusunda, aslında gerekmediği halde hemodiyaliz tedavisi uygulamasına tabi tutulması nedeniyle, kendisi, eşi ve çocuklarının uğradıklarını ileri sürdükleri toplam 26.000. YTL. maddi ve manevi zararın yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Gaziantep İdare Mahkemesince; davacılar tarafından uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararı doğuran olayın, davacılardan .. .'na, Sağlık Bakanlığı Av.Cengiz Gökçek Devlet Hastanesinin 19.9.2001 tarih ve 9036-4737 sayılı sağlık raporu doğrultusunda, aslında gerekmediği halde uygulanan hemodiyaliz tedavisinden kaynaklandığı; tazmini istenilen zararın idari işlem ve uygulaması nedeniyle oluştuğunun kabulü gerekeceği, bu yüzden uğranılan zararın tazmini için 2577 sayılı Yasanın 12. maddesi uyarınca dava açma süresi içerisinde dava açılması gerektiği; davacıların uğradıklarını ileri sürdükleri zararı Gaziantep Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinin 24.9.2003 tarih ve 7617 sayılı raporuyla aynı gün öğrendikleri dikkate alındığında, altmış günlük dava açma süresinin en geç bu tarihten itibaren başlatılacağı, davacıların dava açma süresini geçirdikten sonra 6.9.2004 tarihinde açtıkları davada süre aşımı bulunduğundan esasının incelenemeyeceği gerekçesiyle, davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

Davacılar anılan mahkeme kararının temyizen incelenip bozulmasını istemektedirler. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda, idari işlemler ve bu işlemlerin uygulanması ile idari eylemler sonucu meydana gelen hak ihlallerinin giderilmesi istemiyle açılacak tam yargı davaları için ayrı usul hükümleri öngörülmüştür.

İdari işlemler; idari makam ve mercilerin idari faaliyetleriyle ilgili alanda, idare hukuku çerçevesinde, tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk aleminde sonuç doğuran, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarruflarıdır. Temelinde bir idari karar veya işlem olmayan, fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar ile idarenin hareketsiz kalması ise, idari eylem olarak adlandırılmaktadır. İdari işlemler hukuk aleminde değişiklik yapan, yenilik doğuran irade açıklamalarını yansıttığı halde, hukuk alanında değişiklik ve yenilik yapmayan idari eylemler, sadece ilgililerin hak ve yetkilerini kullanmaları koşuluyla hukuki etki ve sonuçlar doğurabilir.

2577 sayılı Yasanın 7. maddesinin 1.fıkrasında; dava açma süresinin özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gün olduğu hükmüne yer verilmiştir. Aynı Yasanın doğrudan doğruya tam yargı davası açılması başlıklı 13. maddesinin 1. fıkrasında, idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve herhalde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemelerinin gerekli olduğu, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği

taktirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren dava açma süresinde dava açılabileceği hükme bağlanmıştır.

Anılan Yasanın 13.maddesi uyarınca, idari eylemler nedeniyle uğranılan zararın tazmini için idareye belli süreler içinde başvurulması ve başvurunun kısmen, tamamen veya zımnen reddi halinde tam yargı davası açılması gerekmekte olup, idareye başvurulmadan doğrudan idare mahkemesinde dava açılması halinde, 2577 sayılı Yasanın 14/3-b ve 15/1-e maddeleri uyarınca, dilekçenin görevli idare mercii ne tevdiine karar verilerek, dilekçenin idareye tebliği üzerine, yasal süre içerisinde cevap verilmemesi veya verilecek cevapla, isteğin kısmen veya tamamen reddedilmesi halinde, süresi içerisinde dava açılabileceği tartışmasızdır.

Öte yandan idari eylemlerin neden olduğu bedensel zararlarda; yasada öngörülen sürenin, buna ilişkin kesin sağlık raporunun öğrenilmesi üzerine işlemeye başlatılması gerekeceği açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacılardan .. .'nun, Sağlık Bakanlığı Av.Cengiz Gökçek Devlet Hastanesinin 20.9.2001 tarih ve 9036-4737 sayılı sağlık raporu doğrultusunda, durumun hayati aciliyeti sebebiyle özel bir diyaliz merkezinde sekiz ay diyaliz tedavisi gördüğü; tedavinin davacıya acı vermesi, vücudunun yorgun düşmesi ve durumunda düzelme olmaması üzerine kendi isteğiyle tedaviyi sona erdirdiği; tedavinin kesilmesinden sonra hiçbir olumsuz gelişme yaşamayan davacının, gereksiz yere özel merkeze yönlendirildiğinden şüphelenerek konunun araştırılması için Bağ-kur Genel Müdürlüğü'ne şikayette bulunduğu; anılan kurumun müfettişlerince davacının Gaziantep Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine sevk edildiği, Gaziantep Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinin 24.9.2003 tarih ve 7617 sayılı raporunda; tıp 2 DM + hipertansiyon + diyabetik nefropati tanısı konulduğu; davacının, bu tanıdan hemodiyaliz tedavisi görmesinin gerekmediği sonucunun çıktığını ve soruşturma üzerine görevli doktorlar hakkında yasal işlemlerin yapıldığının duyulduğunu belirterek; uğranılan maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle 6.9.2004 tarihinde bu davayı açtığı; dava dilekçesinde, öğrenme tarihi olarak 24.9.2003 tarihinin belirtildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, rahatsızlanması üzerine Av.Cengiz Gökçek Devlet hastanesine başvuran davacının; teşhis ve tedavisinin hatalı yapıldığının, diğer bir ifadeyle sağlık hizmetinin kusurlu işletildiğinin Gaziantep Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinin 24.9.2003 tarih ve 7617 sayılı raporuyla ortaya çıktığı dikkate alındığında; davacıların, uğradıklarını ileri sürdükleri zararı doğuran idari eylemi en erken öğrenebileceği bu tarihten itibaren bir yıllık süre içerisinde; 24.9.2004 tarihine kadar idareye başvurabilme olanağı bulunduğundan; 6.9.2004 tarihinde doğrudan idare mahkemesinde açılan davada, dava açma süresinin geçirilmiş olduğundan söz etmek olanaksızdır.

Bu itibarla, zararın idari işlemden kaynaklandığından hareketle, davanın süre yönünden reddi yolunda verilen temyize konu mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesine uygun bulunan davacılar temyiz isteminin kabulüne, Gaziantep İdare Mahkemesinin 9.9.2004 tarih ve E:2004/320, K:2004/50 sayılı kararının bozulmasına, yeniden karar verilmek üzere dosyanın anılan İdari Mahkemesine gönderilmesine, 12.03.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Kişinin besi çiftliğindeki hayvanlarına saldıran ayıları, avlanmasının idarece yasaklanmış olması nedeniyle tüfeğiyle vuramaması sonucu uğradığı zarar idari eylemden mi idari işlemden mi kaynaklanmaktadır?

DANIŞTAY 10. DAİRE

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

E. 2006/237, K. 2008/172, T. 25.1.2008

• AVLANMA YASAĞI (Nedeniyle Besi Çiftliğindeki Hayvanlarına Saldıran Ayıları Tüfeğiyle Vuramayan Davacının Zararının İdari Eylemden Kaynaklanmadığı - İdare Mahkemesince Merciine Tevdi Kararı Verilmesinde Hukuka Uyarlık Bulunmadığı)

• TEVDİ KARARI (Avlanma Yasağı Nedeniyle Besi Çiftliğindeki Hayvanlarına Saldıran Ayıları Tüfeğiyle Vuramayan Davacının Zararının İdari Eylemden Kaynaklanmadığı - İdare Mahkemesince Merciine Tevdi Kararı Verilmesinde Hukuka Uyarlık Bulunmadığı)

• İDARİ EYLEMDEN DOĞMAYAN ZARAR (Avlanma Yasağı Nedeniyle Besi Çiftliğindeki Hayvanlarına Saldıran Ayıları Tüfeğiyle Vuramayan Davacının Zararının İdari Eylemden Kaynaklanmadığı - İdare Mahkemesince Merciine Tevdi Kararı Verilmesinde Hukuka Uyarlık Bulunmadığı)

• BESİ ÇİFTLİĞİNDEKİ HAYVANLARA SALDIRAN HAYVANLAR (Saldıran Ayıları Tüfeğiyle Vuramayan Davacının Zararının İdari Eylemden Kaynaklanmadığı - İdare Mahkemesince Merciine Tevdi Kararı Verilmesinde Hukuka Uyarlık Bulunmadığı)

2577/m.12,13

ÖZET : Besi çiftliğindeki hayvanlarına saldıran ayıları, avlanmasının idarece yasaklanmış olması nedeniyle tüfeğiyle vuramayan davacının zararının idari eylemden kaynaklanmadığı, idari işlem olan av yasağı kararından ve bu kararın uygulamasından doğması nedeniyle, idare mahkemesince merciine tevdi kararı verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

İstemin Özeti : ... ili, ... İlçesi, ... Köyünde tarım ve hayvancılıkla uğraşan davacının, 30.7.2004 tarihinde avlanması yasaklanmış hayvanların saldırısı sonucu 6 adet büyükbaş hayvanından birinin parçalanarak öldürülmesi, üç tanesinin de yaralanması nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen toplam 5.500 YTL maddi ve manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılan dava sonucunda; Trabzon İdare Mahkemesince dilekçenin görevli mercii olan Çevre ve Orman Bakanlığı'na tevdii yolunda verilen 11.11.2005 tarih ve E.2005/13, K:2005/887 sayılı kararın temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti: Savunma verilmemiştir.

D.Tetkik Hakimi: Yahya Şahin

Düşüncesi : Uyuşmazlıkta davacı, büyükbaş hayvanlarına saldıran ayıların davalı idarece avlanmasının yasaklanmış olması nedeniyle tüfeğiyle vuramadığını, sadece havaya ateş ederek korkutup kaçırmaya çalıştığını, bu arada da üç ayının saldırısı sonucunda altı adet büyükbaş hayvanından birinin parçalanarak öldürüldüğünü, üç tanesinin de yaralandığını belirterek uğradığı ileri sürülen toplam 5.500 YTL maddi ve manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle davayı açmıştır.

Bu durumda, zarar; idari eylemden değil, ayıların avlanmasının yasaklandığı av yasağı kararından ve bu kararın icrasından doğmaktadır. Dolayısıyla 2577 sayılı Yasanın 13.maddesinde idari eylemden doğan zararlar için öngörülen idareye başvurma şartının aranmaması gerekmektedir

Belirtilen nedenle, İdare Mahkemesince merciine tevdi kararı verilmesinde yasal hükümlere uyarlık bulunmadığından, temyize konu mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı: Ekrem Atıcı

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, Gümüşhane ili, Kürtün İlçesi, Akçal Köyünde tarım ve hayvancılıkla uğraşan davacının, 30.7.2004 tarihinde avlanması yasaklanmış hayvanların saldırısı sonucu 6 adet büyükbaş hayvanından birinin parçalanarak öldürülmesi, üç tanesinin de yaralanması nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen toplam 5.500 YTL maddi ve manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Trabzon İdare Mahkemesince dilekçenin görevli mercii olan Çevre ve Orman Bakanlığı'na tevdiine karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek anılan mahkeme kararının temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

İdari işlemler; idari makam ve mercilerin idari faaliyetleriyle ilgili alanda, idare hukuku çerçevesinde, tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk aleminde sonuç doğuran, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarruflarıdır. Temelinde bir idari karar veya işlem olmayan, fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar ile idarenin hareketsiz kalması ise, idari eylem olarak adlandırılmaktadır. İdari işlemler hukuk aleminde değişiklik yapan, yenilik doğuran irade açıklamalarını yansıttığı halde, hukuk alanında değişiklik ve yenilik yapmayan idari eylemler, sadece ilgililerin hak ve yetkilerini kullanmaları koşuluyla hukuki etki ve sonuçlar doğurabilir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 12. maddesinde; "İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu hususta kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır." hükümleri yer almış; anılan Yasanın 13. maddesinde ise; "İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren dava süresi içinde dava açılabilir." hükümleri bulunmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı, 30.7.2004 tarihinde büyükbaş hayvanlarına saldıran ayıların davalı idarece avlanmasının yasaklanmış olması nedeniyle tüfeğiyle vuramadığını, sadece havaya ateş ederek korkutup kaçırmaya çalıştığını, bu arada da üç ayının saldırısı sonucunda altı adet büyükbaş hayvanından birinin parçalanarak öldürüldüğünü, üç tanesinin de yaralandığını belirterek uğradığı ileri sürülen toplam

5.500 YTL maddi ve manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle davayı açmıştır.

Görüldüğü üzere, ayıların saldırması ve bu hayvanların avlanmasının idarece yasaklanmış olması nedeniyle, davacının tüfeğiyle vuramaması sonucu zararın oluşmasında her hangi bir idari eylem bulunmamakta; zarar idari işlem olan av yasağı kararından ve bu kararın icrasından doğmaktadır.

Bu durumda, 2577 sayılı Yasanın 12. maddesi kapsamında bulunan uyuşmazlıkta, anılan Yasanın 13. maddesinde idari eylemden doğan zararlar için öngörülen idareye başvurma şartının aranmaması gerektiğinden,' İdare Mahkemesince merciine tevdi kararı verilmesine ilişkin temyize konu mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesine uygun bulunan temyiz isteminin kabulüyle, Trabzon İdare Mahkemesinin 11.11.2005 tarih ve E.2005/13, K:2005/887 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın yeniden karar verilmek üzere anılan idare Mahkemesine gönderilmesine, 25.01.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

---

17 AĞUSTOS DEPREMİ-İDARİ İŞLEM VE EYLEM

T.C. DANIŞTAY 6. DAİRE

E. 2006/931 K. 2006/6661 T. 30.12.2006

• DEPREM NEDENİYLE OLUŞTUĞU İLERİ SÜRÜLEN ZARARIN TAZMİNİ (Zararın İdarenin Üzerine Düşen Görev ve Yükümlülüğü Gereği Gibi Yerine Getirmemesinden Kaynaklandığından Davanın Süresi İçerisinde Açılıp Açılmadığının İncelenmesi Gerektiği)

• DAVANIN SÜRESİ İÇERİSİNDE OLUP OLMADIĞI (Deprem Nedeniyle Oluştuğu İleri Sürülen Zararın Tazmini Davasında Zararın İdarenin Üzerine Düşen Görev ve Yükümlülüğü Gereği Gibi Yerine Getirmemesinden Kaynaklandığından Araştırılması Gerektiği)

• ZARARIN İDARENİN EYLEMİNDEN DOĞMASI (Davanın Süresi İçerisinde Açılıp Açılmadığının İncelenmesi Gerektiği - Deprem Nedeniyle Oluştuğu İleri Sürülen Zararın Tazmini)

2577/m.12,13

ÖZET : Deprem nedeniyle oluştuğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davada, uğranıldığı belirtilen zararın idarenin üzerine düşen görev ve yükümlülüğü gereği gibi yerine getirmemesinden, dolayısıyla eylem ya da eylemsizliğinden kaynaklandığından mahkememizce 2577 sayılı yasa'nın 13. Maddesi uyarınca davanın süresi içerisinde olup olmadığının incelenmesi gerekir.

İstemin Özeti : Bursa 1. İdare Mahkemesinin 1.3.2001 günlü, E:2001/205, K:2001/302 sayılı kararının usul ve yasaya aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Yalova Belediye Başkanlığı'nın Savunmasının Özeti : Savunma verilmemiştir.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Bayındırlık ve İskan Bakanlığı İçİşleri Bakanlığı'nın Savunmalarının Özeti : Temyiz edilen kararda bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın onanması gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Gonca Temizhan'ın Düşüncesi : Deprem nedeniyle oluştuğu ileri sürülen zararların tazmini istemiyle açılan bu davada, uğranıldığı belirtilen zarar idarenin üzerine düşen görev ve yükümlülüğü gereği gibi yerine getirmemesinden, dolayısiyla eylem ya da eylemsizliğinden kaynaklandığından Mahkemece 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 13. maddesi uyarınca davanın süresi içerisinde açılıp açılmadığı hususunun değerlendirilmesi gerekeceğinden anılan Yasanın 12. maddesinin olaya uygulanması suretiyle davanın süreaşımı nedeniyle reddi yolundaki kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir. Danıştay Savcısı Ahmet Arslan'ın Düşüncesi :Dava, 17.8.1999 tarihinde meydana gelen depremde konutu yıkılan ve aile fertlerinden eşi ve kızı vefat eden davacı tarafından idarenin hizmet kusuru nedeniyle uğranıldığı öne sürülen maddi ve manevi zararın tazmini isteğiyle açılmış, İdare Mahkemesince, 2577 sayılı Yasanın 12.maddesinde öngörülen süre geçtikten sonra açılmış olduğu gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

2577 sayılı Yasanın 13 üncü maddesinde; idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve herhalde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerektiği, bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek halinde altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren dava süresi içinde dava açılabileceği kurala bağlanmıştır.

Tazminat istemine konu yapının bulunduğu bölgenin çok riskli deprem kuşağında kaldığı önceden bilindiğine ve burada olacak depremin olası sonuçlarının öngörülebilmesine olanak sağlayacak düzeyde bilgi ve belgeler bulunduğuna göre, depremden doğabilecek zararların önlenmesi, en aza indirilmesi için gerekli yasal tedbirleri almayan, denetim ve kontrol görevlerini yerine getirmeyen, böylece zararın artmasına sebep olan idarenin bu tutum ve davranışı hizmet kusuru sayılabilecek idari bir eylemdir.

Bu durumda, uğranıldığı öne sürülen zarar idari eylemden doğduğundan, Mahkemece dava açma süresinin 2577 sayılı Yasanın 13.maddesi kapsamında değerlendirilerek buna göre karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenle temyize konu İdare Mahkemesi kararında isabet görülmediğinden bozulmasına karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı ve Onbirinci Daireleri müşterek heyetince 2577 sayılı Danıştay Kanunu'nun Ek 1. maddesi uyarınca birlikte yapılan toplantıda Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Duruşma yapılmasına gerek görülmedi.

Dava, 17.8.1999 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın olay tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince dosyanın incelenmesinden, zararın davalı idarelerin yapının bulunduğu bölgenin 1. derece deprem bölgesi olmasına rağmen imar planları yaparak imara açmaları, imar planlarında yapılaşma şartları belirlenirken bölgenin özelliklerini dikkate almamaları, yapı ruhsatı verilen yapıların mevzuata ve projesine

bukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

uygun olarak yapılıp yapılmadığını kontrol etmemelerinden doğduğunun iddia edildiği, bu bağlamda tazmini istenen zararın idari eylemlerden değil, 3194 sayılı Yasa ve ilgili Yönetmelik uyarınca imar planı yapmak, inşaat ruhsatı vermek, projeyi onaylamak, yapılaşmayı kontrol etmek, yapı kullanma izni vermek gibi idari işlemlerden kaynaklandığı, dava açma süresinin 2577 sayılı Yasa'nın 12. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, dava dilekçesinde zarar doğurduğu iddia edilen işlemlerin tesis ve yürütme safhalarını tamamlamış işlemler olduğu, işlemlerden doğduğu iddia edilen zararın işlemlerin icra tarihinde değil, 17.8.1999 tarihinde meydana gelen depremle ortaya çıktığı anlaşıldığından 17.8.1999 tarihinde meydana gelen deprem sonucu sahibi olduğu evi yıkılan davacının bu tarihi izleyen günden itibaren 60 gün içinde veya bu süre içinde olmak koşuluyla 2577 sayılı Yasa'nın 11. maddesinde öngörülen başvuru yolunu kullandıktan sonra tam yargı davası açması gerekirken, bu süreler geçtikten sonra açılan davada süreaşımı bulunduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Anayasa'nın 125. maddesinin 1. fıkrasında; idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu, son fıkrasında da, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde de; idarenin eylem ve işlemlerinden dolayı hakları muhtel olan kişiler tarafından tam yargı davası açılabileceği düzenlenmiştir.

İdari işlemler ve bu işlemlerin uygulanması ile idari eylemler sonucu meydana gelen hak ihlallerinin giderilmesi istemiyle açılacak tam yargı davalarına yönelik olarak 2577 sayılı Yasada ayrı usul hükümleri ve farklı dava açma süreleri öngörülmüştür. Yasanın 13. maddesi uyarınca, idari eylemler nedeniyle uğranılan zararın tazmini için bu eylemlerin yazılı bildirimi üzerine veya başka suretle öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurularak, başvurunun kısmen, tamamen veya zımnen reddi halinde bu tarihten itibaren dava açma süresi içinde dava açılması gerekirken; 12. maddede yer alan düzenleme uyarınca; idari işlemlerin yol açtığı hak kayıplarının giderilmesinin istenilmesi halinde ise doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanması üzerine veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içerisinde tam yargı davasının açılması gerekmektedir. 2577 sayılı Yasadaki bu farklı düzenleme nedeniyle öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen tasarrufların nitelendirilmesi, idari işlem mi yoksa idari eylem mi olduklarının belirlenmesi gerekmektedir.

İdari işlemler, idari makam ve mercilerin idari faaliyet alanında idare hukuku çerçevesinde, tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte tasarruflardır. İdarenin, temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması ise idari eylem olarak tanımlanmaktadır. İdari işlemlerin, hukuk âleminde değişiklik, yenilik doğuran irade açıklamaları olmalarına karşın, idari eylemler, sadece ilgililerin hak ve yetkilerini kullanmaları koşuluyla hukuki etki ve sonuç doğurmaktadırlar.

17.8.1999 tarihinde meydana gelen depremde oturdukları ev yıkılan, yakınlarını kaybeden davacılar, 1 inci derece deprem bölgesi olan yerin zeminin özelliklerine uygun yapılaşma şartları belirlenmeden imara açıldığını ve yıkılan eve yeterli araştırma ve inceleme yapılmaksızın inşaat ve iskan ruhsatı verildiğini, davalı idarelerin imara açılan yörede hiçbir önlem almayıp, hareketsiz kaldıklarını, üzerlerine düşen denetim görevlerini yerine getirmediklerini, idarelerin üstlendikleri hizmeti kusurlu işlettiklerini, uğradıkları zararın mücbir sebep olan depremden değil, idarelerin hizmet

yukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

kusurundan kaynaklandığını öne sürerek, maddi ve manevi zararlarının tazminini istemektedirler.

Görülmekte olan tam yargı davası, iki ayrı kategoride toplanması mümkün olan idari tasarruflar nedeniyle açılmış bulunmaktadır. Tam yargı davasının açılmasına neden olarak gösterilen yörenin imara açılması, yıkılan eve inşaat ve iskân ruhsatı verilmesi şeklindeki idari tasarruflar, ısrar kararında da ifade edildiği gibi yetkili idari makamların tek taraflı irade açıklamasıyla sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu idari işlem niteliğini taşımaktadır. Buna karşılık görülen davanın açılmasına neden olarak gösterilen davalı idarelerin üstlendikleri önlem alma ve denetim görevlerini yerine getirmeyip hareketsiz kalmaları şeklindeki idari tasarrufların ise, hukuk âleminde değişiklik, yenilik doğurmayı amaçlayan bir irade açıklamasına dayanmamaları nedeniyle idari işlem olarak nitelendirilmesine olanak olmayıp; idari eylem olduklarının kabulü gerekmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda ise, idari işlemlerin uygulanması ve idari eylemler nedeniyle tam yargı davası açma süreleri 12 ve 13 üncü maddelerde düzenlenmekle birlikte, idari işlem ve idari eylemlerin birlikte hak ihlaline neden olması halinde, dava açma süresinin nasıl hesaplanacağı belirlenmemiştir.

Hak arama özgürlüğünün ancak yasayla sınırlandırılması, bir davanın, yasada duraksamaya yer vermeyecek açıklıkta belirtilen sürede açılmaması halinde süre aşımı yönünden reddedilmesi mümkün olduğuna göre yargılama usulündeki belirtilen boşluk ilgililerin dava açma hakkını kaybetmelerine neden olmamalıdır. Dolayısıyla yargılama usulü hükümlerinin, ilgililerin dava açma hakları korunacak biçimde yorumlanması zorunludur.

Bu itibarla; giderilmesi istenilen hak ihlaline idari işlem ve idari eylem olarak nitelendirilen birden fazla idari tasarruf neden olmuş ve zarara yol açmaları yönünden idari işlem ve idari eylemlerin ayrılması mümkün değil ise, dava açma süresinin, ilgililere zararın doğduğu tarihten itibaren 1 yıl içinde idareye başvuru ve daha sonra dava açma olanağı tanıyan 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 13. maddesine göre belirlenmesi hak arama özgürlüğünün gereğidir. Aksine bir yorumla zarara yol açan idari işlemlere göre dava açma süresinin hesaplanması, ilgililerin idari eylemlere karşı doğmuş olan dava açma hakkının gözardı edilmesi sonucunu doğuracaktır.

Ayrıca hak ihlaline neden olmaları yönünden birbirinden ayrılması mümkün olmayan idari işlemler ve idari eylemler nedeniyle açılan davanın, sadece yargılama usulündeki boşluk nedeniyle bölünmesi, davanın idari işlemlere ilişkin olduğu varsayılan bölümü için dava açma süresinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 12 inci maddesine göre hesaplanması da, dava açma hakkını zedeleyen zorlama bir yorum olacaktır. Bu durumda, İdare Mahkemesince, 2577 sayılı Yasa'nın 13. madde hükmü uyarınca, davacıların zarara neden olan eylemleri öğrendikleri tarih esas alınmak suretiyle davanın süresi içerisinde açılıp açılmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle Bursa 1. İdare Mahkemesinin 1.3.2001 günlü, E:2001/205, K:2001/302 sayılı kararının BOZULMASINA, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 30.12.2006 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

Davacıya ait bina ve eklentilerin davalı idare tarafından yakılması nedeniyle uğradığı zarar İdari İşlemden mi, İdari Eylemden mi Yoksa Haksız Fiilden mi Kaynaklanmaktadır?

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehuku

T.C. DANIŞTAY 10. DAİRE

E. 1992/3686 K. 1993/4601 T. 23.11.1991

• İDARENİN HAKSIZ FİİLİ (İdari Usul ve Esaslar Dışında İdarece Yapılan Eylemler)

• HAKSIZ FİİL ((İdari Usul ve Esaslar Dışında İdarece Yapılan Eylemler)

• GÖREVLİ YARGI YERİ (İdarenin Haksız Fiillerine Karşı Adli Yargıda Dava Açılması)

2577/m.2

ÖZET : İdari usul ve esaslar dışında idarece yapılan eylemler "haksız fiil" niteliğinde olup adli yargıda dava açılabilir.

İstemin Özeti: Eyüp, Kemerburgaz Bayırı mevkiinde davalı idareye tahsisli orman arazisi üzerinde bulunan davacıya ait bina ve eklentilerin davalı idare tarafından yakılması nedeniyle uğranıldığı öne sürülen 8.322.480.- lira maddi zararın tazmini istemiyle açılan dava sonunda İstanbul 1. İdare Mahkemesince davanın reddi yolunda verilen 17.4.1992 tarih ve E: 1988/1035, K: 1992/331 sayılı kararın, davacı tarafından temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti: Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi: A. Z.

Danıştay Savcısı: M. Y.

Düşüncesi: Orman idaresince atış ve talim için Milli Savunma Bakanlığına tahsis edilen araziyi fuzulen işgal eden davacının çeşitli ikazlara rağmen boşaltmadığı, ek süre istemleriyle tahliyeyi sürüncemede bıraktığı anlaşıldığından binaların ekonomik değeri korunarak yıkılması da mümkün olmadığından, yıkım dolayısıyla adı geçenin zarara uğraması fuzuli işgalinin doğal bir sonucudur. Devletten herhangi bir talep hakkı yoktur. Bu sebeple temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerden hiçbirisine uymayıp idare mahkemesince verilen kararın dayandığı hukuki ve yasal nedenler karşısında anılan kararın bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin reddiyle idare mahkemesi kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği düşünüldü:

Dava, Eyüp Kemerburgaz Bayırı mevkiinde bulunan ve Milli Savunma Bakanlığına tahsisli orman arazisi üzerindeki davacıya ait bina ve eklentilerin davalı idare tarafından 2.5.1988 tarihinde yıktırılması nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen 8.322.480.- lira zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

İstanbul 1. İdare Mahkemesi; davacının hayvancılık yapmak amacıyla inşa ettiği binaların da bulunduğu 4.340.000.- metrekarelik orman arazisinin eğitim, atış ve tatbikat alanı olarak kullanılmak üzere 17.12.1986 tarihinde Tarım Orman ve Köyişleri Bakanlığınca 49 yıl süreyle Milli Savunma Bakanlığına tahsis edildiği, bu arazi üzerindeki tesislerin kaldırılması hususunun muhtelif tarihlerde davalı idarece davacıya bildirildiği, davacının tahliyeyi gerçekleştirebilmek için makul süre talebinde bulunduğu, 2.5.1988 tarihinde idare elemanlarının tuttuğu tutanakla ekonomik değeri olan kiremit, tuğla ve ahşap kısımların davacı tarafından alınarak binanın

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

boşaltıldığının tespiti üzerine davalı idarece mevcut enkazın dozerle temizlendiğinin anlaşıldığı, enkaz temizleme işinden dolayı idarenin davacıya bir zarar vermediği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, davalı idarenin yasalarda belirlenen usullere uymadan yıkımı gerçekleştirdiği, idare elemanlarının tuttuğu tutanağın hükme esas alınamayacağı, dava dilekçesinde belirttikleri tanıkların yıkıma başlarken binaların sağlam olduğunu gördüğü davalının, tahliye istemiyle Eyüp Kaymakamlığına yaptığı başvurusunun sonucunu beklemeden binaları yıkma yoluna gittiği iddialarıyla anılan kararın temyizen incelenip bozulmasını istemektedir.

İdare, kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında kişilere verdiği zararları tazminle sorumlu olup, tazmini istenilen zararın idari eylem ve işlerden doğması halinde bu zararlar idari yargıda açılacak tam yargı davası ile istenebilir.

İdari usul ve esaslar dışında idarece yapılan eylemler "haksız fiil" niteliğinde olup, idarilik karakteri taşımayan bu eylemlerden dolayı ancak adli yargıda dava açılması mümkündür. İdarenin bir kamu hukuku kuralına yasa tüzük, yönetmelik gibi bir kural işlem veya bir idari işleme, ya da bir yargı yeri kararın dayanmadan hotbehot "haksız fiil" niteliğinde eylemde bulunması mahkeme içtihatları ve doktrinde "fiili yol" olarak nitelendirilmekte ve idarilik karakteri taşımayan bu eylemlerden dolayı idarenin alelade bir fert durumuna geleceği, sonuçta özel hukuk hükümlerine göre çözümlenmesi gereken uyuşmazlıklara yol açılacağı kabul edilmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; İstanbul, Eyüp Kemerburgaz Bayırı mevkiinde bulunan 4.340.000.- mı`lik orman arazisinin Milli Savunma Bakanlığına eğitim atışı ve tatbikat alanı olarak kullanılmak üzere 17.12.1986 yılında tahsis edildiği, davalı idarenin 2.2.1988 tarihinde davacıya binaları boşaltmalarını bildirdiği, 9.2.1988 tarihinde de Eyüp Kaymakamlığına başvurarak binaların yıktırılmasını talep ettiği, kaymakamlıkça bir işlem yapılmadığı ve davacının söz konusu binaların 2.5.1988 tarihinde davalı idare elemanlarınca yıkıldığı iddiasıyla yıkımdan önce binaların tespit ettirilen değerin tazmini istemiyle idare mahkemesinde dava açtığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda, davacı herhangi bir yargı kararı veya yetkili makamca verilmiş tahliye kararı olmadığı halde zilyet olarak bulunduğu taşınmazdaki binaların idare elemanlarınca yıkıldığını iddia etmektedir. Bu haliyle uyuşmazlık bir idari eylemden değil haksız fiil iddiasından kaynaklanmakta olup uyuşmazlığın görüm ve çözümü adli yargının görev alanına girmektedir.

Bu durumda haksız fiil niteliğindeki eylem nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle idari yargıda açılan davanın, uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle reddedilmesi gerekirken işin esasına geçilerek karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının 2577 sayılı Yasanın 49. maddesine uygun bulunan temyiz isteminin kabulüyle İstanbul 1. İdare Mahkemesince verilen 17.4.1992 tarih ve E: 1988/1035, K: 1992/331 sayılı kararın bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan mahkemeye gönderilmesine 23.11.1993 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY

2577 sayılı Yasanın 49. maddesinde öngörülen bozma nedenlerine uymayan temyiz isteminin reddi ve İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 17.4.1992 tarih ve E: 1988/1035, K: 1992/331 sayılı kararın onanması gerektiği düşüncesiyle karara katılmıyorum.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku