

ISSN 1300 – 0187

# DANIŞTAY DERGİSİ

---

YIL : 2017

SAYI : 145

---

**ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN DANIŞTAY  
KARARLARI**

**DANIŞMA VE İDARİ UYUŞMAZLIKLAR İLE MEMURLAR VE  
DİŐER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMALARINA  
İLİŞKİN KARARLAR**

**BAŞKANLAR KURULU, İDARİ VE VERĐİ DAVA DAİRELERİ  
KARARLARI**

**YARGILAMA USULÜ KARARLARI**

**İLKE KAVRAM DİZİNİ**

**DANIŞTAY YAYINLARI**

ISSN 1300 – 0187

# JOURNAL OF TURKISH COUNCIL OF STATE

---

YEAR : 2017

ISSUE : 145

---

JUDGEMENTS OF TURKISH COUNCIL OF STATE WHICH  
REFER TO THE INTERNATIONAL CONVENTIONS

JUDGEMENTS ON ADVICE, ADMINISTRATIVE DISPUTES  
AND THE TRIAL OF THE OFFICIALS AND OTHER PUBLIC  
OFFICIALS

JUDGEMENTS OF THE GENERAL BOARD, PLENARY  
SESSIONS OF THE ADMINISTRATIVE AND TAX LAW  
CHAMBERS

JUDGEMENTS ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE  
GLOSSARY

PUBLICATIONS OF TURKISH COUNCIL OF STATE

## **DANIŞTAY DERĐİŐİ**

### **DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN KURULU**

<b>Başkan</b> : Levent ARTUK	Danıştay Ondördüncü Daire Başkanı
<b>Üye</b> : Nilgün İPEK	Danıştay Dokuzuncu Daire Üyesi
<b>Üye</b> : İbrahim ER	Danıştay Birinci Daire Üyesi
<b>Üye</b> : Mehmet AYDIN	Danıştay İkinci Daire Üyesi
<b>Üye</b> : Abdurrahman GENÇBAY	Danıştay Üyesi - Genel Sekreter

### **DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN YÜRÜTME BÜROSU**

<b>Başkan</b>	: Abdurrahman GENÇBAY
<b>Genel Sekreter Yardımcısı</b>	: Sibel KORUCU
<b>Tetkik Hakimi</b>	: Emine Tuba YILMAZOĞLU
<b>Tetkik Hakimi</b>	: Lütfü YEĞİN

**Yayın İşleri Müdürü** : Hülya KAPLAN

#### **YazıŐma Adresleri**

. Yayınlarla ilgili konularda Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü  
Tel : 0 312 253 20 48

. Satınalma ve abone işleri  
Tel : 0 312 253 23 69

. Üniversiteler Mahallesi Dumlupınar Bulvarı No: 149 Eskişehir Yolu  
10. Km. Çankaya / ANKARA

Bu Dergi Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı tarafından bastırılmıştır.

## İÇİNDEKİLER

Sayfa

### ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN

#### DANIŞTAY KARARLARI

Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapılan Kararlardan Çevirisi Yapılanlar -----	7
Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapılan Kararlar -----	18

### DANIŞMA VE İDARİ UYUŞMAZLIKLAR İLE MEMURLAR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMALARINA İLİŞKİN KARARLAR

Birinci Daire Kararları-----	30
------------------------------	----

#### YARGI KARARLARI

<b>Başkanlar Kurulu Kararları</b> -----	47
---	----

#### İdari Dava Daireleri Kararları

İdari Dava Daireleri Kurulu Kararları -----	57
İkinci Daire Kararları-----	87
Beşinci Daire Kararları-----	101
Altıncı Daire Kararları-----	113
Sekizinci Daire Kararları-----	134
Onuncu Daire Kararları-----	152
Onbirinci Daire Kararları-----	169
Onikinci Daire Kararları-----	186
Onüçüncü Daire Kararları-----	203
Ondördüncü Daire Kararları-----	235
Onbeşinci Daire Kararları-----	253

#### Vergi Dava Daireleri Kararları

Vergi Dava Daireleri Kurulu -----	269
Üçüncü Daire Kararları -----	283
Dördüncü Daire Kararları -----	297
Yedinci Daire Kararları -----	305
Dokuzuncu Daire Kararları -----	321

#### Yargılama Usulü Kararları

İdari Dava Daireleri Kararları-----	335
Vergi Dava Daireleri Kararları-----	373

<b>İlke-Kavram Dizini</b> -----	391
---------------------------------	-----

<b>Danıştay Yayınları</b> -----	401
---------------------------------	-----

<b>EKLER</b> -----	411
--------------------	-----

## CONTENTS

	Page
<b>JUDGEMENTS OF TURKISH COUNCIL OF STATE WHICH REFER TO THE INTERNATIONAL CONVENTIONS</b>	
Translated Judgements which refer to the International Conventions -----	7
Judgements which refer to the International Conventions -----	18
<b>JUDGEMENTS ON ADVICE, ADMINISTRATIVE DISPUTES AND THE TRIAL OF THE OFFICIALS AND OTHER PUBLIC OFFICIALS</b>	
Judgements of the 1 <sup>st</sup> Chamber -----	30
<b>Judgements of the Committee Board of Presidents -----</b>	<b>47</b>
<b>Judgements of Administrative Law Chambers</b>	
Judgements of Plenary Session of Administrative Law Chambers -----	57
Judgements of the 2 <sup>nd</sup> Chamber -----	87
Judgements of the 5 <sup>th</sup> Chamber -----	101
Judgements of the 6 <sup>th</sup> Chamber -----	113
Judgements of the 8 <sup>th</sup> Chamber -----	134
Judgements of the 10 <sup>th</sup> Chamber -----	152
Judgements of the 11 <sup>th</sup> Chamber -----	169
Judgements of the 12 <sup>th</sup> Chamber -----	186
Judgements of the 13 <sup>th</sup> Chamber -----	203
Judgements of the 14 <sup>th</sup> Chamber -----	235
Judgements of the 15 <sup>th</sup> Chamber -----	253
<b>Judgements of Tax Law Chambers</b>	
Judgements of Plenary Session of Tax Law Chambers -----	269
Judgements of the 3 <sup>rd</sup> Chamber -----	283
Judgements of the 4 <sup>th</sup> Chamber -----	297
Judgements of the 7 <sup>th</sup> Chamber -----	305
Judgements of the 9 <sup>th</sup> Chamber -----	321
<b>Judgements on Administrative Procedure</b>	
Judgements of Plenary Session of Administrative Law Chambers -----	335
Judgements of Plenary Session of Tax Law Chambers -----	373
<b>Glossary -----</b>	<b>391</b>
<b>Publications of Turkish Council of State -----</b>	<b>401</b>
<b>APPENDIX -----</b>	<b>411</b>



— • TRANSLATED JUDGEMENTS WHICH REFER TO • —  
THE INTERNATIONAL CONVENTIONS

**REPUBLIC OF TURKEY**

**COUNCIL OF STATE**

**Twelfth Chamber**

Docket No : 2016/3449

Judgment No : 2016/6362

**Key words :** -Article 125/D-o of Civil Servants Law No. 657,  
-Acting in favor of a political party in de facto manner,  
-Disciplinary penalty.

**Summary:** Regarding the sole act of the plaintiff's participation in the meetings of a political party cannot be regarded as the disciplinary action of "acting in favor of a political party in de facto manner" under Article 125/D-o of Civil Servants Law No. 657.

**Party requesting correction of judgment (Plaintiff): ...**

**Attorney: ...**

**Counter-Party (Defendant):** Batman Governorate

**Attorney: . . . .**

**Summary of the Request :** The plaintiff requests the correction of judgment referenced E:2012/5570, K:2015/6613 and dated 08 December 2015, issued by Department XII of the Council of State; pursuant to Article 54 of the Administrative Jurisdiction Procedures Law No. 2577.

**Summary of the Defense :** The Defendant argues that the request must be declined.

**Rapporteur Judge of the Council of State :** Başak Mahmat

**Opinion:** It is held that the request for correction of judgment should be accepted and the court judgment must be overturned given that the plaintiff does not hold a position that would require imposition of such restrictions or otherwise constituting a security threat; that there exists no information and document which would imply that he/she has not engaged in any action and attitude that would infringe his impartiality in performing

this functions; that non-governmental organizations, chambers and labor unions were invited to the subject meeting; that there is no detailed information about the contents of the meeting; that the list forming the basis of disciplinary penalty, prepared in the form of list of delegates, was actually an extension of the process started by the letter of Provincial Gendarmerie Command requesting proceedings for the named public officials in the list on the grounds that they are members of a political party; that the referred list is actually not a list of political party delegates but a list of participants of the subject meeting; that the investigation has revealed that the civil servant participants with signatures in the list are not members of a political party; and that sole act of the plaintiff's participation in the meetings of a political party be sufficient to legally consider it as "acting in favor of a political party in de facto manner" as provided in Article 125/D-(o) of Law No. 657.

### **ON BEHALF OF THE TURKISH NATION**

Twelfth Chamber of the Council of State has duly deliberated on the suit:

The suit was filed by the plaintiff, who was working for the Provincial Health Directorate of Batman as Environmental Health Technician, with a request for the abrogation of the Provincial Disciplinary Board Decision no. 2011/210 dated 01 June 2011, imposing the penalty of stopping promotion for two years pursuant to Article 125/D-(o) of Civil Servants Law No. 657, as he was proven guilty of the offense of "acting in favor of a political party in de facto manner" a result of the investigation conducted, and (ii) payment of the monetary and other employment rights he will be deprived of due to the judicial action, together with their legal interest.

Through Batman Administrative Court's Judgment no. E:2011/2769, K:2012/157 dated 18 January 2012, it was decided to decline the lawsuit as a result of the review of the file which revealed that Democratic Society Party's (DTP) Batman Provincial Office decided to organize a meeting to share comments and suggestions with non-governmental organizations and civil society organizations at Batman Municipality's Conference Hall on 26 January 2006; that a group of people including the plaintiff participated in the meeting on behalf of Health and Social Service Workers Labor Union in response to the letter of invitation; that the subject meeting constituted a party activity and that the plaintiff also has a signature in the list of DTP delegates who participated in the meeting; that this activity cannot be



recognized as a labor union event; that the penalty imposed on the plaintiff, who actually participated in that activity in favor of the party and thus perpetrated the act defined in Article 125/D-(o) of Law No. 657 does not represent a contradiction to law, and therefore it is not possible to claim any compensation for monetary loss for a transaction that has been confirmed to be lawful through a Court Judgment.

Through Judgment no. E:2012/5570, K:2015/6613 dated 08 December 2015 of Twelfth Chamber of the Council of State, it was decided to uphold the judgment of the Administrative Court.

The Plaintiff requests the acceptance of his plea for correction of judgment, abrogation of the judgment of our Chamber and the reversal of the decision of the Administrative Court.

Review of the judgments issued by the Council of State Plenary Session of the Administrative or Tax Law Chambers, through correction, can only be possible if one of the causes stipulated in Article 54 of Administrative Trial Procedures Law No. 2577 is present.

Since the causes put forth by the plaintiff in the petition for correction of judgment were found to be requiring the correction of our department's judgment pursuant to Article 54(1-c) of Administrative Jurisdiction Procedures Law No. 2577, the request for correction of judgment was accepted, and the substance of dispute that arose after the abrogation of the judgment was reviewed again.

Review of the case file reveals that Democratic Society Party's (DTP) Batman Provincial Office decided to organize a meeting to share comments and suggestions with non-governmental organizations and civil society organizations at Batman Municipality's Conference Hall on 26 January 2006; that the referred Provincial Office has sent letters of invitation to non-governmental organizations, including the provincial office of Health and Social Service Workers Labor Union, to which the plaintiff is a member; that a group of people including the plaintiff participated in the party's meeting on 26 January 2006 on behalf of the referred labor union; and as a result of the investigation initiated by the defendant administration after learning about that fact, the plaintiff was subjected to a penalty of stopping degree promotion for two years, pursuant to Article 125/D-(o) of Law No. 657, through the decision of Provincial Disciplinary Board no. 2011/20 dated 01 June 2011; and that the subject lawsuit was filed for the cancellation of the subject administrative action.

According to Article 125/D-(o) of Civil Servants Law No. 657, the act of "acting in favor of or against any political party" is referred to as one of the acts and situations requiring imposition of the penalty of stopping degree promotion for two years.

The European Court of Human Rights (ECHR) frequently emphasizes that freedom of expression constitutes "one of the primary foundations of democratic society, which is one of the essential conditions for the advancement of the society and development of every individual". According to ECHR, "Freedom of expression constitutes one of the essential foundations of [society, one of the basic conditions for its progress and for the development of every man, subject to paragraph 2 of Article 10 of the European Convention on Human Rights. It is applicable not only to 'information' or 'ideas' that are favorably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of the population. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no 'democratic society'. (see *Handyside vs. United Kingdom*, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49).

The state has positive and negative obligations about the freedom of expression. As part of their negative obligations, public authorities must not ban or sanction the expression and dissemination of thoughts, unless required otherwise, pursuant to Article 13 and 26 of the Constitution. As part of their positive obligation, they must take the measures required for actually and effectively protecting the freedom of expression of thoughts (for a similar opinion of the ECHR, see *Özgür Gündem vs. Turkey*, B.No:23144/93, 16/3/2000, §43).

The settled case-law of the Constitutional Court defines democratic societies as follows: "Democracies are regimes whereby fundamental rights and freedoms are ensured and secured to the broadest extent possible. Restrictions which touch the substance of fundamental rights and freedoms and make them totally unusable, are not compliant with the requirements of democratic order of society. For this reason, fundamental rights and freedoms may be restricted only by law and to the extent required for the continuity of a democratic order of society, exceptionally and without harming its substance." (AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/09/2008). In other words, if a restriction touches the substance of rights and freedoms, and obstructs their use, or make it extremely difficult, or renders it ineffective, or if the balance between the instrument and objective of restriction is impaired in contradiction with the principle of

proportionality, then such restriction would breach the democratic order of society (See AYM, E.2009/59, K.2011/69, K.T. 28/04/2011; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 17/04/2008).

The criteria of “not touching their substance” or “compliance with the requirements of democratic society” primarily require that any restriction on the freedom of expression and dissemination of thoughts is a mandatory or exceptional measure of last resort. As a matter of fact, ECHR concretizes such requirement condition as “compelling social need”. Accordingly, a restrictive measure cannot be regarded as one that complies with the requirements of a democratic order of society unless it is intended to t a compelling social need or is a measure of last resort (for relevant decisions of the ECHR, see Axel Springer AG vs. Germany, [BD], B.No: 39954/08, 07/02/2012; Von Hannover/Germany (no.2) [BD], 40660/08 and 60641/08, 07/02/2012).

According to this conclusion, the freedom of expression and dissemination of thoughts, which is one of the main pillars of democratic society, is applicable not only to the expressions that are favorably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of the population. Hence such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness (see Handyside vs. United Kingdom, B. No: 5493/72, 07/12/1976, § 49).

As mentioned by the Constitution Court in its judgment dated 24 February 2016 for the application of Hasan Güngör (B.No:2013/6152), it is a legitimate fact that the state imposes a duty of devotion and other duties and responsibilities on the civil servants working in public services, in view of their status. However, considering that civil servants are individuals and enjoy the social rights to have political views, to be concerned about the problems of the country and to make choices, and thus are entitled to benefit from Articles 110 and 11 of the ECHR by their such characteristics, and thus the plaintiff is a teacher at a public school, it should be considered that civil servants cannot be totally deprived of the right to Express thoughts and access information in the framework of freedom of expression. However, in unarguably inevitable cases, it is possible to introduce restrictions on political and social activities in military, security or certain other areas, in a democratic society. (see AYM, HASAN GÜNGÖR Application B.No:2013/6152).

In this particular event, the administrative transaction imposing disciplinary penalty on the plaintiff and the judgment of administrative

court declining the request for cancellation of that transaction are not lawfully justifiable, given that the plaintiff does not hold a position that would require imposition of such restrictions or otherwise constituting a security threat; that there exists no information and document which would imply that he/she has not engaged in any action and attitude that would infringe his impartiality in performing this functions; that non-governmental organizations, chambers and labor unions were invited to the subject meeting; that there is no detailed information about the contents of the meeting; that the list forming the basis of disciplinary penalty, prepared in the form of list of delegates, was actually an extension of the process started by the letter of Provincial Gendarmerie Command requesting proceedings for the named public officials in the list on the grounds that they are members of a political party; that the referred list is actually not a list of political party delegates but a list of participants of the subject meeting; that the investigation has revealed that the civil servant participants with signatures in the list are not members of a political party; and that sole act of the plaintiff's participation in the meetings of a political party alone be sufficient to legally consider it as "acting in favor of a political party in de facto manner" as provided in Article 125/D-(o) of Law No. 657.

For the above-explained reasons, it was decided unanimously on 13 December 2016 to accept the plaintiff's appeal request, overturn the judgment of the Court, and refer the case file to the Administrative Court for issuance of a new judgment.

T.C.

**DANIŞTAY**

**Onikinci Daire**

Esas No : 2016/3449

Karar No : 2016/6362

**Anahtar Kelimeler :** -657 Sayılı Kanun'un 125/D-o Maddesi,  
-Siyasi Parti Yararına Fiilen Faaliyette  
Bulunmak,  
-Disiplin Cezası

**Özeti :** Davacının salt siyasi parti toplantısına katılma eyleminin, 657 sayılı Devlet memurları Kanunu'nun 125/D-o maddesinde düzenlenen "siyasi parti yararına fiilen faaliyette bulunmak" fiili kapsamında değerlendirilemeyeceği hakkında

**Kararın Düzeltmesini İsteyen (Davacı) : ...**

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Batman Valiliği

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti** : Danıştay Onikinci Dairesince verilen 08.12.2015 tarihli ve E:2012/5570, K:2015/6613 sayılı kararın; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Başak Mahmat

**Düşüncesi:** Davacının bu türden sınırlamalara tabi tutulmasını gerektirecek veya başka güvenlik tehdidi oluşturan bir görevde bulunmadığı, görevinde tarafsızlığını ihlal edici tavır ve eylemlerinin bulunduğuyla ilişkin olarak bilgi ve belgenin olmadığı gibi söz konusu toplantıya sivil toplum örgütleri, odalar ve sendikaların davet edildiği, toplantı içeriğine ilişkin olarak ayrıntılı bir tespitin de mevcut olmadığı, disiplin cezasına dayanak soruşturmanın delege listesi şeklindeki listede imzası bulunan kamu görevlilerine ilişkin olarak siyasi parti üyeliği nedeniyle işlem yapılması istemini içeren İl Jandarma Komutanlığı yazısı üzerine başlatılan sürecin devamı niteliğinde olduğu, soruşturma kapsamında bu listenin delege listesi değil söz konusu toplantıya katılanlara ilişkin katılımcı listesi olduğu ve imzası bulunan kamu görevlilerinin siyasi parti üyeliğinin de bulunmadığının anlaşıldığı, davacının salt siyasi parti toplantısına katılma eyleminin, 657 sayılı Kanun'un 125/D-(o) maddesinde düzenlenen "siyasi parti yararına

fiilen faaliyette bulunmak" eylemi kapsamında değerlendirilmesine hukuken olanak bulunmadığından karar düzeltme isteminin kabul edilerek mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava; Batman İli, İl Sağlık Müdürlüğü emrinde Çevre Sağlık Teknisyeni olarak görev yapan davacının, hakkında yapılan soruşturma sonucu "siyasi parti yararına fiilen faaliyette bulunmak" fiili sabit görülerek 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/D-(o) maddesi uyarınca iki yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin 01.06.2011 günlü ve 2011/20 sayılı İl Disiplin Kurulu kararının iptali ile işlem sebebiyle mahrum kalacağı parasal ve özlük haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Batman İdare Mahkemesinin 18/01/2012 tarihli ve E:2011/2769, K:2012/157 sayılı kararı ile, Demokratik Toplum Partisi Batman İl Başkanlığı tarafından 26.01.2006 tarihinde Batman Belediyesi konferans salonunda demokratik kitle örgütleri ile sivil toplum kuruluşlarının görüş ve önerilerinin de paylaşılacağı bir toplantı yapılmasına karar verildiği ve düzenlenen davet yazısına istinaden Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası adına davacının da aralarında bulunduğu bir grubun toplantıya katıldığı dosyanın incelenmesinden anlaşıldığı, söz konusu toplantının parti çalışmalarına yönelik olduğu ve toplantıya katılan DTP delege listesinde davacının da imzasının olduğu, bu faaliyetinin sendikal faaliyet kapsamında değerlendirilemeyeceği, fiilen bu parti yararına faaliyette bulunduğu açık olan, başka bir deyişle 657 sayılı Kanun'un 125/D-(o) maddesinde belirtilen fiili sabit olduğu anlaşılan davacı hakkında tesis edilen disiplin cezasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, yargı kararı ile hukuka aykırı olmadığı saptanmış olan işlem nedeniyle davacının parasal kaybından bahsetmenin de hukuken mümkün olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Danıştay Onikinci Dairesinin 08.12.2015 tarihli ve E:2012/5570, K:2015/6613 sayılı kararıyla İdare Mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

Davacı tarafından, karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemiz kararının kaldırılarak İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmesi istenilmektedir.

Danıştay Dava Daireleri ile İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurulları tarafından verilen kararların düzeltme yolu ile yeniden

incelenebilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinde yazılı sebeplerden birinin varlığı ile mümkündür

Davacının kararın düzeltilmesi istemini içeren dilekçede ileri sürdüğü sebepler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca, Dairemiz kararının düzeltilmesini gerektirecek nitelikte bulunduğundan, kararın düzeltilmesi istemi kabul edilerek anılan kararın kaldırılmasından sonra uyuşmazlığın esası yeniden incelendi;

Dava dosyasının incelenmesinden, DTP Batman İl Başkanlığı tarafından 26.01.2006 tarihinde Batman Belediyesi Konferans salonunda demokratik kitle örgütleri ile sivil toplum kuruluşlarının görüş ve önerilerinin de paylaşılacağı bir toplantı yapılmasına karar verildiği ve anılan İl Başkanlığınca, bu toplantıya sivil toplum örgütlerinin de katılımının istenilmesine ilişkin olarak düzenlenen davet yazılarından birinin de, davacının üyesi olduğu Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri isimli sendikanın il temsilciliğine gönderildiği ve adı geçen sendika adına davacının da aralarında bulunduğu bir grubun 26.01.2006 tarihinde parti toplantısına katıldığı, bu durumun davalı idare tarafından öğrenilmesi üzerine açılan soruşturma sonucunda, 01.06.2011 gün ve 2011/20 sayılı İl Disiplin Kurulu kararı ile 657 sayılı Kanunun 125/D-(o) maddesi uyarınca iki yıl Kademe İlerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılması üzerine anılan işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendinde; " Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak" fiili kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmayı gerektiren fiil ve haller arasında sayılmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), ifade özgürlüğünün "toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun asıl temellerinden birini" oluşturduğuna sıklıkla dikkat çekmektedir. AİHM'e göre "İfade özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddenin 2. fıkrasına bağlı olarak, yalnızca lehte olduğu kabul edilen veya zararsız ya da ilgilenmeye değmez görülen bilgi veya düşünceler için değil, aynı zamanda devletin veya nüfusun bir bölümü için saldırgan, şok edici veya rahatsız edici bilgi ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz." (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49).

Düşünceyi açıklama özgürlüğü konusunda devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Kamu makamları negatif yükümlülük kapsamında Anayasa'nın 13. ve 26. maddeleri kapsamında zorunlu olmadıkça düşüncenin açıklanmasını ve yayılmasını yasaklamamalı ve yaptırımlara tabi tutmamalı; pozitif yükümlülük kapsamında ise düşünceyi açıklama özgürlüğünün gerçek ve etkili korunması için gereken tedbirleri almalıdır (benzer yöndeki AİHM görüşü için bkz. Özgür Gündem/Türkiye, B.No:23144/93, 16/3/2000, §43).

Anayasa Mahkemesi yerleşik içtihatlarında demokratik toplumu, “Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnai olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler.” (AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/09/2008) biçiminde tarif etmiştir. Diğer bir deyişle yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (Bkz. AYM, E.2009/59, K.2011/69, K.T. 28/04/2011; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 17/04/2008).

Öze dokunmama ya da demokratik toplum gereklerine uygunluk kriterleri, öncelikle düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü üzerindeki sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmalarını, başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendilerini göstermelerini gerektirmektedir. Nitekim AİHM de demokratik toplumda gerekli olmayı, “zorlayıcı sosyal ihtiyaç” şeklinde somutlaştırmaktadır. Buna göre, sınırlayıcı tedbir, zorlayıcı bir sosyal ihtiyacın karşılanması ya da gidilebilecek en son çare niteliğinde değilse, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez (Bu konudaki AİHM kararları için bkz. Axel Springer AG/Almanya, [BD], B.No: 39954/08, 07/02/2012; Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 07/02/2012).

Buradan çıkan sonuca göre demokratik toplumun ana temellerinden olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ifadeler için değil, ayrıca Devletin veya toplumun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden ifadeler için de uygulanır. Çünkü bunlar,



çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 07/12/1976, § 49).

Anayasa Mahkemesi'nin, Hasan Güngör Başvurusu sonucunda (B.No:2013/6152) 24.02.2016 tarihinde verdiği kararda da belirttiği üzere, Devletin, kamu hizmetinde çalışan memurlarına bir bağlılık görevi getirmesi, ödev ve sorumluluklar yüklemesi memurların statüleri gereği meşru kabul edilebilir bir durumdur. Fakat Devlet memurlarının da birer birey olduğu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönleri sahip olduğu ve bu nitelikleriyle AİHS'in 10. ve 11. maddelerinden yararlanma haklarının bulunduğu, bu nedenle davacının bir devlet okulunda öğretmen olduğu göz önüne alındığında Devlet memurlarının ifade özgürlüğü kapsamında düşünceleri açıklama ve bilgiye erişim hakkından bütünüyle mahrum bırakılamayacaklarını dikkate almak gerekir. Bununla birlikte, demokratik bir toplumda gerekliliği tartışılmaz olan durumlarda ordu, emniyet veya başka bazı alanlarda siyasi ve toplumsal faaliyetlere sınırlamalar getirilmesi mümkündür. (Bkz. AYM, HASAN GÜNGÖR Başvurusu B.No:2013/6152).

Olayda, davacının bu türden sınırlamalara tabi tutulmasını gerektirecek veya başka güvenlik tehdidi oluşturan bir görevde bulunmadığı, görevinde tarafsızlığını ihlal edici tavır ve eylemlerinin bulunduğuna ilişkin olarak bilgi ve belgenin olmadığı gibi söz konusu toplantıya sivil toplum örgütleri, odalar ve sendikaların davet edildiği, toplantı içeriğine ilişkin olarak ayrıntılı bir tespitin de mevcut olmadığı, disiplin cezasına dayanak oluşturmanın delege listesi şeklindeki listede imzası bulunan kamu görevlilerine ilişkin olarak siyasi parti üyeliği nedeniyle işlem yapılması istemini içeren il Jandarma Komutanlığı yazısı üzerine başlatılan sürecin devamı niteliğinde olduğu, soruşturma kapsamında bu listenin delege listesi değil söz konusu toplantıya katılanlara ilişkin katılımcı listesi olduğu ve imzası bulunan kamu görevlilerinin siyasi parti üyeliğinin de bulunmadığının anlaşıldığı, davacının salt siyasi parti toplantısına katılma eyleminin, 657 sayılı Kanun'un 125/D-(o) maddesinde düzenlenen "siyasi parti yararına fiilen faaliyette bulunmak" eylemi kapsamında değerlendirilmesine hukuken olanak bulunmadığından davacının anılan eylemi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemde ve bu işleme karşı açılan davayı reddeden idare mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine 13/12/2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

— • **ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN** • —  
**KARARLAR**

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Altıncı Daire**

Esas No : 2017/915  
Karar No : 2017/2524

**Anahtar Kelimeler :** -Müdahil,  
-Hak Kaybı,  
-Kanun Yolları

**Özeti :** Davanın sonucundan doğrudan etkilenen ve davanın aleyhe sonuçlanması halinde dava konusu edilen hakkını kaybedecek olan müdahil, yanında davaya katıldığı davalıdan bağımsız olarak kanun yollarına başvurabileceğinden, yanında katıldığı davalı idarelerce istinaf yoluna başvurulmamış olması nedeniyle müdahilin istinaf başvurusunun incelemesizin reddine karar verilmesinde hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Edenler**

**(Davalı Yanında Müdahiller):** ... Mirasçıları ... 2- ... 3-...

**Vekilleri** : Av. ...

**Davalı İdareler:** 1- İzmir Karabağlar Belediye Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

2- İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacının maliki olduğu taşınmazın bulunduğu yerde 2981 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılan ıslah imar planı uygulaması neticesinde üçüncü kişi (müdahillerin murisi) lehine kanuni ipotek konulmasına ilişkin işlemin iptali yolunda verilen İzmir 3. İdare Mahkemesinin 06/10/2016 günlü, E:2016/69, K:2016/1165 sayılı kararına karşı davalı idareler yanında müdahilin istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddi yolundaki İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığı 3. İdare Dava Dairesinin 10/01/2017 tarihli, E:2017/11, K:2017/8 sayılı

kararının 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Nuran Doğan Çakmak

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava, davacının maliki olduğu İzmir İli, Karabağlar İlçesi, Bozyaka Mahallesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın bulunduğu yerde 2981 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılan ıslah imar planı uygulaması neticesinde üçüncü kişi (müdahillerin murisi) lehine kanuni ipotek konulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İzmir 3. İdare Mahkemesinin 06/10/2016 tarihli, E:2016/69, K:2016/1165 sayılı kararının; istinaf yolu ile incelenmesi üzerine İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığı 3. İdare Dava Dairesince; davanın taraflarından olmayan, dava sonucunda hakkında hüküm kurulmayan, ancak yanında katıldığı tarafa yardımcı olabilen müdahilin, yanında davaya katıldığı tarafın kanun yollarına başvurmaması durumunda, tek başına kanun yollarına başvurmasına hukuken olanak bulunmadığı, davalı idareler konumunda bulunan İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Karabağlar Belediye Başkanlığı'nın birlikte ya da en az birisinin istinaf başvurusu olmaksızın, davalı idareler yanında davaya katılan müdahil tarafından istinaf başvurusunda bulunulduğu, yanında katıldığı taraf ile birlikte hareket etmek zorunda bulunan müdahilin, davanın tarafı olan davalı idarelerce istinaf yoluna başvurulmamış olması nedeniyle tek başına yaptığı istinaf başvurusunun incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davalı idareler yanında müdahilin istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine, karar verilmiş; bu karar davalı idareler yanında davaya katılan vekili tarafından temyiz edilmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Asli Müdahale" başlıklı 65. maddesinde; bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi, hüküm verilinceye kadar bu durumu ileri sürerek, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabileceği, asli müdahale davası ile asıl yargılamanın birlikte yürütüleceği ve karara bağlanacağı, aynı kanunun "Fer'i Müdahale" başlıklı

66. maddesinde, üçüncü kişinin, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'i müdahil olarak davada yer alabileceği, 67. maddesinde, müdahale talebinde bulunan üçüncü kişinin, yanında katılmak istediği tarafı, müdahale sebebini ve bunun dayanaklarını belirten bir dilekçeyle mahkemeye başvuracağı, müdahale dilekçesinin, davanın taraflarına tebliğ edileceği, mahkemenin, gerekirse taraflarla birlikte üçüncü kişiyi de dinlemek üzere davet edeceği, gelmeseler dahi müdahale talebi hakkında karar vereceği, 68. maddesinde, müdahale talebinin kabulü hâlinde müdahilin, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebileceği, müdahilin, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebileceği, onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabileceği, Mahkemenin, katıldığı noktadan itibaren, taraflara bildirilen işlemleri müdahile de tebliğ edeceği, 69. maddesinde, müdahilin de yer aldığı asıl davada hükmün, taraflar hakkında verileceği, fer'i müdahilin, tarafla rücu ilişkisinde, asıl davadaki uyuşmazlık hakkında yanlış karar verildiği iddiasının dinlenilemeyeceği, ancak, müdahil, zamanında ihbar yapılmadığı için davaya geç katıldığını veya yanında katıldığı tarafın iddia ve savunma imkânlarını kullanmasını engellediğini ya da kendisince bilinmeyen iddia ve savunma imkânlarının, tarafın ağır kusuru sebebiyle kullanılmadığını belirterek, yanında katıldığı tarafın yargılamayı hatalı yürüttüğünü ileri sürebileceği, düzenlenmiştir.

6100 sayılı Kanundan önce yürürlükte bulunan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda "asli müdahale" müessesesine yer verilmemiş, 53-58. maddelerinde fer'i müdahale ve fer'i müdahilin davadaki durumu düzenlenmiştir. Ancak bu düzenlemede "müdahale" kavramı "fer'i" müdahale olarak nitelenmemiş, Kanunun lafzından bu müdahalenin "fer'i" nitelikte olduğu öğretide ve uygulamada kabul edilmiştir.

Asli müdahale anılan Kanunda düzenlenmediğinden uygulamada dava konusu üzerinde hak veya menfaati bulunan dava dışı üçüncü kişinin görülmekte olan davadan bağımsız bir dava açarak ilk davadaki taraflar ile bir hukuki ilişki içinde olmadan ve onlardan tamamen bağımsız bir şekilde hak iddia etmesi, açılan bu ikinci davanın ilki ile birlikte görülmesi ve birinde verilen kararın diğerini etkilemesi hususu gözetilerek her iki davanın birlikte karara bağlanması gerekliliği Yargıtay'ın istikrar kazanan içtihatlarıyla kabul edilmiş ve bu içtihatlar doğrultusunda "asli müdahale kurumu" kanunda düzenlenmediği halde usul hukukunda yerleşmiş bulunmaktadır.

Yargıtay ve hukuk mahkemelerinin içtihatları ile uygulamada asli müdahale müessesinin yerleşmesinin gerekli görülmesi, ilk davada davanın

konusu ile ilgili olarak verilen kararlar, daha sonra açılacak davada verilecek kararın çatışması ve bu şekilde hukuksal istikrar ve güvenliğin zarar görmesi endişesinden kaynaklanmıştır. Gerek Yargıtay, gerekse esas hukuk mahkemeleri yargısal içtihatlar ile kanun koyucunun ihmal ettiği bir konuda haklı ve yerinde bir tutumla usul kuralı oluşturmuşlardır. 6100 sayılı Kanunda ise artık asli müdahale ve fer'i müdahale müessesesi ayrı ayrı düzenlenmiştir. 2577 sayılı Kanunun 31. maddesinde müdahale ihbar vd. konularda 1086 sayılı Kanuna atıfta bulunulmuş, 6100 sayılı Kanunun 447. maddesinin ikinci fıkrasında ise 1086 sayılı Kanuna yapılan atıfların bu kanunun ilgili hükümlerine yapılmış sayılacağı hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı Kanunun 31. maddesinde; 6100 sayılı Kanunun müdahalenin türlerini tanımlaması karşısında hangi müdahale türü bakımından atıfta bulunulduğuna ilişkin yeni bir düzenleme yapılmadığı dikkate alındığında idari davalarda üçüncü kişilerin görülmekte olan davalarda müdahale isteminde bulunması halinde bu müdahalenin asli müdahale mi yoksa fer'i müdahale mi olduğunun tespitini davayı görmekte olan idari yargı mercilerinin takdirine bırakılmış olduğu kabul edilmelidir.

Davaya müdahalede bulunanlar taraflardan biri yanında davaya katılırlar. Dolayısıyla "müdahale" kavramıyla "taraf" kavramı arasında çok sıkı bir ilişki bulunmaktadır. Bu sebeple "müdahale" müessesinin kavramsal açıdan daha iyi anlaşılması için "taraf" kavramının irdelenmesi gerekmektedir.

İdari Yargılama Usul Hukukunda idari davaların tarafları, idari davada taraf olma durumu konusunda öğretide geliştirilmiş herhangi bir teori bulunmamaktadır. Buna karşılık Medeni Usul hukukçuları; hukuk yargılamasında taraf olma, hukuk davalarındaki tarafların durumu ve bir hukuk öznesi olarak "tarafın" mahiyeti konusunda a) maddi taraf teorisi b) şekli taraf teorisi adıyla iki teori geliştirmişlerdir. Maddi taraf teorisi; ihtilafın kaynaklandığı maddi hukuk ( medeni hukuk, borçlar hukuku, ticaret vb diğer hukuk disiplinleri) ilişkisinde; ilişkinin tarafı kimler ise davalara o kimselerin (gerçek veya tüzel kişi) taraf olması gerektiğini savunmaktadır. Şekli taraf teorisi ise; davada taraf olmanın bir usul hukuku işlemi olduğu, bir hukuk öznesinin dava açmayı gerekli görerek dava açmasını mutlak olarak bir maddi hukuk ilişkisinin tarafı olması şartına bağlı kılmanın doğru olmadığı, bir ihtilafta davayı açanın ya da davalı olarak bulunanın davanın konusu ile ilişkisi olup olmadığının takdirinin yargı mercilerine ait olması gerektiği iddiasına dayandırılmaktadır.

Maddi taraf teorisi taraf olmayı maddi hukuktan kaynaklanan bir ilişkinin varlığına bağladığı buna bağlı olarak çekişmesiz yargı işlerinde taraf

olmayı açıklayamadığından günümüzde terk edilmiş bulunmaktadır. Ancak Medeni usul hukukçuları tarafından geliştirilen bu taraf teorisinden İdari Yargılama Usul hukukunda geçerli olan "taraf" unsurunu da açıklamada yararlanılabilir.

İdari davaları (iptal ve tam yargı davaları) idari işlem ya da eylemden menfaat ya da hakkı olumsuz etkilenen hukuk özneleri açabilir. Bir kimsenin bir idari işlemin iptali istemiyle dava açabilmesi o kimsenin o işlemin muhatabı olmasına bağlıdır. Dava, işlemi tesis eden veya eylemi icra eden idarelere karşı açılır. Davacının hasmı (davalı) yanlış göstermesi yani idari işlemi tesis etmemiş olan bir idareyi hasım (davalı) göstermesi halinde idari yargı mercileri; davayı husumet yokluğu nedeniyle reddetmeyip, husumetin düzeltilmesine yargılamanın davalı olarak belirlenen idarenin husumetiyle görülmesine karar verirler.

2577 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinden kaynaklanan yukarıda özetlenen hususlar dikkate alındığında İdari Yargılama Usul Hukukumuzda "maddi taraf teorisi" nin uygulandığı sonucuna varılmaktadır. Anılan teoriye göre; maddi hukuk ilişkisinden doğan ihtilafta o ilişkinin tarafları davada davacı ve davalı olarak taraf olabilmektedir.

Belirli idari işlem türleri; işlemin muhatabı hukuk öznesinin aleyhine hukuksal sonuçlar yaratırken, aynı işlem başka hukuk öznesinin lehine olumlu hukuksal etki ve sonuçlar yaratmaktadır. Aleyhine işlem tesis edilenin yetkili ve görevli idari yargı merciinde açtığı davada dava konusu işlemin iptal edilmesi halinde o işlemin sonuçlarından yararlanan üçüncü tarafın davada yer almaması hak ve menfaatlerini savunması konusunda kendisine hukuksal imkân tanınmaması hakkaniyet ve adalete uygun olmayan bir durum olarak ortaya çıkmaktadır.

İdari davalarda maddi hukuk ilişkisinin tarafı olma dava ehliyeti açısından gerekli görülerek "maddi taraf teorisi" uygulandığına göre davaya konu idari işlemle hukuksal kazanım elde ettiği somut olarak ortaya konan üçüncü kişilerin davada menfaat beraberliği olan taraf yanında yer almasının temin edilmesinin gerekli ve zorunlu bir usul hukuku kuralı olarak kabul edilmesi gerekir.

Kanunun eksik bıraktığı bir alanın içtihatlarla doldurulması evrensel bir hukuk ilkesidir. Nitekim 1086 sayılı Kanunda asli müdahale fer'i müdahale ayrımı olmadığı halde asli müdahale müessesesi yargısal içtihatlarla tanımlanmıştır. Kaldı ki, Medeni Usul Hukukçularının anladığı manada asli müdahalede; yeni bir dava açılır, bu yeni dava ilk açılanla birlikte eşgüdümlü olarak incelenerek birinde verilen karar diğerinde verilecek kararlar çelişmeyecek şekilde her iki dava karara bağlanır.

Davaların bağımsızlığı dikkate alındığında, ikinci dava "asli müdahale" davası olarak tanımlanmasa bile bu davanın görümü ve çözümüne 1086 sayılı Kanunun yürürlükte olduğu dönemde usul hukukunda engel bir durum bulunmamakta idi.

Asli müdahale müessesesi idari davalar için gerekli ve idari davaların niteliğine medeni usul yargılamasına nazaran çok daha uygun bir müessesedir. Bir kere idari davalarda asli müdahilin derdest olan davada taraf olarak yer alması mümkündür. Zira menfaati birinciden ve taraflardan birinin menfaatiyle uyumludur. Oysa medeni yargılamadaki asli müdahilin hak ve menfaati önceki davadaki tarafların her ikisi ile de çatışmaktadır.

İdari yargıda görülen davalarda dava konusu işlemten yararlanan üçüncü tarafın menfaati davalı idarenin davanın reddiyle korunacak menfaatinden daha üstün nitelikte bir menfaattir. Bakılan davanın işlemin iptaline karar verilerek sonuçlanması idareye sadece yargılama giderlerine mahkum olma gibi hukuksal ve maddi bir külfet getirirken, dava konusu işlemten yararlanan dava dışı tarafın yargılama giderlerinden çok daha büyük maddi ve hukuki kayıplarına yol açmaktadır. İşte bu gibi hususlar nazara alınarak idari yargıda görülen davalarda dava konusu işlemle maddi ve hukuki menfaatleri etkilenen üçüncü kişilerin davaya müdahalesinin birinciden yani asli müdahale olduğu ve asli müdahalenin idari davalardaki müdahalenin nitelik ve mahiyetine daha uygun bulunduğu sonucuna varılmaktadır. İdari davalardaki fer'i müdahale davacıların yanında davaya müdahil olanların konumuna uygun bir müessesedir. Zira davacı yanında davaya müdahil olanların dava açma süresi içinde dava açmaları dava konusu işlem ile menfaatlerinin ihlal edildiğini ortaya koymaları şartıyla mümkün bulunmaktadır.

Her idari işlem bakımından kesin veya mutlak bir niteleme yapılmamak koşuluyla idari davalarda davalı idare yanında davaya müdahalede bulunulmasını asli müdahale, davacı yanında bulunulmasını fer'i müdahale olarak kabul etmek mümkündür.

Diğer taraftan, 2709 sayılı T.C. Anayasasının "Hak Arama Hürriyeti" başlıklı 36'ncı maddesinde, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükmü yer almış, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesinin (1) fıkrasında da, Herkesin medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili nizalar konusunda bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde,

hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Benzer bir uyuşmazlıkta, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince "Menemen Minibüsçüler Odası ile Türkiye" kararında; Menemen Minibüsçüler Odasının hakkında tesis edilen idari işlemler konusunda açılan iki farklı davada; ilk davada temyiz aşamasında sınırlı savunma yapabilmesi ve esasa ilişkin görüşlerini dile getirememesi, ikinci davada ise dava dışında kalması ve davalı Valilik tarafından kanun yoluna başvurulmaması nedenleriyle, kendisini savunmadığı sonucuna varılarak, başvuranın mahkemeye erişim hakkından yoksun bırakıldığına ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/1. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Davanın sonucundan doğrudan etkilenme durumunda olan ve davanın aleyhe sonuçlanması halinde davanın konusu olan hakkını kaybedecek olan müdahilin, yanında davaya katıldığı davalıdan bağımsız olarak kanun yollarına başvuramaması ya da kanun yoluna başvurulmuş olmasına rağmen isteminin temyiz veya itiraz mercilerince incelenmemiş olması durumunda Anayasanın 36'ncı maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının sağlandığından söz edilemez.

Taraflardan birinin istinaf safhasında sunduğu bir dilekçenin bir gerekçe olmaksızın reddedilmesi ya da incelenmemiş olması adil yargılanma hakkının bir alt başlığı olan mahkemeye erişim hakkına da aykırı düşmektedir.

Bu nedenle, davanın konusunun müdahilin sahip olduğu hak ya da şey olduğu hallerde müdahilin tek başına kanun yollarına başvurabileceğinin kabulü gerekir.

Bu durumda müdahil tarafından yapılan istinaf başvurusunun da bu kapsamda olduğu görüldüğünden, davanın tarafı olan davalı idarelerce istinaf yoluna başvurulmamış olması nedeniyle tek başına yaptığı istinaf başvurusunun incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davalı yanında yer alan müdahilin istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığı 3. İdare Dava Dairesinin 10/01/2017 tarihli, E:2017/11, K:2017/8 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığı 3. İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 12/04/2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.



## KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31 inci maddesinin yollamada bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 66 ncı maddesinde, "Üçüncü kişi davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'i müdahil olarak davada yer alabilir.", 68'nci maddesinde, "Müdahale talebinin kabulü hâlinde müdahil, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebilir. Müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilir. Mahkeme, katıldığı noktadan itibaren, taraflara bildirilen işlemleri müdahile de tebliğ eder." 69'uncu maddesinde, "Müdahilin de yer aldığı asıl davada hüküm, taraflar hakkında verilir. Fer'i müdahilin, tarafla rücu ilişkisinde, asıl davadaki uyuşmazlık hakkında yanlış karar verildiği iddiası dinlenilmez." hükümleri yer almıştır.

İdari yargıda görülmekte olan bir davada müdahil için 6100 sayılı Yasada yer alan düzenlemeye uygun olarak fer'i müdahale hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

İdari yargıda görülen uyuşmazlıklarda, davalının her zaman idare olmasının sonucu, idarenin mahkemece verilmiş bir karara karşı kanun yollarına başvurmama iradesini ortaya koyması halinde müdahilin temyiz ya da karar düzeltmesi isteminin kabul edilmesi özel hukuk kişilerinin iradesinin davalı idarenin iradesinin yerine geçmesi sonucunu doğurur ki, bu husus hem idari yargı tekniği, hem de Feri müdahil ile ilgili hükümlerle bağdaşmayacaktır. Buna göre İdari yargıda görülen uyuşmazlıklarda müdahilin tek başına kanun yollarına başvuramayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Nitekim İdari Dava Dairelerinin 27.02.2017 tarihli, E:2016/3252 K:2017/851 sayılı kararı da bu yöndedir.

Dosyanın incelenmesinden, dava konusu işlemin iptali yolundaki mahkeme kararının istinaf incelemesi için tek başına müdahil tarafından başvuruda bulunulması üzerine, İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığı 3. İdare Dava Dairesince istinaf isteminin incelenmeksizin reddi yönünde karar verildiği, bu kararın temyizi için davalı idareler tarafından başvuruda bulunulmadığı, buna karşın davalı idareler yanında müdahil tarafından tek başına temyiz başvurusunda bulunulduğu anlaşıldığından, tek başına kanun yollarına başvurma hakkı bulunmayan müdahilin temyiz başvurusunun incelenmeksizin reddi gerektiği oyu ile çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbirinci Daire**

Esas No : 2016/3244

Karar No : 2016/4626

**Anahtar Kelimeler :** -Anayasa,  
-Mülkiyet Hakkı,  
-İLKSAN

**Özeti :** Anayasa'nın 35. maddesi ile korunan mülkiyet hakkı kapsamında, İLKSAN üyelik aidatlarının kesinti süresi gözetilmeksizin davacıya iadesi gerekirken, İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardımlar Yönetmeliğinde yer alan kural uyarınca, en az beş tam yıl aidat ödenmediği ileri sürülerek talebin reddi yolunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı Genel Müdürlüğü

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstem Özet:** Denizli İdare Mahkemesince verilen 30.12.2015 tarih ve E:2015/1029; K:2015/1148 sayılı kararın; davalı idare tarafından, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Pınar Yüksel Özbek

**Düşüncesi:** Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerine uymadığından, temyiz isteminin reddi ile kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, Biyoloji öğretmeni olarak görev yapan davacı tarafından, sınıf öğretmeni olarak görev yaptığı dönemde maaşlarından kesilen İLKSAN üyelik aidatlarının iadesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; davada süre aşımı bulunmadığına ilişkin Danıştay Onuncu Dairesinin bozma kararına uyulmak suretiyle dava konusu işlemin dayanağı İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardımlar Yönetmeliğinin 20.maddesinde yer verilen "Üyeliklerine son verilenlerden en az beş yıl aidat yatıranların birikmiş aidatları Sandık Genel Kurulunca tespit edilecek usul ve esaslara göre tasfiye edilir." kuralının Danıştay Onuncu Dairesinin 29.03.2006 gün ve E:2004/6077, K:2006/2172 sayılı kararıyla iptal edildiği anlaşıldığından, tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı İdare tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu ve bu hakların, ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği öngörülmüştür.

4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler için Teşkil Edilecek Sağlık ve İçtimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un 11. maddesinde, "Hükmi Şahsiyeti haiz ve Maarif Vekaletine bağlı olmak üzere (İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve İçtimai Yardım Sandığı) adı ile bir sandık kurulur.

Maarif Vekalet bütçesinden maaş alan ilkokul öğretmenleri, ilkokul yardımcı ve stajyer öğretmenleri, yetiştirme yurtları öğretmenleri, arızalı çocuklara ilk tahsillerini veren müesseselerin öğretmenleri; Maarif Müdürleri, ilköğretmen müfettiş ve denetmenleri, uygulama okulu öğretmenleri, İlköğretim Umum Müdürlüğü ve Maarif Müdürlüklerinde vazifeli memurlar ile Sandık işlerinde çalışan memurlar Sandığa azadırlar.

Sandık azası iken emekliye ayrılanlar, isterlerse azalıklarını devam ettirebilirler.

Sandığın gelirleri şunlardır.

1- Azalardan umumi heyetçe tespit edilecek miktarda her ay kesilecek aidat

2- Teberrular ve Devlet bütçesinden yapılacak yardımlar

3- Sandık gelirlerinin nemalandırılmasından hasıl olan kârlar

4- Sandığın maksatlarını tahakkuk ettirmeye elverişli prevantoryum ve kaplıca gibi tesisler satın alarak veya yaptırılarak bunların kiralanmasından veya işletilmesinden elde edilecek kazançlar.

Sandığın azalarına hangi hallerde ve miktarda karşılıksız veya karşılıklı yardım yapılacağı 14. maddede yazılı Anastatüde belirtilir" kuralına yer verilmiş; anılan Yasanın 14. maddesinde de, "Sandığın idaresi, işleyiş

tarzı ve esasları Milli Eğitim Gençlik ve Spor Bakanlığınca hazırlanan bir "anastatü" ile tespit olunur." kuralı yer almıştır.

4357 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Milli Eğitim Bakanlığı tarafından hazırlanan İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı Anastatüsü'nün 1. maddesinde, bu Anastatünün amacının, İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı'nın idaresi, işleyiş tarzı ve esaslarını tespit etmek olduğu belirtilmiş; 15. maddesinde, Sandık üyelerine yapılacak yardımlar sayılmış; 17. maddesinde, bu Anastatüde belirtilmeyen hususların Sandığın kuruluşu ile ilgili 4357 sayılı Yasa ve değişikliklerinde düzenlendiği, Anastatüde tadilat yapma yetkisinin Bakanlığa ait olduğu, Anastatünün tatbikiyle ilgili Yönetmeliklerin Bakanlıkça hazırlanmasının asıl olduğu belirtilmiş; "Üyelikler" başlıklı 18. maddesinde ise, "Sandığa kimlerin üye olduğu 4357 sayılı Kanunun 7117 sayılı Kanunla değişik 11. maddesinde sayılarak belirtilmiş olup, anılan maddede görevleri ve görev yerleri sayılarak belirlenen üyeliklerin genişletilemeyeceği ve yaygınlaştırılmayacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

Öte yandan, Anastatünün 19. maddesinde, 4357 sayılı Yasanın 11. maddesi gereğince kesilecek aidatların saymanlıklarca üyelerin aylık bordrolarından kesilerek Sandık hesabına aktarılacağı belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilen Yasa, Anastatü ve Yönetmelik hükümlerinin birlikte incelenmesinden, 4357 sayılı Yasanın 11. maddesiyle Sandığın kurularak üyelerinin belirlendiği, bu maddede sayılan görevlere atanmaların iradelerine bakılmaksızın, zorunlu olarak Sandığa da üye oldukları ve aidat kesilmeye başlanıldığı, üyelere yapılacak yardımların ve koşullarının kurallara bağlandığı, sayılan görev ve görev yerlerinden ayrılanların Sandığa üyeliklerine de son verileceğinin açık ve objektif kurallarla düzenlendiği görülmektedir.

Uyuşmazlıkta, İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı üyesi olarak görev yapan davacının, daha sonra branş değişikliği yaparak Sandık üyeliğinin sona ermesi nedeniyle üyelik kapsamında birikmiş aidatlarının ödenmesi istemiyle yaptığı başvuru; Yönetmeliğe göre birikmiş aidatlarının iade edilebilmesi için en az beş tam yıl aidat ödenmiş olması gerektiğinden bahisle idarece reddedilmiştir.

Mülkiyet hakkı kişiye, sahibi olduğu şey üzerinde, yasalar çerçevesinde dilediği gibi tasarruf olanağı verir. Toplum yararına aykırı olmamak kaydıyla malik, sahibi olduğu şeyi dilediği biçimde kullanır. Bu nedenle, üyelik kapsamında kesilen aidatlar üzerinde kişilerin mülkiyet hakkı bulunmaktadır.

4357 sayılı Yasanın 11. maddesinde sayılan görevlere atanan kişilerin isteklerine bakılmaksızın zorunlu olarak Sandığa üye yapıldıkları, istekleri dışında aylık ve ücretlerinden bir kısmının aidat olarak kesildiği, yine başka görevlere atanmaları üzerine Sandıkla üyeliklerinin isteklerine bakılmaksızın sona erdirildiği, konunun Anayasa ile güvenceye bağlanmış mülkiyet hakkını da ilgilendirdiği dikkate alındığında, üyeliği sona erenlerden üyelik kapsamında ve toplam olarak beş yıldan az aidat ödemiş olanların aidatlarının geri ödenmemesi mülkiyet hakkını ortadan kaldırdığından, bu uygulamanın, Anayasanın 35. maddesine aykırı olduğu açıktır.

Bu durumda, davalı idare tarafından, Anayasa ile korunulan mülkiyet hakkı kapsamında, İLKSAN üyeliği aidatlarının kesinti süresi gözetilmeksizin davacıya iadesi gerektiğinden, İdare Mahkemesi kararının dava konusu işlemin iptaline ilişkin hüküm fıkrasında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamıştır..

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçe ile sonucu itibarıyla Onanmasına; temyiz giderlerinin istemde bulunan davalı İdare üzerinde bırakılmasına, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 13.12.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

— • BİRİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Birinci Daire**

Esas No : 2016/628

Karar No : 2016/609

**Anahtar Kelimeler :** -Genel Hükümler,  
-“Bu Suça Ortak Olmayacağız” Bildirisi

**Özeti :** Bu Suça Ortak Olmayacağız başlıklı bildiriye imza atmak yönündeki eylemin, genel hükümlere göre soruşturulması gerektiği hakkında.

**KARAR**

**Şüpheli :** ...- Erzincan Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Araştırma Görevlisi

**Suç:** Çeşitli basın yayın organları ile barisicinakademisyenler.net adlı internet adresinde bir grup akademisyen tarafından yayımlanan "Bu Suça Ortak Olmayacağız" başlıklı bildiride geçen "Devletimizin güneydoğuda sürdürmekte olduğu teröre karşı mücadelesini katliam ve kıyım olarak nitelemek" suretiyle Türkiye Cumhuriyeti Devletini alenen aşağılamak.

**Suç Tarihi:** 2016 Yılı.

**İncelenen Karar:** Erzincan Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 23.2.2016 tarihli lüzum-u muhakeme kararı.

**Karara İtiraz Eden:** Hakkında lüzum-u muhakeme kararı verilen şüpheli ...

**İnceleme Nedeni:** İtiraz üzerine.

Erzincan Üniversitesi Rektörlüğünün 2.3.2016 tarih ve E.10051 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen Kurul kararı ve bu karara yapılan itiraz, Tetkik Hakimi Nurgül Güner'in açıklamaları dinlendikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesi uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesinin ceza soruşturması usulüne ilişkin (c) fıkrasında, yükseköğretim üst kuruluşları

başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlarla ilgili olarak soruşturmanın şüphelilerin konumuna göre belirlenecek soruşturmacı tarafından yapılacağı, son soruşturmanın açılıp açılmamasına karar verecek kurullar ve kurulların oluşumuna ilişkin usul ve esaslar ile kurulların almış olduğu lüzum-u muhakeme kararlarının ilgililerin itirazı üzerine, men-i muhakeme kararlarının ise kendiliğinden Danıştayca incelenerek karara bağlanacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden;...e isnat edilen suçun, Erzincan Üniversitesindeki görevinden kaynaklanmadığı, adı geçene isnat edilen suçun Üniversitedeki görevi dolayısıyla veya görevi sırasında işlenmediği, bu nedenle atılı suç nedeniyle şüpheli hakkında 2547 sayılı Kanununun 53'üncü maddesi uyarınca ceza soruşturması yapılamayacağı ve men-i muhakemesi veya lüzum-u muhakemesi yolunda bir karar alınamayacağı, isnat olunan suç nedeniyle şüpheli hakkında genel hükümlere göre işlem yapılması gerektiği anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenle, itirazın kabulüyle Erzincan Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Yetkili Kurulun 23.2.2016 tarihli lüzum-u muhakeme kararının bozulmasına, isnat edilen suç nedeniyle ... hakkında genel hükümlere göre gereği yapılmak üzere dosyanın karar ekli olarak Erzincan Cumhuriyet Başsavcılığına, kararın birer örneğinin Erzincan Üniversitesi Rektörlüğü ile itiraz edene gönderilmesine 27.4.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Birinci Daire**

Esas No : 2016/1141

Karar No : 2016/1445

**Anahtar Kelimeler :** -Öğretim Üyesi,  
-4483 Sayılı Kanun,  
-6306 Sayılı Kanun

**Özeti :** Riskli Yapı Tespitine İtiraz Değerlendirme Teknik Heyetindeki eylemleri nedeniyle şikayet edilen öğretim üyeleri hakkında 4483 sayılı Kanun uyarınca ön inceleme yapılması gerektiği hakkında.

**KARAR**

**Şüpheliler:**

1- ... - Fırat Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Öğretim Üyesi - Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Elazığ İli Riskli Yapı Tespitine İtiraz Değerlendirme Teknik Heyeti Üyesi

2-... - Fırat Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Öğretim Üyesi - Elazığ İli Riskli Yapı Tespitine İtiraz Değerlendirme Teknik Heyeti Üyesi

**Suçları:** Şikayetçi ...'ın hissedarı olduğu İstanbul İli, Şişli İlçesi, Merkez Mahallesi, Çiftecevizler Caddesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın 40 m<sup>2</sup>'lik kısmında izinsiz olarak yapılan WC ve kulübeye kapı numarası ihdas edilerek gerçekte mevcut olmayan 53895 kimlik numaralı yapı için eksik, hukuk dışı ve hileli olarak ... Yapı Denetim A.Ş. tarafından 6306 sayılı Kanununun Uygulama Yönetmeliği uyarınca düzenlenen deprem performans raporu ve riskli yapı tespit raporuna yapılan itiraz üzerine mahallinde inceleme yapmadan, usulsüz düzenlenen rapora dayanarak yapının riskli yapı olduğu kanaatine varmak, Elazığ İli Riskli Yapı Tespitine İtiraz Değerlendirme Teknik Heyetinin 30.6.2015 tarih ve 2015/66 sayılı kararı ile itirazın reddine karar verilmesine sebep olmak, böylece bazı müteahhit ve kişilere vergi muafiyeti, ucuz kredi, harçlardan muafiyet kapsamında menfaat sağlamak, şikayetçiyi mağdur etmek ve Devletin zararına neden olmak suretiyle görevi kötüye kullanmak.

**Suç Tarihi:** 2015 Yılı.



**İncelenen Karar:** Fırat Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 6.4.2016 tarih ve 2016/15 sayılı men-i muhakeme kararı.

**Karara İtiraz Eden:** Şikayetçi ...

**İnceleme Nedeni:** Yasa gereği kendiliğinden ve itiraz üzerine.

Fırat Üniversitesi Rektörlüğünün 6.5.2016 tarih ve 41795 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen Kurul kararı ve bu karara yapılan itiraz, Tetkik Hakimi Fatma Güneş Gülşen'in açıklamaları dinlendikten sonra 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesi ile 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

2577 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesinin ceza soruşturması usulünü düzenleyen (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlardan dolayı soruşturma yapılacağı hükme bağlanmıştır.

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun izin vermeye yetkili merciler başlıklı 3'üncü maddesinin (b) bendinde de, ilde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında valinin soruşturma izni vermeye yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, şikayetçi ...'ın hissedarı olduğu İstanbul İli, Şişli İlçesi, Merkez Mahallesi, Çiftecevizler Caddesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın 40 m<sup>2</sup>'lik kısmında birtakım kişilerce izinsiz olarak WC ve kulübe yapıldığı, ... Yapı Denetim A.Ş. tarafından bu yapılarla ilgili 6306 sayılı Kanuna göre deprem performans raporu ve riskli yapı tespit raporu düzenlendiği, taşınmaz üzerindeki barakaya kapı numarası ihdas edilerek riskli yapı gibi işlem yapıp hukuka aykırı olarak mevcut olmayan yapı için riskli yapı tespit raporu hazırlandığı, raporların eksik, hukuk dışı ve hileli düzenlendiği gerekçesi ile söz konusu raporlara karşı İstanbul Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne itiraz edildiği, iş yoğunluğu nedeniyle söz konusu itirazın incelenmek üzere Elazığ Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne gönderildiği, Elazığ İli Riskli Yapı Tespitine İtiraz Değerlendirme Teknik Heyetinin 30.6.2015 tarih ve 2015/66 sayılı kararı ile 53895 yapı kimlik numaralı yapının riskli yapı olduğu kanaatine varılarak itirazın reddedildiği, mahallinde inceleme yapılmaksızın ve gerekçe göstermeksizin, itiraz

dilekçesinde belirtilen hususlar araştırılmaksızın riskli yapı tespit raporuna itirazın reddine karar verildiği iddiasıyla Teknik Heyet Üyesi 7 kişiden şikayetçi olduğu, bu Teknik Heyet kararında imzası bulunan ... ve ... hakkında Fırat Üniversitesi Rektörlüğünce soruşturma yaptırılarak adı geçenlerin men-i muhakemelerine kararı verildiği görülmüştür.

Ancak şüphelilerin şikayet konusu kararda Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Elazığ İli Riskli Yapı Tespitine İtiraz Değerlendirme Teknik Heyeti Üyesi olarak imzalarının bulunduğu, adı geçenlere isnat edilen eylemin, Teknik Heyet üyeliklerinden kaynaklandığı, Üniversitedeki öğretim üyeliği görevlerinden kaynaklanmadığı, öğretim üyeliği görevleri sırasında da işlenmediği, bu nedenle adı geçenler hakkında 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesi uyarınca ceza soruşturması yaptırılmayacağı ve Kurul kararı alınamayacağı, isnat edilen eylem nedeniyle şüpheliler hakkında 4483 sayılı Kanun uyarınca Elazığ Valiliğince ön inceleme yaptırılması ve soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin bir kararın verilmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, şüphelilerin men-i muhakemelerine ilişkin Fırat Üniversite Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 6.4.2016 tarih ve 2016/15 sayılı kararının bozulmasına, isnat edilen eylem nedeniyle adı geçenler hakkında 4483 sayılı Kanunda belirtilen usule uygun olarak Elazığ Valiliğince ön inceleme yaptırılarak yetkili merci tarafından ilgililer hakkında soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin bir kararın verilmesi, verilecek kararın türüne göre ilgililere on günlük itiraz süresi ve itiraz mercisini de belirten gerekli bildirimler yapıldıktan sonra bildirim alındıları ile birlikte itiraz edilmesi halinde itiraz dilekçeleri de eklenerek itiraza bakmakla görevli merciye gönderilmek üzere dosyanın Elazığ Valiliğine iletilmesi için karar ekli olarak Fırat Üniversitesi Rektörlüğüne iadesine, kararın birer örneğinin Elazığ Valiliği ile itiraz edene gönderilmesine 20.10.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Birinci Daire**

Esas No : 2016/1599

Karar No : 2016/1856

**Anahtar Kelimeler :** -Anayasal Düzene Karşı Suçlar,  
-4483 Sayılı Kanun,  
-Terörist İsmi Vermek

**Özeti :** Belediyeye ait binalara teröristlerin ismini vermek yolundaki eylemlerin, Anayasal düzene karşı işlenen suçlar kapsamında genel hükümlere göre soruşturulması gerektiği hakkında.

**KARAR**

**Haklarında Ön İnceleme Yapılanlar:**

- 1- ... - ... İli, ... Belediye Başkanı
- 2- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 3- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 4- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 5- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 6- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 7- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 8- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 9- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 10- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 11- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 12- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 13- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 14- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 15- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 16- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 17- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 18- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 19- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 20- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 21- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi
- 22- ... - Aynı Belediyede Meclis Üyesi

**İtiraz Edilen Karar:** Haklarında ön inceleme yapılanların tümü için soruşturma izni verilmesine ilişkin İçişleri Bakanının 3.2.2016 tarih ve Kont.Bşk.2016/26 sayılı kararı.

**Karara İtiraz Edenler:** Haklarında soruşturma izni verilenlerin tümü.

İçişleri Bakanının 3.2.2016 tarih ve Kont.Bşk.2016/26 sayılı kararına yapılan itirazlar bağlamında, soruşturulacak eylemler aşağıdaki şekilde belirtilmiştir.

**Soruşturulacak Eylemler:**

1- Belediye Meclisinin 5.11.2014 tarih ve 98 sayılı kararıyla, Belediyeye ait garajın üzerinde bulunan Halkevine, İran Hoy nüfusuna kayıtlı terörist ...'nin terör örgütü içerisindeki kod adı olan ... ismini vermek.

2- Belediye Meclisinin 4.12.2014 tarih ve 113 sayılı kararıyla, Belediyeye ait garajın üzerinde bulunan Halkevine, Suriye Afrin doğumlu terörist ...'in adını vermek.

**Eylem Tarihi:** 2014 Yılı.

İçişleri Bakanlığının 30.6.2016 tarih ve 13583 sayılı yazısı ekinde gönderilen dosya, İçişleri Bakanının 3.2.2016 tarih ve Kont.Bşk.2016/26 sayılı soruşturma izni verilmesine ilişkin kararı ve bu karara yapılan itirazlar, Tetkik Hakimi Meryem Budak'ın açıklamaları dinlendikten sonra, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanununun 2'nci maddesinde, bu Kanunun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanacağı, suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümlerin saklı olduğu hükme bağlanmış, buna göre kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak kaydıyla ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlar bu Kanun kapsamı dışında bırakılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Belediye Meclisinin 5.11.2014 tarih ve 98 sayılı kararıyla, Belediyeye ait garajın üzerinde bulunan Halkevine terörist ...'nin terör örgütü içerisindeki kod adı olan ... isminin, Belediye Meclisinin



- 4- ... - Aynı Üniversitede Şef
- 5- ... - Aynı Üniversitede Avukat
- 6- ... - Aynı Üniversitede Mali Hizmetler Uzmanı
- 7- ... - Aynı Üniversitede İnşaat Mühendisi
- 8- ... - Aynı Üniversitede Yüksek İnşaat Mühendisi
- 9- ... - Aynı Üniversitede Memur

**Suçlar:** 1- Doğu Yerleşkesi Araştırma Uygulama Hastanesi Bahçesindeki ... Kafe adlı yerin kiraya verilmesi ihalesine fesat karıştırmak.

2- Batı Yerleşkesindeki Çay, Kahve, Kek, Simit Evinin kafeterya yeri olarak kiraya verilmesi ihalesine fesat karıştırmak.

**Suç Tarihi:** 2012 Yılı.

**İncelenen Karar:** Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca oluşturulan Kurulun 16.11.2015 tarih ve 2015/46 sayılı lüzum-u muhakeme kararı.

**Karara İtiraz Edenler:** Haklarında lüzum-u muhakeme kararı verilenlerin tümü.

**İnceleme Nedeni:** İtiraz üzerine.

Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 4.5.2016 tarih ve 7523 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen kurul Kararı ve bu karara haklarında lüzum-u muhakeme kararı verilenler tarafından yapılan itirazlar, Tetkik Hakimi Suat Şahin'in açıklamaları dinlendikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesi uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesinin (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurların görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında uygulanacak soruşturma usulü gösterilmiş, bu bendin 6 numaralı alt bendinde de Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörlerin 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun kapsamına giren suçlarından dolayı yapılacak ceza soruşturmasında yukarıda belirtilen ceza kovuşturması usulünün tatbik edileceği, bunlar dışında kalan tüm görevliler için 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun hükümleri uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununun 17'nci maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunda ve 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikâp, rüşvet, basit ve nitelikli zimmet, görev sırasında veya görevinden dolayı kaçakçılık, resmî ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı, aynı maddenin ikinci fıkrasında, birinci fıkra hükmünün müsteşarlar, valiler ve kaymakamlar hakkında uygulanmayacağı, üçüncü fıkrasında da, görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabi olan sanıklarla ilgili kanun hükümlerinin saklı olduğu, Kanunun 19'uncu maddesinin birinci fıkrasında ise, Cumhuriyet savcısının 17'nci maddede yazılı suçların işlendiğini öğrendiğinde sanıklar hakkında doğrudan doğruya ve bizzat soruşturmaya başlamakla beraber durumu atamaya yetkili amirine veya 8'inci maddede sayılı mercilere bildireceği hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, söz konusu ihalelere fesat karıştırdıkları iddiasıyla ... Cumhuriyet Başsavcılığınca şüpheliler hakkında re'sen soruşturma başlatıldığı, Başsavcılıkça soruşturmanın tamamlanarak Esas No:2014/2901, İddianame No:2014/1094 sayılı iddianamesiyle şüphelilerin ihaleye fesat karıştırma suçundan yargılanmaları için ... 1. Asliye Ceza Mahkemesine başvurduğu, ancak ... 1. Asliye Ceza Mahkemesince şüphelilere atılı suçun ihaleye fesat karıştırma suçu olduğu, bu suçun da genel hükümlere göre Başsavcılıkça doğrudan soruşturulması gerektiği hususuna dikkat edilmeksizin, şüpheliler hakkında 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesi uyarınca izin alınması gerektiği, bu izin alınmadan doğrudan dava açıldığı belirtilerek gerekli iznin alınması için Mahkemenin 15.7.2014 tarih ve İddianame Değerlendirme No:2014/287 sayılı yazısıyla, iddianamenin Başsavcılığa iade edildiği, bunun üzerine Başsavcılığın 13.9.2014 tarih ve Karar No:2014/44 sayılı görevsizlik kararıyla 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesi gereğince şüpheliler hakkında soruşturma yapılmak üzere evrakın Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına gönderildiği, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca başlatılan soruşturma sonucunda düzenlenen fezleke üzerine de Yetkili Kurulun 16.11.2015 tarih ve 2015/46 sayılı lüzum-u muhakeme kararının verildiği anlaşılmıştır.

1609 sayılı Kanunun 19.4.1990 tarih ve 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununun 23'üncü

maddesiyle yürürlükten kaldırıldığı, 3628 sayılı Kanunun 17'nci maddesinin ikinci fıkrasında, bu maddede sayılan suçlar nedeniyle Cumhuriyet Savcılarının doğrudan soruşturma yapamayacağı kamu görevlilerinin kimler olduğu tek tek sayılmış, bu görevlilerin müsteşarlar, valiler ve kaymakamlar olduğu belirtilmiş, ancak bunlar arasında Rektörlere yer verilmemiştir. Kanunun 17'nci maddesinin üçüncü fıkrasında ise, genel bir ifade kullanılarak görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabi olanlar hakkında ilgili kanun hükümlerinin saklı olduğu vurgulanmış, söz konusu fıkra özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabi olan sanıkların kamu görevlileri olduğuna yönelik bir belirtmede bulunulmamıştır. Söz konusu 17'nci maddenin bu üç fıkrası birlikte değerlendirildiğinde, ilk iki fıkranın münhasıran kamu görevlilerini işaret ettiği, üçüncü fıkranın ise kamu görevlilerinden ziyade kanunlarda özel soruşturma ve kovuşturma usulü düzenlenen (milletvekili gibi) kişileri ifade ettiği, bu bağlamda, rektörlerin de 3628 sayılı Kanun kapsamına giren bir suç isnadıyla karşılaşmaları halinde bunlar hakkında Kanunun 19'uncu maddesi uyarınca Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, ... Üniversitesi Rektörünün de aralarında olduğu, şüphelilere isnat edilen ihaleye fesat karıştırma suçunun, 3628 sayılı Kanunun 19'uncu maddesi uyarınca ... Cumhuriyet Başsavcılığınca doğrudan soruşturulması gerektiği, bu suç nedeniyle 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesi uyarınca ceza soruşturması yapılamayacağı ve şüpheliler hakkında lüzum-u muhakeme veya men-i muhakeme yolunda Kurul kararı alınamayacağı anlaşıldığından, itirazların kabulüyle Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca oluşturulan Kurulun 16.11.2015 tarih ve 2015/46 sayılı lüzum-u muhakeme kararının bozulmasına, dosyanın atılı suçlardan şüpheliler hakkında genel hükümlere göre gereği yapılmak üzere karar ekli olarak ... Cumhuriyet Başsavcılığına, kararın birer örneğinin Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, ... Üniversitesi Rektörlüğü ile itiraz edenlere gönderilmesine 1.12.2016 tarihinde ... yönünden oyçokluğuyla, diğer şüpheliler yönünden oybirliğiyle karar verildi.

#### KARŞI OY

2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesinin (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurların



görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında uygulanacak soruşturma usulü gösterilmiş, bu bendin 6 numaralı alt bendinde de Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörlerin 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun kapsamına giren suçlarından dolayı yapılacak ceza soruşturmasında yukarıda belirtilen ceza kovuşturması usulünün tatbik edileceği, bunlar dışında kalan tüm görevliler için 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun hükümleri uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Ancak 1609 sayılı Kanun, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu ile yürürlükten kaldırılmış, kaldırılan 1609 sayılı Kanuna yapılan atıfların bu Kanuna yapılmış sayılacağına dair bir hüküm de getirilmemiştir.

Bu durumda, Yükseköğretim Kurulu Başkanı ile rektörlerin 1609 sayılı Kanun kapsamındaki suçlarından dolayı haklarında 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesinde belirtilen soruşturma usulünün uygulanacağına dair yine aynı maddede yer alan hüküm boşta kalmaktadır.

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevlerinden dolayı işledikleri suçlar nedeniyle haklarında yapılacak soruşturma usulünü düzenleyen 4483 sayılı Kanun bu konuda genel bir kanun olup 3628 sayılı Kanunla bazı suçların soruşturulmasında bu Kanuna istisnalar getirilmiştir. Diğer taraftan yine 3628 sayılı Kanunun 17'nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında, görevleri ve sıfatları itibarıyla bazı kamu görevlileri için bu istisnaya da istisna getirilerek bunlar hakkında ilgisine göre 4483 sayılı Kanun veya kendi kanunlarında belirtilen özel soruşturma usulünün uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Her ikisi de yürürlükte bulunan 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesi ile 3628 sayılı Kanunun 17'nci maddesindeki hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden, 3628 sayılı Kanunda belirtilen suçlar bakımından soruşturma usulü boşlukta kalan YÖK Başkanı ile rektörlerin durumunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Suç ve cezaların kanuniliği ilkesi uyarınca maddi ceza hukukunda kıyas yasağı bulunmakla birlikte, maddi olayın açıklığa kavuşturulması ve gerçeğe ulaşılabilmesinin ilke ve kurallarını belirleyen ceza muhakemesi hukukunda dar yorum çerçevesinde kıyas yapmakta sakınca bulunmamaktadır.

3628 sayılı Kanununun 17'nci maddesi hükümlerinin lafzından bu Kanunda yer alan suçlar bakımından bazı kamu görevlileri hakkında ilgisine göre 4483 sayılı Kanun veya bu konudaki özel kanunlarındaki hükümlerin uygulanacağı açıktır.

2547 sayılı Kanununun 53'üncü maddedeki düzenlemenin de, YÖK Başkanı ve rektörler hakkında bu konudaki özel hüküm olduğu ve özel soruşturma usulü getirdiği konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Diğer taraftan, 3628 sayılı Kanununun 17'nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan hükümlerin amacı, müsteşar, vali ve kaymakam ile hakkında özel hüküm bulunan üst düzey kamu görevlilerine görev ve sıfatlarının özelliği nedeniyle ayrıcalık tanımak ve bu Kanunda sayılan suçlarla ilgili olarak haklarında memurlar hakkındaki özel soruşturma usulünü uygulamaktır. 2547 sayılı Kanununun 53'üncü maddesinde YÖK Başkanı ve rektörler için 1609 sayılı Kanuna istisna getirilmesinin amacı budur.

Bu durumda 2547 sayılı Kanununun 53'üncü maddesinin yürürlük tarihi olan 6.11.1981 de yürürlükte bulunan 1609 sayılı Kanunda sayılan suçlardan 3628 sayılı Kanun kapsamında yer alanlar bakımından YÖK Başkanı ve rektörler hakkında 3628 sayılı Kanun hükümleri değil 2547 sayılı Kanununun 53'üncü maddede yer alan özel hükümlerin uygulanması gerekmektedir.

Ayrıca, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin E:2015/11479, K:2016/8413 sayılı benzer konudaki kararı da bu yöndedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle YÖK Başkanlığınca oluşturulan Kurulun, ... Üniversitesi Rektörü ve diğer görevlileri hakkında ihaleye fesat karıştırma suçundan dolayı verdiği lüzum-u muhakeme kararının, Üniversite Rektörü ...'yla ilgili kısmına adı geçen tarafından yapılan itirazın esastan incelenmesi gerektiği görüşüyle kararın bu kısmına katılmıyorum.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Birinci Daire**

Esas No : 2016/1975

Karar No : 2016/1983

**Anahtar Kelimeler :** -İstisari Görüş Bildirilmesine  
-Yer Olmadığına

**Özeti :** Mevzuatta açık hüküm bulunan hallerde ilgili hükmün uygulanması konusunda tereddüt oluşmayacağı hakkında.

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun "Birliğin gelirleri" başlıklı 31'inci maddesi ile "Hisselerin dağıtımı, yardım ve bütçeden harcamalar" başlıklı 32'nci maddesinin birinci fıkrasının uygulanması hakkında düşünülen tereddütün giderilmesi için görüş bildirilmesi istemine Başbakanlığın 21.9.2016 tarih ve 6526 sayılı yazısı eki Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının 7.9.2016 tarih ve 10339 sayılı yazısında aynen:

"Malumları olduğu üzere, Türkiye Ziraat Odaları Birliği 6964 sayılı Kanun ile kendisine verilen görevleri yerine getirmek üzere kurulmuş, tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde meslek üst kuruluşudur.

Türkiye Ziraat Odaları Birliğinin Bakanlığımıza hitaplı 30/03/2016 tarihli ve 1154 sayılı yazısında; Kuruluş Yasasının "Birliğin gelirleri" başlıklı 31'inci maddesi ile bu maddeyi takip eden "Hisselerin dağıtımı, yardım ve bütçeden harcamalar" başlıklı 32'nci maddesinin 1'inci fıkrasının uygulanması hususunda tereddüte düşüldüğünden bahisle 2575 sayılı Danıştay Kanununun 42'nci maddesi kapsamında Danıştay'dan görüş istenmek üzere yazılarının Başbakanlığına sunulması istenilmektedir.

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun, birlik gelirlerini düzenleyen 31'inci maddesinde;

"Madde 31 - (Değişik:3/6/2004-5184/28 md.)

Ziraat Odaları Birliğinin gelirleri şunlardır :

a) 21'inci madde gereğince odalardan gönderilecek yüzde onluk paylar.

b) Yayın gelirleri.

c) Yardım ve bağışlar.

d) Diğer gelirler.

e) (Mülga: 17/9/2004-5234/33 md.)

f) (Mülga: 17/9/2004-5234/33 md.)

g) (Mülga: 17/9/2004-5234/33 md.)

h) (Mülga: 17/9/2004-5234/33 md.)

ı) (Mülga: 17/9/2004-5234/33 md.)

(Mülga ikinci fıkra : 17/9/2004-5234/33 md.)

(Mülga üçüncü fıkra : 17/9/2004-5234/33 md.) "

hükmü ile anılan kanunun "Hisselerin dağıtımı, yardım ve bütçeden harcamalar" başlıklı 32'nci maddesinde;

"Madde 32- (Değişik : 3/6/2004-5184/29 md.)

(Değişik birinci fıkra: 17/9/2004-5234/28 md.) Birlik gelirlerinin en az yüzde ellisi odaların kayıtlı üye sayıları, ekonomik durumları ve projeleri dikkate alınarak Birlik Yönetim Kurulunun belirleyeceği esaslar çerçevesinde odalara dağıtılır.

Birlik bütçesinden harcama, Başkan veya Başkan Vekili ile Genel Sekreter, Genel Sekreterin bulunmadığı hallerde Muhasip üyenin müşterek imzası ile yapılır. Yönetim Kurulunun üst sınırını belirleyeceği harcama, genel sekreter tarafından yapılır.

Birlik muhasebe kayıtları bilanço esasına göre tutulur." hükmü bulunmakta olup, 17/9/2004 tarihli ve 5234 sayılı Kanunla yürürlükteki halini almıştır.

Türkiye Ziraat Odaları Birliğinin 30/03/2016 tarihli ve 1154 sayılı yazısında; 6964 sayılı Kanunun, halen yürürlükte olan şekli ile Oda gelirlerini düzenleyen 19'uncu maddesinde, Oda gelirlerinin 8 kalem olarak düzenlendiği ve Oda gelirlerinin %95 inden fazlasının üye aidatlarından oluştuğu, Birliğin gelirlerini düzenleyen 31'inci maddesinde ise Birliğin gelirlerinin dört kalem olarak düzenlendiğinden bahisle Birlik Gelirlerinin %99'unu, anılan maddenin (a) bendinde yer alan "21'inci madde gereğince odalardan gönderilecek yüzde onluk paylar"ın, diğer bir deyişle üye aidatlarının oluşturduğu ifade edilmiştir.

Yukarıda yer alan açıklamalar ve 6964 sayılı Kanunun 31'inci ve 32'nci maddesi birlikte değerlendirildiğinde; Kanun koyucunun 32'nci maddeyi düzenleme amacının aidat dışındaki Birlik gelirlerinin, Birlik ve Odalar arasındaki paylaşımının usul ve esaslarını belirlemek olduğu, öte yandan, aidat dışındaki Birlik gelirlerinin ise 17/9/2004 tarih ve 5234 sayılı Kanunun 33'üncü maddesi ile bazı bentlerinin mülga olduğu göz önüne alındığında, 32'nci maddenin mevcut hali ile nasıl uygulanacağı hususunda Yüksek Danıştay'ın istişari görüşüne ihtiyaç duyulmuştur.

Bilgilerinizi ve gereğini arz ederim. " denilmekte olduğundan konu incelenerek,

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

İstem, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun 31'inci maddesinin birinci fıkrasında dört kalem olarak belirtilen Birlik gelirlerinin, Kanunun 32'nci maddesinin birinci fıkrasındaki "Birlik gelirlerinin en az yüzde ellisi odaların kayıtlı üye sayıları, ekonomik durumları ve projeleri dikkate alınarak Birlik Yönetim Kurulunun belirleyeceği esaslar çerçevesinde odalara dağıtılır." yolundaki hüküm uyarınca nasıl dağıtılacağı, gelirlerin dağıtımına ilişkin 32'nci maddenin birinci fıkrasının nasıl uygulanması gerektiği hususunda düşünülen duraksamanın giderilmesine ilişkindir.

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun 31'inci maddesinde, 17.9.2014 tarih ve 5234 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile Birlik gelirlerinin, 21'inci madde gereğince odalardan gönderilecek yüzde onluk paylar, yayın gelirleri, yardım ve bağışlar ile diğer gelirler olarak gösterildiği, bu maddenin söz konusu değişiklikten önceki halinde belirtilen (e), (f), (g), (h) ve (ı) bentlerindeki Birlik gelirlerinin, bu değişiklikte kaldırıldığı, böylece Birlik gelirlerinin, 31'inci maddenin (a), (b), (c) ve (d) bentlerinde sayılan dört kalem gelirle sınırlandırıldığı, 5234 sayılı Kanunla değiştirilen 32'nci maddenin birinci fıkrasında ise, birlik gelirlerinin en az yüzde ellisinin odaların kayıtlı üye sayıları, ekonomik durumları ve projeleri dikkate alınarak Birlik Yönetim Kurulunun belirleyeceği esaslar çerçevesinde odalara dağıtılacağına hükme bağlandığı görülmüştür.

Söz konusu değişiklikte, Birliğin gelirlerinin önemli şekilde azaldığı, Birlik gelirlerinin yüzde doksan dokuzunu üye aidatlarının oluşturduğu, odalardan gelen yüzde onluk payların Birliğin gelirlerinin neredeyse tamamını oluşturduğu, bu değişiklik uyarınca odalardan gelen yüzde onluk payların yüzde ellisinin Birlik tarafından odalara dağıtılmasına neden olduğu, bu şekilde Birliğin mevcut gelirleri ile mevzuattaki hizmetleri yürütmesinin mümkün olmadığı, Birliğin odalardan alacağına yaklaşık üç katı miktarda odalara dağıtması gereken borcu olduğu belirtilerek Birlik gelirlerinin dağıtılması hususunda tereddüte düşüldüğü ifade edilmiştir.

Ancak, Kanunun 31'inci ve 32'nci maddelerindeki hükümlerin açık ve anlaşılır olduğu, uygulamasında tereddüte düşüldüğü belirtilen 6964 sayılı Kanunun 32'nci maddesinde, gelirlerin dağıtımının hiç bir yoruma imkan vermeyecek açıklıkta hükme bağlandığı, söz konusu hükümde, Birliğin tüm gelirlerinin yüzde ellisinin Birlik tarafından odalara dağıtılacağına

belirtildiği, bu maddelerde değişiklik yapan 5234 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 21.9.2004 tarihinden beri de Birlik tarafından söz konusu maddelerin uygulanması bakımından bir tereddüt yaşanmadan uygulama yapıldığı, istisari görüş isteminin hukuki bir tereddütten ziyade Birliğin ekonomik anlamda yaşadığı sıkıntının giderilmesi için hukuki bir çözüm arayışı olduğu anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun 31'inci maddesi ile 32'nci maddesinin birinci fıkrasının uygulanması hususunda herhangi bir tereddüt bulunmadığı, Kanun hükümlerinin açık olduğu, Birlik tarafından da uzun yıllardır anılan hükümler uyarınca uygulamanın yürütüldüğü anlaşıldığından, istem hakkında Dairemizce görüş bildirilmesine yer olmadığına ve dosyanın Danıştay Başkanlığına sunulmasına 6.12.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

— • BAŞKANLAR KURULU KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY**

**Başkanlar Kurulu**

Esas No : 2016/210

Karar No : 2017/20

**Anahtar Kelimeler :** -Köy Muhtarı,  
-442 Sayılı Köy Kanunu,  
-Geçici Olarak Görevden Uzaklaştırma

**Özeti :** Köy Muhtarı olan davacının, görevinden uzaklaştırılmasına ilişkin Gölköy Kaymakamlığının 16/08/2011 tarih ve 409 sayılı işleminin iptali istemiyle Gölköy Kaymakamlığına karşı açılan davada, Sekizinci Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından Gölköy Kaymakamlığına karşı açılan davada, Ordu İdare Mahkemesince verilen 04/04/2012 tarih ve E:2011/1839, K:2012/582 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında, Danıştay Onyedinci ve Sekizinci Daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü :**

Dava, Ordu İli, Gölköy İlçesi, ... Köyü Muhtarı olarak görev yapan davacının, görevinden uzaklaştırılmasına ilişkin Gölköy Kaymakamlığının 16/08/2011 tarih ve 409 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 29/12/2016 tarih ve 2016/72 sayılı kararında; köy, belediye ve özel idareleri ilgilendiren mevzuattan (4342 sayılı Mera Kanunu ile 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanunundan kaynaklanan uyuşmazlıklar dahil) kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Sekizinci Dairece çözümleneceği belirtilmiştir.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 127'nci maddesinin dördüncü fıkrasında, görevleri ile ilgili bir suç sebebiyle hakkında soruşturma veya kovuşturma açılan mahalli idare organları veya bu organların üyelerinin, İçişleri Bakanı tarafından geçici bir tedbir olarak, kesin hükme kadar uzaklaştırılabileceği belirtilmiş, 442 sayılı Köy Kanununun 41'inci maddesinde ise, il merkezine bağlı köylerde vali, ilçelere bağlı köylerde kaymakamların, muhtarın köy işlerini ve kanunlarla verilen

diğer görevlerini yapmadığını görürlerse muhtara yazılı ihtarla bulunacakları, buna rağmen iş görmeyen muhtarın, yetkili idare kurulu kararıyla görevinden uzaklaştırılacağı düzenlenmiştir.

Olayda, köy muhtarı olan davacı hakkında, kendisine teslim edilen su borularının bir kısmının akıbetinin belli olmadığı, köylerde yapılan yapılar için izin alınmadığı ve bir siyasi partinin ilçe yönetim kurulu üyesi olduğu iddiaları üzerine başlatılan inceleme neticesinde düzenlenen raporda, isnat edilen fiillerin sübuta erdiği belirtilerek ilgili hakkında suç duyurusunda bulunulması ve inceleme sonuçlanıncaya kadar görevden uzaklaştırılmasının teklif edildiği, anılan teklif doğrultusunda zimmet suçundan Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunularak inceleme sonuçlanıncaya kadar davacının görevinden uzaklaştırılmasına ilişkin dava konusu işlemin tesis edildiği, bu haliyle uyuşmazlığın köy muhtarı olan davacının geçici olarak görevinden uzaklaştırılmasına ilişkin bulunduğu, organlık sıfatının kaybının söz konusu olmadığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, köyü ilgilendiren mevzuattan kaynaklanan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 29/12/2016 tarih ve 2016/72 sayılı kararı uyarınca Sekizinci Daireye ait bulunduğu, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 10/02/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Başkanlar Kurulu**

Esas No : 2017/4  
Karar No : 2017/37

**Anahtar Kelimeler :** -Sakatlık İndiriminden Yararlanma,  
-Sakatlık İndirimi

**Özeti :** Davacının sakatlık indiriminden yararlanmasının mümkün olmadığına ilişkin Gelir İdaresi Başkanlığının 05/06/2015 tarih ve 53461 sayılı işleminin iptali istemiyle Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığına karşı açılan davada, Vergi Mahkemelerince verilen yetkisizlik kararları üzerine yetki uyuşmazlığının incelenmesi aşamasında, Üçüncü Dairenin görevli olduğu hakkında.

... tarafından Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığına karşı açılan davada, Ankara 3. Vergi Mahkemesi ile Kocaeli 2. Vergi Mahkemesi arasında çıkan yetki uyuşmazlığının incelenmesi aşamasında Danıştay Üçüncü ve Dördüncü Daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

Gereği görüşülüp düşünüldü:

Dava, davacının sakatlık indiriminden yararlanmasının mümkün olmadığına ilişkin Gelir İdaresi Başkanlığının 05/06/2015 tarih ve 53461 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 29/12/2016 tarih ve 2016/72 sayılı kararının Ortak Hükümler başlıklı bölümünün 3'üncü maddesinde, vergi mahkemeleri arasında görev ve yetkiye ilişkin uyuşmazlıklarda ve bağlantılı davalarda merci tayininin, uyuşmazlığın esasını çözümlenmekle görevli vergi dava dairesince yapılacağı; beşinci maddesinde de 20/07/2016 tarihinden önce vergi mahkemeleri tarafından verilmiş olup temyiz incelemesine tabi olan kararların incelenmesinde görevli dairenin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 01/08/2016 tarih ve 2016/32 sayılı kararı ile değişik 15/01/2016 tarih ve 2016/1 sayılı kararına göre belirleneceği düzenlenmiştir.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 01/08/2016 tarih ve 2016/32 sayılı kararıyla değişik 15/01/2016 tarih ve 2016/1 sayılı kararında ise, gelir, kurumlar ve katma değer vergisi ile ilgili olarak, Adana, Antalya, Diyarbakır,

Gaziantep, İstanbul (Anadolu Yakası), Malatya, Manisa Bölge İdare Mahkemelerinin yargı çevresindeki vergi mahkemelerince verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvurularının Üçüncü Dairece çözümleneceği belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 37'nci maddesinde vergi uyuşmazlıklarında yetkili mahkemenin, uyuşmazlık konusu vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümleri tarh ve tahakkuk ettiren zam ve cezaları kesen, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasında ödeme emrini düzenleyen, diğer uyuşmazlıklarda dava konusu işlemi yapan dairenin bulunduğu yerdeki vergi mahkemesi olduğu düzenlenmiştir.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun, sakatlık indirimini düzenleyen 31'inci maddesinde, çalışma gücünün asgari %80'ini kaybetmiş bulunan hizmet erbabının birinci derece; asgari %60'ını kaybetmiş bulunan hizmet erbabının ikinci derece; asgari %40'ını kaybetmiş bulunan hizmet erbabının ise üçüncü derece sakat sayılacağı ve maddede yer alan sakatlık dereceleri itibarıyla belirlenen aylık tutarların hizmet erbabının ücretinden indirileceği, sakatlık derecelerinin tespit şekli ile uygulamaya ilişkin esas ve usullerin ise hazırlanacak bir yönetmelikle tespit edileceği kurala bağlanmıştır. Bu yetki uyarınca çıkarılan ve 28/04/1981 tarih ve 17324 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sakatlık İndiriminden Yararlanacak Hizmet Erbabının Sakatlık Derecelerinin Tespit Şekli ile Uygulanması Hakkında Yönetmeliğin 4'üncü maddesinde, sakatlık indiriminden yararlanmak isteyen sakat hizmet erbabının illerde Defterdarlık Gelir Müdürlüğüne, bağımsız Vergi Dairesi bulunan ilçelerde Vergi Dairesi Müdürlüğüne, diğer ilçelerde Malmüdürlüğüne başvuracağı; 5'nci maddesinde, bu idarelerin sakatlık indiriminden yararlanmak için kendilerine başvuran hizmet erbabını, Yönetmeliğin 6'ncı maddesinde belirtilen hastanelerden en yakın olanına sevk edecekleri; 8'inci maddesinde, yetkili sağlık kuruluşları tarafından düzenlenerek resmi yazıyla gönderilen raporların, Maliye Bakanlığı Gelirler Genel Müdürlüğüne gönderileceği; 9'uncu maddesinin son fıkrasında ise, sözkonusu raporların, Merkez Sağlık Kurulunca incelenerek karara bağlanacağı ve Maliye Bakanlığının karara bağlanan raporları, ilgili Gelir Müdürlüğü, Vergi Dairesi Müdürlüğü veya Malmüdürlüğü kanalıyla işlem yapılmak üzere hizmet erbabının ücretini ödeyen kuruluşlara yazıyla bildireceği düzenlenmiştir.

Söz konusu düzenlemelerden, Merkez Sağlık Kurulunun yetkisinin, sadece sakatlık indiriminden yararlanacak hizmet erbabının çalışma gücü kayıp oranının tespitine ilişkin olduğu, yükümlülerin sakatlık indiriminden

yararlandırılıp yararlandırılmaması ya da indirim tutarını belirleme yetkisi bulunmadığı, bu husustaki yetkinin vergi dairesi müdürlüklerine ait olduğu, sakatlık derecesinin tespitine ait kararın Maliye Bakanlığı tarafından vergilendirmeye yetkili dairelere iletilmesinden sonra bu idarelerce ilgililerin sakatlık indiriminden yararlandırılıp yararlandırılmayacağı konusunda işlem tesis edilerek çalıştıkları kurumlara bildirileceği, işverenler tarafından sakatlık indirimi uygulanmak suretiyle tespit edilen vergiye tabi ücret gelirlerinin beyan edilmesi üzerine bağlı bulunulan yer vergi dairesi müdürlüğünce tevkif suretiyle vergilendirileceği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacının Haydarpaşa Numune Hastanesinden aldığı sağlık kurulu raporunda %51 olan çalışma gücü kayıp oranının Merkez Sağlık Kurulunca incelenmesi sonucu %34 olarak belirlenmesi nedeniyle 193 sayılı Kanununun 31'inci maddesinde öngörülen sakatlık indiriminden yararlanamayacağına ilişkin işlem üzerine hizmet erbabının çalıştığı kurumun bağlı olduğu yer idarelerince işlem yapılarak hizmet erbabı adına vergi tarh ve tahakkuk ettirileceğinden yetkili vergi mahkemesinin Kocaeli İlindeki işyerince sakatlık indirimi uygulanarak davacının ücret gelirlerinden kesilecek gelir vergisini tarh ve tahakkuk ettirecek olan Kocaeli Vergi Dairesi Başkanlığının bulunduğu yerdeki Kocaeli Vergi Mahkemesi olduğu sonucuna ulaşıldığından, uyuşmazlığın esasını çözmekle görevli dairenin Danıştay Üçüncü Dairesi olduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, yetki uyuşmazlığının görümü ve çözümü görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 01/08/2016 tarih ve 2016/32 sayılı kararıyla değişik 29/12/2016 tarih ve 2016/72 sayılı kararı uyarınca Üçüncü Daireye ait bulunduğu, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 10/02/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Başkanlar Kurulu**

Esas No : 2016/22

Karar No : 2017/50

**Anahtar Kelimeler :** -Kefalet Sandığının Tasfiyesi,  
-Aidat ve Temerrüt Faizinin Sandık  
Üyelerine Dağıtılması,  
-Kefalet Sandığı

**Özeti :** Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğüne ait kefalet sandığının tasfiyesine ilişkin Teşekkül Yönetim Kurulunun 25/11/2009 tarih ve 328/11 sayılı kararının iptali ve sandıkta toplanan paraların davacının payına düşen kısmının ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 25/11/2010 tarih ve 16747 sayılı işlemin iptali istemiyle Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğüne karşı açılan davada, Onuncu Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğüne karşı açılan davada, Ankara 8. İdare Mahkemesince verilen 20/12/2012 tarih ve E:2010/2861, K:2012/1990 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında, Danıştay Onuncu ve Beşinci Daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü:**

Dava, Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğüne ait kefalet sandığının tasfiyesine ilişkin Teşekkül Yönetim Kurulunun 25/11/2009 tarih ve 328/11 sayılı kararının iptali ve sandıkta toplanan paraların tamamı üzerinden davacının payına düşen kısmının ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 25/11/2010 tarih ve 16747 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 29/12/2016 tarih ve 2016/72 sayılı kararında, vergi davalarına bakan dava daireleri hariç, diğer dava dairelerinin görevi dışında kalan uyuşmazlıklardan doğan davaların ve temyiz başvurularının Onuncu Dairece çözümleneceği kuralına yer verilmiştir.

Olayda, özel bütçeli bir iktisadi devlet teşekkülü olan Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü 2489 sayılı Kefalet Kanunu kapsamında bulunmadığı halde bankacılık ve ticari faaliyetleri sebebiyle, Yönetim

Kurulunun 19/11//1947 tarih ve 645/1 sayılı kararıyla "Etibank ve Müesseseleri Memur ve Müstahdemleri Mütessesil Kefalet Sandığı Talimatnamesi" kabul edilerek, memur ve müstahdemlerin idaresinde bulunan para ve menkul kıymetlerde açık oluşması veya herhangi bir şekilde zimmet ya da ihtilasta bulunulması halinde, bu fiiller sonucu oluşacak açık ve zararı karşılamak üzere teşekkül bünyesinde bir kefalet sandığı kurulduğu, fakat daha sonra, bankacılık faaliyetinin teşekkülden ayrılması ve birçok işlemin bilgisayar ortamında ve bankalar aracılığıyla yapılır hale gelmesinden dolayı artık ihtiyaç kalmadığı gerekçesiyle sandığın tasfiyesinin uygun bulunduğu, tasfiyeye ilişkin Yönetim Kurulu kararıyla, sandıkta bulunan aidat kesintisi ve temerrüt faizinin üyelere dağıtılmasına, üye başına ödenecek tutarın tedavüldeki en küçük para biriminden daha az olması sebebiyle ödemenin en küçük para birimi olan 1 kuruş üzerinden yapılmasına, dağıtılan miktardan arta kalan 2.148.180,61-TL'nin ise üyelere dağıtılmayarak Hazineye aktarılmasına karar verildiği, anılan teşekkülde sandığa tabi personel olarak 1993 yılına kadar görev yapan davacının, tasfiyeye ilişkin Yönetim Kurulu kararının iptal edilerek, Hazineye aktarılan tutarın da üyelere dağıtılması yolundaki başvurusunun reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı, bu haliyle uyuşmazlığın davalı kamu iktisadi teşekkülüne ait kefalet sandığının tasfiyesinden ve tasfiye sonrasında sandıkta biriken meblağın ne şekilde dağıtılacağından kaynaklandığı, kamu personeline ilişkin olmadığı ve diğer dava dairelerin görevine girmediği anlaşılmıştır.

Bu durumda, diğer dava dairelerinin görevi dışında kalan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 29/12/2016 tarih ve 2016/72 sayılı kararı uyarınca Onuncu Daireye ait olduğuna, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 31/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Başkanlar Kurulu**

Esas No : 2017/1

Karar No : 2017/70

**Anahtar Kelimeler :** -Hatalı Haciz ve Yakalama Kararı,  
-Ticari Aracın Trafikten Men Edilmesi,  
-e-haciz uygulaması

**Özeti :** Davacının Kahramanmaraş ilinde yolculuk ederken, Karaman Defterdarlığı Sarıveliler Malmüdürlüğüne haciz ve yakalama kararı verildiği gerekçesiyle ticari aracının trafikten men edilerek otoparka çekilmesi üzerine isim benzerliğinden dolayı uygulanan haciz işlemi nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen maddi manevi zararının tazmini istemiyle Sarıveliler Vergi Dairesi Müdürlüğüne karşı açılan davada, Konya 2. İdare Mahkemesi, Konya 2. Vergi Mahkemesi ve Kahramanmaraş İdare Mahkemesi arasında çıkan görev ve yetki uyuşmazlığında, davanın görevli ve yetkili Konya 2. İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği hakkında.

**GÖREVLİ VE YETKİLİ YARGI YERİNİN  
BELİRLENMESİ KARARI**

... vekili Av. ... tarafından Sarıveliler Vergi Dairesi Müdürlüğüne karşı açılan davada, Konya 2. İdare Mahkemesi, Konya 2. Vergi Mahkemesi ve Kahramanmaraş İdare Mahkemesi arasında çıkan görev ve yetki uyuşmazlığına ilişkin dosya, 2575 sayılı Danıştay Kanununun 52'nci maddesinin 1/f bendi ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 43'üncü maddesinin 1/b bendi uyarınca incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü:**

Dava, 15/08/2015 tarihinde Kahramanmaraş İlinde yolculuk ederken Karaman Defterdarlığı Sarıveliler Malmüdürlüğüne haciz ve yakalama kararı verildiği gerekçesiyle ... plakalı ticari aracı trafikten men edilerek otoparka çekilen davacının, isim benzerliğinden dolayı uygulanan haciz işlemi nedeniyle uğradığı ileri sürülen 1.165,00-TL maddi ve 20.000,00-TL manevi zararının tazmini istemiyle açılmıştır.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun idare mahkemelerinin görevlerini belirleyen 5'inci maddesinde, idare mahkemelerinin, vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştayda çözümlenecek olanlar dışındaki iptal davalarını, tam yargı davalarını ve tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümleyeceği; vergi mahkemelerinin görevlerini belirleyen 6'nıncı maddesinde de, vergi mahkemelerinin, genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davaları ve bu konularda 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları çözümleyeceği hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun tam yargı davalarında yetkiyi düzenleyen 36'ncı maddesinde ise, idari sözleşmelerden doğanlar dışında kalan tam yargı davalarında yetkili mahkemenin, sırasıyla zararı doğuran idari uyuşmazlığı çözümlemeye yetkili; zarar bayındırlık ve ulaştırma gibi bir hizmetten veya idarenin herhangi bir eyleminden doğmuş ise, hizmetin görüldüğü veya eylemin yapıldığı yer; diğer hallerde ise davacının ikametgahının bulunduğu yer idare mahkemesi olduğu belirtilmiştir.

Dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda, Sarıveliler Malmüdürlüğü mükellefi olan ve davacı ile aynı ismi taşıyan ... T.C. kimlik numaralı ... hakkında anılan Malmüdürlüğü tarafından e-haciz uygulanması aşamasında Emniyet Genel Müdürlüğüne elektronik ortamda kimlik numarası ve isim girilmek suretiyle 23/06/2015 tarihli haciz bildirisi düzenlendiği ve isim benzerliği nedeniyle 2... T.C. kimlik numaralı davacıya ait ... plakalı araca yakalamalı haciz şerhi konulduğu, söz konusu aracın Emniyet Genel Müdürlüğüne bağlı Kahramanmaraş Bölge Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü görevlilerince 15/08/2015 tarihinde yapılan yol denetiminde durdurularak haciz ve yakalama kararı bulunduğu gerekçesiyle otoparka çektiirildiği, fakat daha sonra isim benzerliği nedeniyle davacıya ait aracın alıkonulduğunun anlaşılması üzerine araç üzerindeki haczin 24/08/2015 tarihinde kaldırıldığı, davacı tarafından yanlış haciz tatbiki nedeniyle aracından mahrum kaldığı ve otopark ücreti ödediği, öte yandan yanlışlık yapıldığının öğrenilmesine rağmen haczin kaldırılmasında da ihmal gösterildiği ileri sürülerek 1.165,00 TL maddi, 20.000,00 TL

manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı görülmüştür.

Olayda, davacının Sarıveliler Malmüdürlüğü mükellefi olmadığı gibi herhangi bir vergi borcunun da bulunmadığı, buna rağmen Malmüdürlüğünce hakkında e-haciz işlemi uygulandığı, hatalı haciz işleminin davacı hakkında tesis edilen vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlere dayanmaması nedeniyle uyuşmazlığın vergi mahkemelerinin görevine giren 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin olmadığı; davanın Vergi Dairesi Müdürlüğü hasım gösterilmek suretiyle açılmış olmasının da bu durumu değiştirmeyeceği, kaldı ki, bu aşamada dosya kapsamından hatalı haciz işleminin hangi idarenin kusurundan kaynaklandığının tam olarak anlaşılamadığı, bununla birlikte re'sen araştırma ilkesi uyarınca mahkemece esas yönünden yapılacak incelemede, belirtilen idare yanında Emniyet Genel Müdürlüğünün kusurunun bulunup bulunmadığının da değerlendirilmesi ve gerekli görülmesi halinde husumet mevkiine alınmasına engel bir durumun söz konusu olmadığı, esasında davanın haciz uygulamasında gerekli özenin gösterilmediği ve bu hizmetin gereklerine uygun yürütülmediği iddiasına dayandığı anlaşılmaktadır.

Bu haliyle uyuşmazlığın, hatalı haciz uygulaması yapılması ve hata yapıldığının öğrenilmesine rağmen haczin kaldırılmasında ihmal gösterilmesi nedeniyle hizmet kusurundan doğan zararların tazmini isteminden kaynaklandığı, bu yönüyle idare mahkemesinin alanına giren tam yargı davasının konusunu oluşturduğu ve idare mahkemelerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Öte yandan uyuşmazlığı çözümlemekle yetkili mahkeme, 2577 sayılı Kanunun 36'ncı maddesi uyarınca Sarıveliler Malmüdürlüğünün bulunduğu yerdeki Konya İdare Mahkemesidir.

Bu durumda, uyuşmazlığın görevli ve yetkili Konya 2. İdare Mahkemesinde çözümlenmesi gerektiğine, dosyanın bu Mahkemeye gönderilmesine, kararın bir örneğinin ilgili Konya 2. Vergi Mahkemesi ile Kahramanmaraş İdare Mahkemesine ve taraflara tebliğine 31/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.



— • İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY**

**İdari Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2014/802

Karar No : 2017/10

**Anahtar Kelimeler :** -Sosyal Haklar,  
-Doğum İzni,  
-Açıktan Vekil Atananların Doğum  
İzninden Yararlanması,  
-657 Sayılı Yasanın 86 ve 175. Maddeleri  
Uygulanması

**Özeti :** 1-657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 86. ve 175. Maddeleri hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; anılan Yasanın 86. Maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin mazeretine dayalı olarak boşalan kadroya yapılan vekil ataması ile münhal kadrolara açıktan vekil atanması hallerinde, atanan kişilerin sosyal hakları bakımından herhangi bir ayrıma tabi tutulma olanağının bulunmadığı, 657 sayılı Yasa'nın 175. Maddesinde de bu yönde bir sınırlamanın yer almadığı,  
2- Buna göre, 657 sayılı Yasanın 86. maddesi uyarınca açıktan vekil atanmış davacının, 657 sayılı Yasayla tanınan sosyal haklar kapsamında doğum izninden yararlandırılması gerektiğinden, Yasayla tanınan izin hakkının kullanılması nedeniyle ilişkisinin kesilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** Aksaray Valiliği

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Aksaray İdare Mahkemesi'nin 06/08/2013 günlü, E:2013/671, K:2013/853 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi : Gül Banu Doğan**

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi gereği görüldü:

Dava, Aksaray ili, Merkez Babakonağı Sağlık Ocağı'nda vekil hemşire olarak görev yapmakta olan davacının, 23.09.2009 tarihi itibarıyla göreviyle ilişkisinin kesilmesine ilişkin Aksaray İl Sağlık Müdürlüğü'nün 2168 sayılı işleminin iptali ile mahrum kaldığı özlük ve parasal hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Aksaray İdare Mahkemesi'nin 23/02/2010 günlü, E:2009/960, K:2010/301 sayılı kararıyla; doğum izninin sosyal bir hak olduğu, bu hususun ise Anayasada açıkça düzenlenerek güvence altına alındığı ve 657 sayılı Yasada, açıktan vekil olarak atananların kanunla memurlara tanınan sosyal haklardan da yararlanacağına hüküm altına alındığı, salt doğum izninin 657 sayılı Yasanın genel haklar kapsamında sayılması gerekçe gösterilerek, davacının 3 haftalık doğum öncesi raporu uyarınca görevi ile ilişkisinin kesilmesine ilişkin dava konusu işlemde sebep unsuru yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; davacının mahrum kaldığı özlük ve parasal hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemi hakkında ise; 657 sayılı Yasa'nın 174. maddesinde belirtildiği üzere vekalet aylıklarının ödenebilmesi için görevin fiilen yapılmasının şart olduğu hükme bağlandığından, davacının fiilen görev yapmadığı dönem için istenen özlük ve parasal hakların ödenmesi isteminin kabulüne yasal olanak bulunmadığı gerekçesiyle, parasal ve özlük haklarının ödenmesi istemi yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan kararın iptale ilişkin kısmının davalı idarece temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesi'nin 06/02/2013 günlü, E:2013/4130, K:2013/210 sayılı kararıyla; dava konusu işlemin dayanağı olan Sağlık Bakanlığı'nın 22.3.2007 tarih ve 36423 sayılı "Vekil ebe/hemşire" konulu Genel Yazısının 4. maddesinde, doğumla ilgili mazeretini, beklenen doğum tarihinden 8 hafta önce resmi tabip raporuyla belgelendirmek suretiyle ilgili İl Sağlık Müdürlüklerine ibraz edilenlerin görevleriyle ilişkilerinin kesilmesinin öngörüldüğü, beklenen doğum tarihinden 8 hafta öncesinde, sağlık durumunun uygun olduğunu doktor raporu ile belgeleyen personelin, isteği halinde doğumdan önceki üç haftaya kadar görevlerine devam

etmelerine imkan tanındığı, yine anılan Genel Yazının 5. maddesinde; doğum yapan ebe/hemşire personelin, doğum yaptığı tarihten itibaren en geç altı ay içerisinde talepte bulunması ayrıca boş vekil ebe/hemşire kadrosu olması kaydıyla daha önce görev yaptığı birimde tekrar göreve başlatılması, bu şekilde göreve başlatılamaması halinde ise il içinde boş vekil ebe/hemşire kadrosu olan başka birimde öncelikli olarak göreve başlatılması gerektiğinin belirtildiği, uyumsuzluk konusu olayda, Devlet Memurları Kanunu'nun 86. maddesinde düzenlenen açıktan vekaleten atama kurumunun özelliği ve bu yola başvurulmasını meşru kılan hukuki gerekçeler dikkate alındığında, doğum öncesi iznine ayrılmak isteyen davacının, mazereti nedeniyle görev yapamayacağı sürenin uzunluğu ve bu süre içerisinde mevcut hizmetlerin aksatılmadan yürütülmesi ve aksamaya meydan verilmemesi amacı doğrultusunda kamu yararı ve hizmet gereği olarak göreviyle ilişğinin kesilmesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş ise de; İdare Mahkemesince, bozma kararına uyulmayarak dava konusu edilen işlemin iptali, parasal ve özlük haklarının ödenmesi istemine ilişkin kısmı yönünden davanın reddine ilişkin ilk kararda ısrar edilmiştir.

Davalı idare, Aksaray İdare Mahkemesi'nin 06/08/2013 günlü, E:2013/671, K:2013/853 sayılı ısrar kararın iptale ilişkin kısmını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 86. maddesinde; memurların kanuni izin, geçici görev, disiplin cezası uygulaması veya görevden uzaklaştırma nedenleriyle işlerinden geçici olarak ayrılmaları halinde yerlerine kurum içinden veya diğer kurumlardan veya açıktan vekil atanabileceği, bir görevin memurlar eliyle vekaleten yürütülmesi halinde aylıksız vekaleten asıl olduğu, ancak, ilkökul öğretmenliği (yaz tatili hariç), tabiplik, diş tabipliği, eczacılık, köy ve beldelerdeki ebelik ve hemşirelik, mühendis ve mimarlık, veterinerlik, köy ve kasaba imamlığına ait boş kadrolara Maliye Bakanlığı'nın izni (mahallî idarelerde izin şartı aranmaz) ile açıktan vekil atanabileceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan 86. maddenin incelenmesinden, maddenin ilk fıkrasında; memurların kanuni izin, geçici görev, disiplin cezası uygulaması veya görevden uzaklaştırma nedenleriyle işlerinden geçici olarak ayrılmaları halinde yerlerine kurum içinden veya diğer kurumlardan veya açıktan vekil atanabilmesine ilişkin olup, bir mazeret nedeniyle görevini yerine getiremeyen memurun yerine yapılan vekil atamaları düzenlenmektedir. Aynı maddenin 3. fıkrasında yer alan açıktan vekil memur ataması ise; münhal kadrolar için yapılan atamalar olup, kamu hizmetlerinin yürütülmesi

için ihtiyaç duyulması nedeniyle idare tarafından yapılan vekil atamalarına ilişkindir.

Öte yandan, 657 sayılı Kanun'un 175. maddesinde; açıktan vekil olarak atanmaların bu Kanun'la memurlara tanınan sosyal haklardan da yararlanacağı hükme bağlanmıştır.

Sözü edilen düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde; Yasanın 86. maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin mazeretine dayalı olarak boşalan kadroya yapılan vekil atanması ile münhal kadrolara açıktan vekil atanması hallerinde, atanmış kişilerin sosyal hakları bakımından herhangi bir ayrıma tabi tutulma olanağı bulunmadığı, nitekim 657 sayılı Yasanın 175. maddesinde de bu yönde bir sınırlamanın yer almadığı görülmektedir.

Buna göre; 657 sayılı Yasanın 86. maddesi uyarınca açıktan vekil atanmış davacının, 657 sayılı Yasayla tanınan sosyal haklar kapsamında doğum izninden yararlandırılması gerektiğinden, yasayla tanınan izin hakkının kullanılması nedeniyle ilişkisinin kesilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddine, Aksaray İdare Mahkemesi'nin 06/08/2013 günlü, E:2013/671, K:2013/853 sayılı ısrar kararının, yukarıda yer alan gerekçe ile onanmasına, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 16/01/2017 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İdari Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2015/89

Karar No : 2017/577

**Anahtar Kelimeler :** -Terör Saldırısı ve Tehdidi Nedeniyle Malvarlığına Ulaşamama,  
-5233 Sayılı Yasanın Yerleşim Yerinin Boşalmaması Halinde Uygulanması,  
-İkamet Ettiği Yerden Terör Saldırısı ve Tehdidi Nedeniyle Ayrılma

**Özeti :1-** İkamet ettiği yerleşim yerinden ayrılan bireylerin, kendisine veya yakınlarına yönelik olan terör saldırısına ya da bu kapsamdaki ciddi bir tehdide bağlı olarak yerleşim yerini terketmek zorunda kalmaları nedeniyle malvarlıklarına ulaşamamalarından kaynaklı zararların da, güvenlik kaygısına dayalı gerçekleşmiş zarar kapsamında değerlendirilmesi ve 5233 sayılı Yasa uyarınca karşılanması gerektiği;  
**2-** Uyuşmazlıkta, ikamet ettiği yerleşim yeri tamamen boşalmayan/boşaltılmayan davacının, eşinin teröristlerce öldürüldüğünü belirtmek suretiyle, terör saldırısı ya da tehdidi nedeniyle yerleşim yerini terkettiği yönündeki iddiası dikkate alındığında, sözü edilen duruma bağlı olarak güvenlik kaygısıyla köyünü terkettiği ve bu sebeple malvarlığına ulaşamadığı iddiasının ayrıca öznel bir kriter olarak irdelenmesi suretiyle verilen İdare Mahkemesi kararının ısrara ilişkin kısmında hukuki isabetsizlik bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Batman Valiliği

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Batman İdare Mahkemesi'nin 13/11/2014 günlü, E:2014/1258, K:2014/2724 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir

**Danıştay Tetkik Hakimi : Züleyha Bakır**

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin reddi ile kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından davalı idarenin yürütmenin durdurulması istemi görüşülmeyerek dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; davacının, ikamet ettiği Batman İli, Sason İlçesi, Umurlu Köyü'nde meydana gelen terör olayları nedeniyle köyünden göç etmek zorunda kaldığından bahisle, uğradığı zararın 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Batman İdare Mahkemesi'nin 27/04/2012 günlü, E:2011/3386, K:2012/2851 sayılı kararıyla; 13/09/1994 tarihinde terör örgütü mensuplarınca davacının eşinin öldürüldüğü, bu durumda, davacının şahsına yönelik terör tehditinin bulunması, diğer bir ifadeyle, subjektif ve nesnel bir güvenlik kaygısının yaşanmış olması karşısında, davacının köyden göç etmesinden dolayı uğradığını iddia ettiği zararın 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece karşılanması gerekirken, isteminin reddi yolunda tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bu karar, Danıştay Onbeşinci Dairesi'nin 25/12/2013 günlü, E:2012/8122, K:2013/11909 sayılı kararıyla; "terör eylemleri" veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" sonucunda bir yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması nedeniyle mal varlığına ulaşamayan kişilerce uğranılan maddi zararın 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece ödenebileceği; bir başka ifadeyle, bir yerleşim yerinin güvenlik nedeniyle idarece veya güvenlik kaygısıyla o yerleşim yerinde yaşayan halk tarafından "tamamen" boşaltılmış olması halinde, yerleşim yerinin boşaltılmasından yerleşim yerine dönüşün başladığı tarihe kadar uğranılan ve Kanunda sayılan maddi zararların idarece karşılanabileceği; terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında, her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu, bu nedenle, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının nesnel bir ölçüte dayandırılmasının zorunlu olduğu, dolayısıyla, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması nedeniyle mal varlığına ulaşamamasından kaynaklanan maddi zararın idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı; uyuşmazlıkta, davacının ikamet ettiği yerleşim yeri, "terör eylemleri" veya

"terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" nedeniyle idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılan yerler arasında bulunmadığından, davacının ileri sürdüğü zararın 5233 sayılı Kanun uyarınca karşılanmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş ise de; Batman İdare Mahkemesi bozma kararına uymayarak, dava konusu işlemin iptali yolundaki ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idare, ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz incelemesine konu davada ısrara ilişkin husus, terör eylemlerine bağlı olarak ikamet ettiği yerleşim yerini terkederek bireylerin, 5233 sayılı Kanundan yararlanabilmeleri için, yerleşim yerinin tamamen boşaltılmış/boşalmış olmasının gerekli gerekmediğine ilişkindir.

5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanununun 2. maddesinin (d) bendinde; terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle buldukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar, Kanunun kapsamı dışında tutulmuş; 7. maddesinde ise; hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar; yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri; terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddi zararların, bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla idarece ödeneceği kurala bağlanmıştır.

Genel olarak, 5233 sayılı Kanun kapsamında malvarlığına ulaşamama nedeniyle uğranılan bir zarardan söz edebilmek için, yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması gerekmektedir. Çünkü, yerleşim yerinin kısmen boşalmış/boşaltılmış olması, o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece yerine getirilmiş olduğunu göstermekte ve kişilerin her zaman malvarlığına ulaşabileceğine karine teşkil etmektedir. Terör olaylarının olduğu bölgelerde ekonomik ve sosyal nedenlerle göç olayları da yaşandığından, yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olmasının, 5233 sayılı Kanun uyarınca malvarlığına ulaşamamanın belirlenmesi açısından objektif/nesnel bir ölçüt olarak belirlenmesi yerindedir.

Bunun yanında, 5233 sayılı Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinden anlaşıldığı üzere, terör olaylarına bağlı olarak güvenlik kaygıları nedeniyle (örneğin bu sebeple yerleşim yerinin terkedilmesi vb.) malvarlığına ulaşamamadan kaynaklanan zararların da tazmini öngörülmektedir. Bir terör olayı sonucu münferit olarak kendisi veya

yakınları doğrudan zarar gören ya da bu şekilde gerçekleşen ölüm ve/veya yaralama olayları kendisi veya yakınlarına yönelen kimselerin, başta yaşam haklarından endişe ederek, güvenlik kaygısı duymaları doğaldır. Dolayısıyla, bu kapsamda oluşan zararların tazmini de anılan hükmün bir gereğidir. Bu durum, yukarıda belirtilen nesnel kriterin yanında, her davacı yönünden ayrıca öznel olarak da bir irdeleme yapılmasını gerekli kılmaktadır. Aksi bir değerlendirme, her bir davacının öznel durumundan kaynaklı olarak ileri sürdüğü hususların irdelenmemesi anlamına gelir ki, bu durum Anayasa'da öngörülen adil yargılanma ilkesine aykırılık teşkil eder.

Bu çerçevede, ikamet ettiği yerleşim yerinden ayrılan bireylerin, kendisine veya yakınlarına yönelik gerçekleştirilmiş olan terör saldırısına ya da bu kapsamdaki ciddi bir tehdide bağlı olarak yerleşim yerini terketmek zorunda kalmaları nedeniyle malvarlıklarına ulaşamamalarından kaynaklı zararların da güvenlik kaygısına dayalı gerçekleşmiş zarar kapsamında değerlendirilmesi ve 5233 sayılı Kanun uyarınca karşılanması gerekmektedir.

Bakılan uyuşmazlıkta, ikamet ettiği yerleşim yeri tamamen boşaltılmayan/boşalmayan davacının, eşinin teröristlerce öldürüldüğünü belirtmek suretiyle, terör saldırısı ya da tehdidi nedeniyle yerleşim yerini terkettiği yönündeki iddiası gözönüne alındığında, sözü edilen duruma bağlı olarak güvenlik kaygısıyla köyünü terkettiği ve bu sebeple malvarlığına ulaşamadığı iddiasının ayrıca öznel bir kriter olarak irdelenmesi gerekmektedir.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi'nin 16/07/2014 günlü, 2013/2744 sayılı bireysel başvuru sonucu verdiği kararı da bu yöndedir.

Buna göre, İdare Mahkemesince, davacının ikamet ettiği yerleşim yerinin tamamen boşaltılmaması/boşalmamış olması nedeniyle nesnel kriterin sağlanamamasına karşın, kişisel güvenlik kaygısına dayalı olarak ileri sürdüğü hususlar irdelenip öznel kriter yönüyle 5233 sayılı Yasanın öngördüğü şartların gerçekleştiği gerekçesiyle, aksi yönde tesis edilen işlemin iptali yolunda verilen kararın ısrara ilişkin kısmında hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Bu durumda, öznel kriter yönüyle Mahkemece yapılan irdlemede hukuka aykırılık bulunup bulunmadığına ilişkin değerlendirme yetkisi işin esasına ilişkin olup, temyiz incelemesiyle görevli Danıştay Onbeşinci Dairesine ait bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; Batman İdare Mahkemesi'nin 13/11/2014 günlü, E:2014/1258, K:2014/2724 sayılı kararının ısrara ilişkin kısmının onanmasına, esasa ilişkin temyiz incelemesinin yapılması için dosyanın Danıştay Onbeşinci Dairesi'ne gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen



15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 13/02/2017 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

Batman İdare Mahkemesi'nin 13/11/2014 günlü, E:2014/1258, K:2014/2724 sayılı ısrar kararının, Danıştay Onbeşinci Dairesi'nin 25/12/2013 günlü, E:2012/8122, K:2013/11909 sayılı kararında yer alan gerekçe doğrultusunda bozulması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İdari Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2015/2652

Karar No : 2017/1271

**Anahtar Kelimeler :** -Terör Eylemi Sonucu Oluşan Zarar,  
-Destekten Yoksun Kalma Tazminatı,  
-5233 Sayılı Yasa Kapsamında Sulhname  
İmzalanması

**Özeti :1-** Davacıların miras bırakanın, Ankara İli, Altındağ İlçesi, Ulus Anafartalar Çarşısı önünde meydana gelen bombalı terör eylemi sonucu hayatını kaybetmesinden kaynaklanan maddi ve manevi zararın sosyal risk ilkesi uyarınca tazmini istemiyle açtıkları davada, davalı idarenin de kabul ettiği üzere meydana gelen olayın 5233 sayılı Yasa kapsamında ve idarenin tazminle sorumlu olduğu zarar niteliğinde olduğu; ancak anılan Yasanın maddi tazminata ilişkin öngördüğü hesaplamaların sulh yoluyla anlaşılması halinde zarar gören ilgilileri bağlaması, sulhnamenin imzalanmaması durumunda, ilgililerin gerçek zararlarının tazmini için yargı yoluna başvurmasını engelleyen bir hükmün de bulunmaması karşısında, davacıların terör eylemi sonucu oluşan gerçek zararının tazminat hukukunun genel ilkeleri uyarınca ödenmesini isteyebileceği,

**2-** Bu durumda, uyumsuzluk konusu olayın 5233 sayılı Yasa kapsamında olması, sulhname imzalanmaması koşuluyla, ilgililerin genel hükümlere göre destekten yoksun kalma

tazminatı istemiyle dava açmaları önünde engel oluşturmayacağından, İdare Mahkemesince, sulhname imzalamayan davacılara, genel hükümlere dayalı olarak destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmasında hukuki isabetsizlik bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** İçişleri Bakanlığı

**Vekili :** ...

**Karşı Taraf (Davacılar):** ... ve ...'a velayeten kendi adına asaleten

...

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin 12/11/2014 günlü, E:2014/1994, K:2014/1565 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçelerinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Züleyha Bakır

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin reddi ile kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava, davacılar ... ve ...'ın babası, diğer davacı ...'ın imam nikahı ile birlikte yaşadığı ...'ın 22/05/2007 tarihinde Ankara İli, Altındağ İlçesi, Ulus, Anafartalar Çarşısı önünde meydana gelen bombalı terör eylemi neticesinde hayatını kaybetmesinden dolayı çocuklar için ayrı ayrı 25.000 TL maddi, 10.000 TL manevi, eş için 65.000 TL maddi, 10.000 TL manevi zarar olmak üzere toplam 115.000 TL maddi ve 30.000 TL manevi zarar karşılığının sosyal risk ilkesi uyarınca olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte tazminen ödenmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 7. İdare Mahkemesinin 16/09/2009 günlü, E:2008/1534, K:2009/1126 sayılı kararıyla; davacıların terör eylemi sonucu özel ve olağandışı bir zarara uğradığı, bu çerçevede olayda idarenin hizmet kusuru saptanamamakla birlikte, meydana gelen zararın sosyal risk ilkesi uyarınca tazmini gerektiği, dosyaya ibraz olunan Bala Asliye Hukuk Mahkemesinin 10/03/2008 günlü, E:2007/468, K:2008/23 sayılı babalık davasında verdiği

karar ile Bala Sulh Hukuk Mahkemesinin verasetin tespiti davasında verdiği 24/06/2008 günlü, E:2008/235, K:2008/228 sayılı karar incelendiğinde, davacılar... ile ölen kişinin gayri resmi evlilik yapmak suretiyle birlikte yaşamalarının, hukuken geçerli ya da korunması gerekli bir evlilik olarak kabul etmenin mümkün olmadığı, bununla birlikte, babalık ve veraset davası neticesinde çocukların babası ve miras bırakanı olan ve müşterek geçimleri şahıs tarafından sağlanan bu birliktelikte ...'in ölümü nedeniyle ...'a da tazminat ödenmesi gerektiği gerekçesiyle, davacılar... için 60.797,57 TL, ... için 13.788,94 TL ve ... için 15.606,06 TL tutarındaki bilirkişi incelemesi sonucu tesbit edilen maddi tazminatın başvuru tarihi olan 07/11/2007 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idarece tazminin davacılar... ödenmesine, maddi tazminat isteminin fazlaya ilişkin kısımlarının reddine, manevi tazminat istemlerinin ise tamamen kabulü ile her üç davacı için ayrı ayrı 10.000 TL olmak üzere toplam 30.000 TL manevi tazminatın yine başvuru tarihi olan 07/11/2007 tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte tazminin davacılar... ödenmesine karar verilmiştir.

Bu karar, Danıştay Onuncu Dairesi'nin 09/11/2012 günlü, E:2010/771, K:2012/5563 sayılı kararıyla; 5233 sayılı Yasanın, yargısal ve bilimsel içtihatlarla kabul edilen "sosyal risk" ilkesinin yasalaşmış hali olduğu, bu nedenle, adı geçen Yasanın uygulama alanının yalnızca "sosyal risk ilkesi" uyarınca tazmini mümkün olan uyumsuzluklarla sınırlı bulunduğu, başka bir ifadeyle, zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağının kurulabileceği hallerde sosyal risk ilkesinin uygulanmasına olanak bulunmadığından; bu gibi hallerde öncelikle, idare hukuku kuralları çerçevesinde hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkesine göre zararın tazmin edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi; dolayısıyla idari eylemlerden doğan zararın, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri uyarınca tazmini gereken davalarda, 2577 sayılı Yasanın 13. maddesinin uygulanması gerektiği, bu bağlamda; patlamanın, dolayısıyla davacının yaralanmasının terör eylemi sonucu gerçekleştiği sabit ise de; söz konusu olayın meydana gelmesinde idarenin kusur veya kusursuz sorumluluğu bulunup bulunmadığının irdelenmesinin zorunlu olduğu, Dairelerinin E:2009/10416 sayılı esasına kaydedilen dosyada verilen 14/10/2009 tarihli ara kararıyla, olayın meydana gelmesinden önce terör eylemiyle ilgili olarak herhangi bir ihbar ya da istihbari bilgi intikal edip etmediği ve olayla ilgili ceza soruşturmasının sonucunun davalı idareden sorulduğu; ara kararına cevaben gönderilen bilgi ve belgelerin incelenmesinden; eylemle ilgili herhangi bir

ihbar ya da istihbari bilginin bulunmadığı, hazırlık soruşturmasının ise eylemi gerçekleştiren terör örgütü mensubunun olay sırasında ölmesi nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçlandırıldığı, dolayısıyla, oluşan zararda idarenin kusur veya kusursuz sorumluluğunu gerektirecek herhangi bir işlem ya da eyleminin olmadığı, bu itibarla, olayın 2577 sayılı Yasanın 13. maddesi kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı gibi, 5233 sayılı Yasanın da manevi zararların tazminini kapsamadığı gözetildiğinde; davacıların maddi ve manevi tazminat istemlerinin yasal dayanağının bulunmadığı, İdare Mahkemesince; davanın reddine karar verilmesi gerekirken; maddi tazminat isteminin kısmen kabulü ve manevi tazminat isteminin ise kabulü yolundaki kararda yasal isabet bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş; davacıların bu kararın düzeltilmesi yolundaki istemleri Danıştay Onbeşinci Dairesi'nin 26/09/2013 günlü, E:2013/6567, K:2013/6478 sayılı kararıyla; manevi tazminat yönünden kabul edilerek Mahkeme kararının manevi tazminata ilişkin kısmı onanarak kesinleşmiş, maddi tazminata ilişkin karar düzeltme istemleri ise reddedilmiştir. Kararın maddi tazminata ilişkin olan ve bozulan kısmı hakkında Ankara 7. İdare Mahkemesi bozma kararına uymayarak, davacılarından ... için 60.797,57-TL, ... için 13.788,94-TL ve ... için 15.606,06-TL maddi tazminatın başvuru tarihi olan 07/11/2007 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idarece davacılar ödemesi yolundaki ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idare, ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu; 5. maddesinde, devletin temel amaç ve görevlerinin, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak olduğu; 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, aynı maddenin son fıkrasında, idarenin eylem ve işlemlerinden doğan (maddi ve manevi) zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır.

İdarenin hukuki sorumluluğu, kamusal faaliyetler sonucunda, idare ile bireyler arasında bireyler zararına bozulan ekonomik dengenin yeniden kurulmasını, idari etkinliklerden dolayı bireylerin uğradığı maddi zararlar yanında manevi zararların da idarece tazmin edilmesini sağlayan bir hukuksal kurumdur. Bu kurum, kamusal faaliyetler nedeniyle bireylerin malvarlığında ortaya çıkan eksilmelerin ya da çoğalma olanağından yoksunluğun giderilebilmesini, yine bu surette oluşan manevi zararların karşılanabilmesi için aranılan koşulları, uygulanması gereken kural ve ilkeleri içine almaktadır.

İdare, Anayasamızın 125. maddesinde de belirtildiği üzere, 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. Bunun yanında, idarenin faaliyet alanıyla ilgili, önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bir takım zararları da nedensellik bağı aramadan tazmin etmesi gerekmektedir.

İdarenin kusura dayalı ya da kusursuz sorumluluğu yanında, Anayasanın öngördüğü sosyal hukuk devleti anlayışına uygun olarak ve bu temel üzerinden, kollektif sorumluluk anlayışı çerçevesinde bilimsel ve yargısal içtihatlar ile geliştirilen sosyal risk ilkesi, Anayasanın yukarıda öngördüğü amaçların gerçekleştirilmesine yöneliktir.

Esasen bilimsel ve yargısal içtihatlarla dayalı olarak geliştirilmiş olsa da, Anayasanın 6. maddesinde öngörüldüğü üzere, hiç bir organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağına göre, sosyal risk ilkesi de tazminat hukukunun temel prensiplerine kaynak oluşturan Anayasa hükümlerine dayanılarak kabul edilmiştir. Daha açık bir şekilde vurgulamak gerekirse, terör olaylarından zarar gören bireylerin maddi ve manevi zararlarının idari yargı mercilerinin toplumsal risk ilkesi uyarınca tazminine ilişkin kararları, konuyu düzenleyen genel bir yasa olmadığından, doğrudan Anayasanın öngördüğü ilkelere dayanmış; bu ilkeler Danıştay tarafından yorumlanarak ilkeye uygulanabilirlik kazandırılmıştır.

Sosyal risk ilkesi ile toplumun içinde bulunduğu koşullardan kaynaklanan, idarenin faaliyet alanında meydana gelmekle birlikte, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmayan, toplumsal nitelikli riskin gerçekleşmesi sonucu oluşan, salt toplumun bireyi olunması nedeniyle uğranılan özel ve olağandışı zararların da topluma pay edilerek giderilmesi amaçlanmıştır. Genel bir ifade ile "terör olayları" olarak nitelenen eylemlerin, Devlete yönelik olduğu, Anayasal düzeni yıkmayı amaçladığı, bu tür olaylarda zarar gören kişi ve kuruluşlara karşı kişisel husumetten

kaynaklanmadığı bilinmekte ve gözlenmektedir. Sözü edilen olaylar nedeniyle zarara uğrayan kişiler, kendi kusur ve eylemleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olmaları nedeniyle zarar görmektedirler. Belirtilen şekilde ortaya çıkan zararların ise, özel ve olağandışı nitelikleri dikkate alınıp, terör olaylarını önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemeyen idarece, yukarıda açıklanan sosyal risk ilkesine göre, topluma pay edilmesi suretiyle tazmini hakkaniyet gereği olup, sosyal devlet ilkesine de uygun düşecektir.

Öte yandan, terör eylemleri mağdurlarına tazminat ödenmesi amacıyla, Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının, Adalet ve İçişlerine ilişkin 24. başlığının "Yargının İşlevselliği ve Kapasitesinin Arttırılması Suretiyle Etkin Bir Yargı Sisteminin Tesis Edilmesi" alt başlığında "Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun Tasarısı"nın 2004 yılında çıkartılacağına taahhüt edilmiş olması ve "Akdıvar - Türkiye" davasındaki durumun sıkça yaşanması üzerine gerek Devletin itibarının zedelenmesi, gerek yüklü miktarlarda tazminata mahkûm olunması, gerekse gerçekten mağdur olan bireylerin zararlarının sulh yoluyla ödenebilmesi amacıyla 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkındaki Kanun 27/07/2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanunun yürürlüğe girmesinin ardından AİHM nezdinde açılan davalarda hükümetin yaptığı itirazlar yerinde görülüş ve 5233 sayılı Kanunun etkin bir başvuru yolu olduğu belirtilmiştir.

Anılan Kanunun gerekçesinde, "Devletin anayasal düzenini yıkmayı amaçlayan terör eylemlerine hedef olan kişiler kendi kusur ve fiilleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olarak zarar görmektedirler. ... Ortaya çıkan bu zararın paylaşılması, toplumun diğer kesimleri ile zarara uğramış kişiler arasında fedakârlığın denkleştirilmesi, hakkaniyet ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin bir gereğidir. ... İdarenin önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bu zararların, nedensellik bağı ve kusur koşulu aranmadan karşılanmasını kabul eden objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk adı verilen bu ilke, bilimsel ve yargısal içtihatlarla da kabul edilmiştir. ... Bu çerçevede.... terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması .... amacıyla bu Tasarı hazırlanmıştır." ifadelerine yer verilmiştir.

Elazığ İdare Mahkemesi tarafından, 5233 sayılı Yasanın, terör veya terörle mücadeleden dolayı zarara uğrayanların manevi zararları dışında yalnızca maddi zararlarının tazminine ilişkin hükümlerinin Anayasanın 2., 5.,

11., 36., 90. ve 125. maddelerine aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru üzerine Mahkemece verilen 25/6/2009 günlü, E:2006/79, K:2009/97 sayılı kararın maddi zararlara ilişkin bölümünde, "...5233 sayılı Yasa, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının özellikle yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla hazırlanmış bir yasadır. Yasa bu yönüyle zarara uğrayan vatandaş ile devlet arasındaki uyumsuzlukta yargı yoluna gidilmeden alternatif bir çözüm yöntemi getirmiştir. Yasakoyucu bu amaca uygun olarak yargılama hukuku kurallarından farklı hükümler öngörerek buna ilişkin esasları Yasa'da ayrıntılı olarak kurala bağlamıştır..." gerekçelerine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Ankara İli, Altındağ İlçesi, Ulus, Anafartalar Çarşısı önünde 22/05/2007 tarihinde canlı bomba tarafından gerçekleştirilen terör eylemi sonucunda Ulus, Heykel Meydanında seyyar satıcılık yapan ...'in vefat ettiği, Adli Tıp Kurumu Ankara Adli Tıp Kurumu Başkanlığı tarafından tanzim olunan 23/05/2007 günlü, 2007/5512/312 sayılı otopsi tutanağında adı geçenin patlayıcı madde infilakına bağlı olarak vefat ettiğinin belirtildiği, 07/11/2007 günlü dilekçeyle davacılar tarafından ölüm olayı nedeniyle sosyal risk ilkesine dayalı olarak tazminat ödenmesi istemiyle davalı idareye başvurulduğu, Zarar Tespit Komisyonunca davacıardan ...'in mirasçı olmadığından tazminat talebinde bulunamayacağı gerekçesiyle ret kararı, diğer davacılar için ise toplamda 17.320 TL nakdi tazminat ödenmesine karar verildiği, ancak, davacılar vekilince teklifin kabul edilmediği belirtilerek, uyumsuzluk tutanağının imzalandığı, bunun üzerine davacıların sosyal risk ilkesine dayanarak maddi ve manevi tazminat istemiyle bu davayı açtığı anlaşılmaktadır.

Davalı idarece, davacıların sosyal risk kapsamında yaptıkları başvuru, 5233 sayılı Yasa kapsamında resen değerlendirilerek sulhname hazırlandığı anlaşılmakta olup, idarenin de kabul ettiği üzere meydana gelen olay 5233 sayılı Yasa kapsamında ve idarenin tazminle sorumlu olduğu zarar niteliğinde bulunmakta ise de, 5233 sayılı Yasanın 12. maddesinde 'sulh yoluyla çözülemeyen uyumsuzluklarda ilgililerin yargı yoluna başvurma hakları saklıdır' denilerek Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasına paralel bir düzenlemeye yer verilmiş olup, söz konusu yasanın maddi tazminata ilişkin öngördüğü hesaplamaların sulh yoluyla anlaşılması halinde zarar gören ilgilileri bağlayacağı hususunda kuşku bulunmamaktadır. Ancak sulhnamenin imzalanmaması durumunda, ilgililerin gerçek zararlarının tazmini için yargı yoluna başvurulmasını engelleyen bir hüküm de

bulunmadığından, davacıların terör eylemi sonucu oluşan gerçek zararının tazminat hukukunun genel ilkeleri uyarınca ödenmesini talep edebileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Buna göre, İdare Mahkemesince, sulhname imzalamayan davacılara, genel hükümlere dayalı olarak destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanmasında hukuki isabetsizlik görülmemiş olup, söz konusu hesaplama şekli ve tazminat miktarına ilişkin değerlendirme ve temyiz incelemesini yapmak görevi Danıştay Onbeşinci Dairesine ait bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin 12/11/2014 günlü, E:2014/1994, K:2014/1565 sayılı kararının ısrara ilişkin kısmının yukarıda yer alan gerekçe ile onanmasına, maddi tazminatın hesaplanma şekli ve miktarına ilişkin temyiz incelemesinin yapılması için dosyanın Danıştay Onbeşinci Dairesi'ne gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 20/03/2017 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

#### KARŞI OY

X- 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 kusru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Bununla birlikte; bilimsel ve yargısal içtihatlarla geliştirilen sosyal risk ilkesi ile toplumun içinde bulunduğu koşullardan kaynaklanan, idarenin faaliyet alanında meydana gelmekle birlikte, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmayan, toplumsal nitelikli riskin gerçekleşmesi sonucu oluşan, salt toplumun bireyi olunması nedeniyle uğranılan özel ve olağan dışı zararların da topluma pay edilerek giderilmesi amaçlanmıştır.

Belirtilen niteliğine göre, sosyal risk ilkesinin uygulanabilmesi için olayın tüm toplumla ilgilendirilmesi ve zararın toplumsal nitelikli bir riskin gerçekleşmesi sonucu meydana gelmesi yanında; olay ve zararın, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmaması, başka bir deyişle zarar ile idari eylem arasında bir nedensellik bağının da kurulamaması gerekmektedir.

27.7.2004 tarih ve 25535 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle "maddî" zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemek amacıyla



kabul edilmiş olup; bu amaç, anılan Yasanın genel gerekçesinde "Devletin anayasal düzenini yıkmayı amaçlayan terör eylemlerine hedef olan kişiler kendi kusur ve fiilleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olarak zarar görmektedirler. ... Ortaya çıkan bu zararın paylaşılması, toplumun diğer kesimleri ile zarara uğramış kişiler arasında fedakârlığın denkleştirilmesi, hakkaniyet ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin bir gereğidir. ... İdarenin önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bu zararların, nedensellik bağı ve kusur koşulu aranmadan karşılanmasını kabul eden objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk adı verilen bu ilke, bilimsel ve yargısal içtihatlarla da kabul edilmiştir. ... Bu çerçevede yapılan çalışmalar sonunda, ... terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması .... amacıyla bu Tasarı hazırlanmıştır." şeklinde ifade edilmiştir.

Anılan Yasanın 6. maddesinde, Yasanın yürürlüğünden sonra meydana gelen olaylar nedeniyle yapılacak başvurulara yönelik süreler belirlenmiş ve zarar görenin veya mirasçılarının, zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâlde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurması gerektiği; ilgili valilik dışında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan başvuruların, dilekçenin verildiği idarece ilgili valiliğe gönderileceği hükme bağlanmıştır. Yasanın geçici 1. maddesinde ise, 19.7.1987-27.7.2004 tarihleri arasında meydana gelen olaylar nedeniyle zarara uğrayanların, Yasanın yürürlüğe girmesinden itibaren bir yıl içinde ilgili mercilere başvurması halinde, bu zararlarının tazmini olanağı getirilmiş ve söz konusu bir yıllık başvuru süresi 30.5.2008 tarihine kadar uzatılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinde ise, idari 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 gerektiği, 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 açılabileceği kurala bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere; 5233 sayılı Yasa, yargısal ve bilimsel içtihatlarla kabul edilen "sosyal risk" ilkesinin yasalaşmış halidir. Bu nedenle, adı geçen Yasanın uygulama alanı yalnızca "sosyal risk ilkesi" uyarınca tazmini

mümkün olan uyumsuzluklarla sınırlı bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle, zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağının kurulabildiği hallerde sosyal risk ilkesinin uygulanmasına olanak bulunmadığından; bu gibi hallerde öncelikle, idare hukuku kuralları çerçevesinde hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkesine göre zararın tazmin edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi; dolayısıyla, idari eylemlerden doğan zararın, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri uyarınca tazmini gereken davalarda, 2577 sayılı Yasanın 13. maddesinin uygulanması gerekmektedir.

Bu itibarla, 5233 sayılı Yasanın yürürlüğünden önce meydana gelen terör olaylarından dolayı uğranılan maddi zararlar bu yasa uyarınca karşılandığı gibi, yasanın yürürlüğünden önce meydana gelmekle birlikte, idareye yapılan başvuru tarihi itibarıyla 5233 sayılı Yasa yürürlüğe girmiş ise, sözü edilen olay ve eylemler nedeniyle uğranılan maddi zararlar da bu yasa uyarınca karşılanmaktadır. Bu itibarla, genel olarak idari eylemlerden hakları ihlal edilenlerin uğradığı zararların karşılanmasına ilişkin bulunan 2577 sayılı Yasanın 13. maddesinin, 5233 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesi nedeniyle bu Yasa kapsamında kalan terör olay veya eylemlerinden doğan zararların karşılanmasında uygulanmasına olanak bulunmamaktadır.

5233 sayılı Yasa'nın 7. maddesinde, bu Yasa hükümlerine göre karşılanabilecek zararlar:

a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar,

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri,

c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddî zararlar olarak belirlenmiştir.

Yasa'nın 9. Maddesinde, "yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm" hâllerinde,

(7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın;

a) Yaralananlara altı katı tutarını geçmemek üzere yaralanma derecesine göre,

b) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından üçüncü derece olarak tespit edilenlere dört katından yirmidört katı tutarına kadar,

c) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından ikinci derece olarak tespit edilenlere yirmibeş katından kırksekiz katı tutarına kadar,

d) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından birinci derece olarak tespit edilenlere kırkdokuz katından yetmişiki katı tutarına kadar,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında ödeme yapılacağı kurala bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere, “ölüm, yaralanma ve engelli hale gelme” durumlarında ilgililere ödenecek tazminat miktarı Yasa'nın 9. Maddesinde belirlenmiş olup bu haller nedeniyle uğranılan zararın tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ve bilirkişi incelemesi sonucu belirlenen miktarın tazminine karar verilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır. Aksi yorum ve uygulama, 5233 sayılı Yasa'nın 9. maddesinin yok sayılması anlamına gelir ki yargı yerlerinin yasa kurallarını yok sayması veya uygulamaması kabul edilemez.

Ayrıca, Elazığ İdare Mahkemesi'nin, 5233 sayılı Yasa'nın, ödenecek maddi zarar miktarının belirlenmesine ilişkin 9. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile (e) bendinin ve ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı itirazını inceleyen Anayasa Mahkemesi, E:2006/79; K:2009/97 sayılı kararıyla, “...Toplumsal nitelikli bir riskin gerçekleşmesi sonucu meydana gelen özel ve olağandışı zararların karşılanmasında, devletin ödeme gücü, ekonomik durumu, zarar görenlerin sayısı, zarar doğuran olayların uzun süreli ve yaygın olması gibi nedenleri gözeterек idare, hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk hallerinde meydana gelen gerçek zarardan sorumlu olurken, sosyal risk ilkesinde sulh yoluyla ödenecek tazminat miktarının yasakoyucu tarafından yasayla belirlenmesi Anayasa'da güvence altına alınan sorumluluk hukukunun temel ilkelerine aykırılık oluşturmaz...” gerekçesiyle, terör olayları nedeniyle ortaya çıkan maddi zararların hesaplanma yönteminin yasayla belirlenmesini de Anayasaya aykırı bulmayıp itiraz başvurusunu reddetmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Ankara İli, Altındağ İlçesi, Ulus, Anafartalar Çarşısı önünde 22.05.2007 tarihinde canlı bomba tarafından gerçekleştirilen terör eylemi sonucunda Ulus, Heykel Meydanında seyyar satıcılık yapan ...'in vefat ettiği, Adli Tıp Kurumu Ankara Adli Tıp Kurumu Başkanlığı tarafından tanzim olunan 23.05.2007 tarih ve 2007/5512/312 sayılı otopsi tutanağında adı geçenin patlayıcı madde infilakına bağlı olarak vefat ettiğinin belirtildiği, 07.11.2007 tarihli dilekçeyle davacılar tarafından ölüm olayı nedeniyle tazminat ödenmesi istemiyle davalı idareye başvurulduğu, davalı idarece Zarar Tespit Komisyonunca davacıardan ...'in mirasçı olmadığından tazminat talebinde bulunamayacağı gerekçesiyle ret kararı, diğer davacılar için ise toplamda 17.320 TL nakdi tazminat

ödenmesine karar verildiği, ancak, davacılar vekilince teklifin kabul edilmediği belirtilerek, uyuşmazlık tutanağının imzalandığı, bunun üzerine ölen kişinin imam nikahlı olan eşi ve çocuklarının maddi, manevi tazminat ödenmesi istemiyle açılan davada, İdare Mahkemesince, yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu, destekten yoksun kalma nedeniyle olduğu belirlenen maddi zarar miktarı üzerinden davanın kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu olayda, davacıların zararının terör eylemi sonucu gerçekleştiği sabit ise de; terör eylemiyle ilgili olarak herhangi bir ihbar ya da istihbari bilgi intikal edip etmediği, meydana gelen zararın oluşumuna herhangi bir kamu idaresinin katkısının bulunup bulunmadığı, diğer bir ifadeyle; oluşan zararda idarenin hizmet kusurunu veya kusursuz sorumluluğunu gerektirecek herhangi bir işlem ya da eyleminin olup olmadığı yolunda herhangi bir araştırma yapılmaksızın sosyal risk ilkesine göre tazminata hükmedilmesinde hukuki isabet görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, temyizden incelenen ısrar kararının bozulması gerektiği düşüncesiyle aksi yönde oluşan karara katılmıyorum.

#### KARŞI OY

XX- Dava, davacılar ... ve ...'ın babası, diğer davacı ...'ın imam nikahı ile birlikte yaşadığı ...'ın 22/05/2007 tarihinde Ankara İli, Altındağ İlçesi, Ulus, Anafartalar Çarşısı önünde meydana gelen bombalı terör eylemi neticesinde hayatını kaybetmesinden dolayı çocuklar için ayrı ayrı 25.000 TL maddi, 10.000 TL manevi, eş için 65.000 TL maddi, 10.000 TL manevi zarar olmak üzere toplam 115.000 TL maddi ve 30.000 TL manevi zarar karşılığının sosyal risk ilkesi uyarınca olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte tazminen ödenmesi istemiyle açılmıştır

İdare Mahkemesince, olay nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın sosyal risk ilkesi uyarınca davalı idarelerce tazmin edilmesi gerektiği sonucuna varılarak Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporuna dayalı olarak maddi tazminat isteminin kısmen kabulüyle idareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davacılar ödenmesine, istemin fazlaya ilişkin kısmının reddine karar verilmiştir.

Bakılan davada tazmini istenilen zararın, terör nedeniyle uğranılan zarar olması ve davalı idarelerin davaya esas olan başvuruyu re'sen 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirmiş olmaları temyiz edilen kararın 5233 sayılı Yasa hükümleri yönünden değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır.

Ülkenin belirli bir bölgesinde meydana gelen terör olayları nedeniyle zarara uğrayanlar tarafından AİHM nezdinde açılan davalarda gerek Devletin itibarının zedelenmesi, gerekse yüklü miktarlarda tazminata mahkûm olunması üzerine etkin bir başvuru yolunun öngörülmesi ve terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla çıkarılan 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılması Hakkındaki Kanun 27/07/2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişletmekle birlikte, terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararlardan sadece "maddi" olan kısmının sulh yoluyla tazminine ilişkin esas ve usulleri belirlemekte, ayrıca, yaralanma, engelli hale gelme ve ölüm hallerinde uğranılan gerçek zararın tamamının giderilmesi yerine, maktu bir tutarın ödenmesini öngörmektedir.

Diğer taraftan, 5233 sayılı Yasa, terör olayları nedeniyle oluşan zararların yargı yoluna başvurmadan sulh yoluyla giderilmesini ve uyuşmazlıkların maddi zararlara ilişkin kısmının yargı dışı alternatif bir usulle çözümünü amaçlamakla birlikte, bu usulü; yargı yoluna başvurmadan önce tüketilmesi zorunlu ve dava açmanın ön koşulu haline getiren bir idari usul olarak öngörmemiştir.

Dolayısıyla 5233 sayılı Yasanın varlığı, Anayasanın "sosyal hukuk devleti" ilkesine dayanan ve bilimsel ve yargısal içtihatlarla geliştirilen "sosyal risk" ilkesinin doğrudan uygulanabilirliğini etkileyen bir husus değildir. 5233 sayılı Yasa ile getirilen usul, tüketilmesi zorunlu bir usul olmayıp, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerden, doğrudan yargı yoluna başvurmak yerine, maddi zararlarının kısmen de olsa sulh yoluyla giderilmesini tercih edenlerin veya en azından bu usulü denemek isteyenlerin başvurabilecekleri ihtiyari bir usuldür. Nitekim, anılan Kanunda, ilgililerin uğradıkları gerçek zararın (maddi ve manevi zarar) tamamının sosyal risk ilkesi uyarınca tazmini talebiyle 2577 sayılı Kanununun 13'üncü maddesinde düzenlenen genel usul kurallarını izleyerek doğrudan dava açmalarını engelleyen bir kural bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, davacıların, olay nedeniyle uğradıklarını ileri sürdükleri maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesine göre davalı İçişleri Bakanlığı'na yaptıkları başvuru üzerine bu davayı açtıkları çekişmesizdir.

Bu itibarla, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca yapıldığı çekişmesiz olan davaya esas başvurunun davacının iradesine aykırı biçimde

idarece re'sen 5233 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmiş ve sulhname hazırlanmış olmasının, başvuru iradesine uygun şekilde ve anılan Yasa kuralında öngörülen süre içinde açılmış olan davanın, 5233 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmesi sonucunu doğurmayacağı açıktır.

Bu durumda, davacının başvuru ve dava açma aşamasındaki iradesine uygun şekilde bakılan davada, İdare Mahkemesince verilen karar, usul ve hukuka uygun olduğundan aynen onanması gerektiği oyu ile gerekçenin değiştirilerek onanması yönündeki karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İdari Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2016/3906

Karar No : 2016/2759

**Anahtar Kelimeler :** -İmar Planı ile Ticaret Alanı Olarak Belirlenen Alanda Plan Hükmüyle Konut Kullanımı Kararı Getirilemeyeceği,  
-İmar Planı ile Belirlenen Kat Gabarisinin Plan Değişikliği yapılmaksızın Uygulama Aşamasında Değiştirilemeyeceği,  
-İmar Planında Ticaret Alanı Olarak Belirlenen Alanlarda Plan Değişikliği Yapılmadan Özel Eğitim ve Özel Sağlık Tesisi Yapılamayacağı

**Özeti :**1- Planlı Alanlar Tıp İmar Yönetmeliğinin 14. maddelerinin 3. fıkrasının (b) bendi uyarınca, imar planında ticaret alanı olarak belirlenen alanlarda özel eğitim ve özel sağlık tesisleri gibi ticaret ve hizmet sektörüne ilişkin yapılar yapılabileceği açık olmakla birlikte, bu alanlarda özel eğitim ve özel sağlık tesisi yapılabilmesi için 1/1000 ölçekli uygulama imar planında değişiklik yapılarak, alanın ticaret kullanımından çıkarılması ve bu planda özel sağlık tesisi ya da özel eğitim tesisi kullanım kararının getirilmesi; diğer bir ifadeyle, özel sağlık tesisi ve özel eğitim tesisi kullanım kararının taşınmaz için sunulacak proje aşamasında değil, projenin dayanağı

olan 1/1000 ölçekli uygulama imar planı aşamasında belirlenmesi gerektiği;

**2-** Anılan Yönetmeliğin 14. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendinde imar planları ile ticaret alanı olarak belirlenen alanlarda hangi tür kullanımların yer alabileceği belirtilmiş olup, bunlar arasında "konut" kullanımına yer verilmediğinden; plan hükmü ile ticaret alanında konut kullanımı kararı getirmesinin sözü edilen Yönetmelik hükmüne aykırı olduğu;

**3-** 3194 sayılı Yasa uyarınca, yapılaşmada imar planı kararlarına uyulması gerektiğinden, imar planı ile belirlenen kat gabarisinin, herhangi bir plan değişikliği yapılmaksızın uygulama aşamasında belediyece değiştirileceğini öngören dava konusu plan hükmünde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı) :** Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

**Vekili :** Av....

**Temyiz Eden (Davacı) :** Soma Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Danıştay Altıncı Dairesi'nin 11/05/2016 günlü, E:2014/505, K:2016/2480 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, taraflarca karşılıklı olarak istenilmektedir.

**Savunmaların Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Ulya Emiroğlu

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kısmen kabulü ile Daire kararının Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin 14. Maddesinin 3. Fıkrasının b bendine aykırı olan 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.2 sayılı plan hükmü, 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planının 2 sayılı ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.4 sayılı plan hükmü yönünden bozulmasına ve bu kısımlar yönünden işlemin iptaline; Daire kararının diğer kısımlar yönünden onanmasına karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından davalı idarenin yürütmenin durdurulması istemi görüşülmeyerek dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava, mülkiyeti ... Fabrikası A.Ş.ye ait olan ve özelleştirme plan ve programına alınan Manisa İli, Soma İlçesi, Kurtuluş Mahallesi, ... ada, ... sayılı parselin resmi kurum alanından çıkartılarak ticaret alanı olarak belirlenmesine ilişkin 1/5000 ölçekli nazım ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planı değişikliklerinin onanması yolundaki Özelleştirme Yüksek Kurulunun 22/07/2013 günlü, 2013/127 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Altıncı Dairesi'nin 11/05/2016 günlü, E:2014/505, K:2016/2480 sayılı kararıyla; Dairelerince yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen raporda; karma arazi kullanım kararlarının yakın çevre ve kent bütününe ilişkin ayrıntılı analizlere dayandırılmadığı, bu analizlere dayalı olarak kullanım türleri arasındaki dağılıma ilişkin hedef ve ilkelerin geliştirilmediği belirtilmekte ise de; plan paftasının ve uygulama imar planı plan notlarının incelenmesinden, ilgili kamu kuruluşlarından izin alınmak suretiyle özel hastane ve özel eğitim kurumu yapılabileceği, ön ve arka bahçe mesafesi tayininde belediyenin yetkili olduğu, zemin katlar hariç üst katların konut olarak kullanılabileceği, parsel Önlemler Alanda kaldığından, Afet Bölgelerinde Yapılacak Yapılar Hakkında Yönetmelik ve Deprem Bölgelerinde Yapılacak Binalar Hakkında Yönetmelik hükümlerine uyulacağı belirtildiğinden ve parselin kısa kenarının 15 metrelik yola, uzun kenarının 10 metrelik yola cephesi bulunduğu görüldüğünden, 15 metrelik yola cephesi olan parsellerin yapılaşma koşulu, uyumsuzluğa konu parsel gibi ticari fonksiyonda B-5 olduğundan, bilirkişinin bu saptamasına itibar edilmediği, arazi kullanım türünün değiştirilmesinden kaynaklanacak olan kullanıcı yoğunluğu, ulaşım, yaya ve otopark ihtiyaçlarının çözümlenmesine yönelik öneriler geliştirilmediği iddiasına ilişkin olarak ise; parselin, devamlılığı bulunan 15 ve 10 metrelik yollara cephesi bulunduğu ve ticari alan olarak işlevlendirildiğinden otopark ihtiyacı parsel bünyesinde karşılanacağından, bu iddiaya da itibar edilmediği, özelleştirme kapsamında yatırımcının tercihine bağlı olarak maksimum kâr getirici yapı projelendirmesine dayalı arazi kullanım türlerini işaret eden bir anlayışın benimsendiği, plandan-projeye yönelen planlama sistemini tersine çevirerek, projeden-plana yönelen bir pratiğin geliştirildiği, mekânsal planlama ile öngörülen arazi kullanım kararlarının, kentin gelecekteki nüfusunun ihtiyacı olacak hizmetleri, kentsel sosyal ve teknik altyapı alanlarını, yaşama ve çalışma alanlarını ve ulaşım ilişkilerini kurgulamadığı; dolayısıyla arazi kullanım kararlarının, mülkiyet sahipliği esaslı olarak belirlenemeyeceği yönündeki yaklaşım ise özelleştirme programındaki kuruluşlara ait parsel ya da parsellere ilişkin planlama yetkisi Özelleştirme İdaresinde



bulduğundan ve bu haliyle parçacıl bir yaklaşıma yer verildiğinden, sorunun çözümü de yasal bir düzenlemeyi gerektirdiğinden, somut uyuşmazlıkta bu durumun hukuka aykırılık olarak görülmediği, ülkemizdeki mekânsal planlama sisteminin dayandığı bütüncül ve kademeli kullanım ilişkilerinin kurulmasına, kullanımlar arasındaki ulaşım ve erişimin öngörülmesine vb. dayanan temel şehircilik ilkelerini zedelediği iddiasına da, 3194 sayılı İmar Kanununun Ek 3. maddesi uyarınca Özelleştirme İdaresi tarafından onaylanan planlar, özelleştirme programındaki kuruluşlara ait parsel ya da parsellere ilişkin olduğundan, planlama bölgesinin tümü için yapılan nazım ve uygulama imar planları gibi değerlendirilemeyeceği ancak parsel bazında yapılan değişikliğin planın bütününe, ulaşım sistemine olan etkisi ve etraftaki yapılaşmalar ile ilişkisi yönünden değerlendirilmesi gerektiğinden itibar edilmediği, uyuşmazlık konusu parselin ... Fabrikaları A.Ş.'ye ait olduğu önceki imar planlarında, bu kurumun ihtiyaçları dikkate alınarak dava konusu taşınmazın "Resmî Kurum Alanı" olarak belirlendiği; ancak özelleştirme nedeniyle resmi kurum alanına artık ihtiyaç duyulmaması sonucu dava konusu düzenlemenin yapıldığı ve imar planı değişikliği ile uyuşmazlık konusu taşınmazın kullanım türünün "Ticaret Alanı"na dönüştürüldüğü; bu nedenle de imar mevzuatının plan değişikliklerinin yapılması için tanımladığı, "zorunluluk" ve "eşdeğerlilik" ilkesinin karşılanmamış olduğu, kentın ihtiyaçları ve yürürlükteki imar planları ile öngörülen "kamuya yönelik kullanım amacı"nın ihlal edildiği iddiasına anılan kuruluşun özelleştirilmesi ve söz konusu taşınmaz teknik ve sosyal altyapı alanında yer alan bir taşınmaz olarak değerlendirilemeyeceğinden itibar edilmediği, Uygulama İmar Planı Plan Hükümlerinin 2.5. maddesinde: "Ticari sahalarda zemin katlarda asma kat inşa edildiğinde 15,50 m kat gabarisi, dairenin uygun göreceği şekilde yapılacak olan yapılarda ilgili yönetmeliklere bağlı kalmak şartıyla aşılabilir. Ancak kat kazanılamaz." hükmünün yer aldığı, uygulama imar planı, ayrıntılı raporu ve plan notları (hükümleri) ile bir bütün olduğundan ve yapılaşmaya esas teşkil ettiğinden, hiçbir belirsizliğe yer vermeyecek bir açıklıkta olması gerektiği, dolayısıyla kat yüksekliği konusunda "dairenin" uygun göreceği ifadesinin uygulama imar planı yönünden belirsizlik içermesi, "daire" ibaresinden kastın ne olduğunun ve hangi idareden görüş alınacağıın anlaşılabilmesi karşısında, söz konusu plan notundaki yükseklik ile ilgili düzenlemede şehircilik ilkelerine ve imar mevzuatına uygunluk görülmediği, bu tespit ve açıklamalar karşısında, uyuşmazlığa konu parselin resmi kurum alanından ticari alana dönüştürülmesine ilişkin nazım ve uygulama imar planı değişikliklerinde, uygulama İmar Planı Plan Hükümlerinin 2.5. maddesi

dışındaki kısmında şehircilik ve planlama ilkeleri ile kamu yararına aykırılık görülmediği gerekçesiyle 1/1000 ölçekli uygulama imar planı hükümlerinin 2.5. maddesi yönünden iptaline, 1/5000 ölçekli nazım imar planı ile 1/1000 ölçekli uygulama imar planının diğer kısımları yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

Taraflar, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Altıncı Dairesince verilen kararın 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.2 sayılı plan hükmü, 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planının 2 sayılı ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.4 sayılı plan hükmü ile 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.5 sayılı plan hükmü dışında kalan kısımlarının usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bu kısımlarının bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır.

1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.2 sayılı plan hükmünün değerlendirilmesi;

Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin 2. maddesinde, proje hazırlanması, yapı ruhsatı ve arazi düzenlemesine ilişkin uygulamaların bu Yönetmelik ile Bakanlıkça çıkarılan diğer imara ilişkin yönetmeliklerde yer alan tanımlara göre gerçekleştirileceği ve bu Yönetmeliklerde yer alan genel hükümler, tanımlar ve ruhsata ilişkin hükümlerin, planlarla ve ilgili idarelerce çıkarılacak yönetmeliklerle değiştirilemeyeceği hüküm altına alınmış olup idarelerce, anılan Yönetmelik ile öngörülen tanımlara ve genel ilkelere aykırı kullanım kararı getirilmesine ilişkin planlama yapılmasının söz konusu olamayacağı kuşkusuzdur.

Öte yandan, aynı Yönetmeliğin "Tanımlar" başlıklı 2. Bölümünde yer alan 14. maddenin 3. fıkrasının "b" bendinde "Ticaret alanı: İş merkezleri, ofis-büro, çarşı, çok katlı mağazalar, kamu veya özel katlı otoparklar, alışveriş merkezleri, otel ve diğer konaklama tesisleri, sinema, tiyatro, müze, kütüphane, sergi salonu gibi sosyal ve kültürel tesisler, lokanta, restoran, gazino, düğün salonu gibi eğlenceye yönelik birimler, yönetim binaları, katlı otopark, banka, finans kurumları, yurt, kurs, dersane, özel eğitim ve özel sağlık tesisleri gibi ticaret ve hizmetler sektörüne ilişkin yapılar yapılabilen alanlardır. Ancak bu alanlarda katlı otopark, özel eğitim veya özel sağlık tesisi yapılabilmesi için uygulama imar planında bu amaçla değişiklik yapılarak ticaret kullanımından çıkarılması gerekir." tanımına yer verilmiştir.

Dava konusu 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planı plan hükümlerinin 2.2 maddesinde " Ticaret alanında ilgili kamu kurum ve

kuruluşlarından uygun görüş alınmak koşulu ile özel hastane, özel eğitim tesisi ve dersane yapılabilir" hükmü yer almaktadır.

Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin 14. maddesinin 3. fıkrasının "b" bendi uyarınca imar planında ticaret alanı olarak belirlenen alanlarda özel eğitim ve özel sağlık tesisleri gibi ticaret ve hizmet sektörüne ilişkin yapılar yapılabileceği açık olmakla birlikte, bu alanlarda özel eğitim ve özel sağlık tesisi yapılabilmesi için 1/1000 ölçekli uygulama imar planında değişiklik yapılarak, alanın ticaret kullanımından çıkarılması ve bu planda özel sağlık tesisi ya da özel eğitim tesisi kullanım kararının getirilmesi gerekmektedir. Diğer bir deyişle, Yönetmelik özel sağlık tesisi ve özel eğitim tesisi kullanım kararının taşınmaz için sunulacak proje aşamasında değil, projenin dayanağı olan 1/1000 ölçekli uygulama imar planı aşamasında belirlenmesi gerekliliğini öngörmüştür.

Uyuşmazlıkta ise dava konusu 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planında ticaret kullanım kararında bu yönde herhangi bir değişiklik yapılmaksızın, 2.2 sayılı plan hükmü ile ticaret alanında ilgili kamu kurum ve kuruluşundan görüş alınarak özel hastane ve özel eğitim tesisi yapılabileceği öngörülmekte olup bu haliyle özel hastane ve özel eğitim tesisi kullanım kararının proje aşamasında belirlenebilmesine olanak sağlayan söz konusu plan hükmünün yukarıda belirtilen Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin 14. maddesinin 3. fıkrasının "b" bendine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

1/5000 ölçekli Nazım İmar Planının 2 sayılı ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.4 sayılı plan hükmünün değerlendirilmesi

1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı plan hükümlerinin 2. maddesi ile 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planı plan hükümlerinin 2.4 maddesinde "ticaret alanında zemin katlar hariç diğer katlar konut olarak kullanılabilir" hükmü yer almaktadır.

Yukarıda belirtilen Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin "Tanımlar" başlıklı 2. bölümünde yer alan 14. maddenin 3. fıkrasının "b" bendinde imar planları ile ticaret alanı olarak belirlenen alanlarda hangi tür kullanımların yer alabileceği belirtilmiş, bunlar iş merkezleri, ofis-büro, çarşı, çok katlı mağazalar, kamu veya özel katlı otoparklar, alışveriş merkezleri, otel ve diğer konaklama tesisleri, sinema, tiyatro, müze, kütüphane, sergi salonu gibi sosyal ve kültürel tesisler, lokanta, restoran, gazino, düğün salonu gibi eğlenceye yönelik birimler, yönetim binaları, katlı otopark, banka, finans kurumları, yurt, kurs, dersane, özel eğitim ve özel sağlık tesisleri gibi ticaret ve hizmet sektörüne ilişkin yapılar olarak sayılmış olup, bu kullanım kararları arasında "konut" kullanımı yer almadığından, 1/5000 ölçekli Nazım imar Planının 2 sayılı plan hükmü ve 1/1000 ölçekli

Uygulama İmar Planınının 2.4 sayılı plan hükmü ile ticaret alanında konut kullanım kararı getirilmesinin Planlı Alanlar Tıp İmar Yönetmeliği'nin 14. maddenin 3. fıkrasının "b" bendine aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planınının 2.5 sayılı plan hükmünün değerlendirilmesi

3194 sayılı İmar Kanununun 3. Maddesinde herhangi bir sahanın, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamayacağı belirtilmiş olup aynı Kanunun 8. maddesinin "d" bendinde arazi kullanımı ve yapılaşmada sadece mekânsal strateji planları, çevre düzeni planları ve imar planları kararlarına uyulacağı öngörülmüştür.

1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planı plan hükümlerinin 2.5 maddesinde "Ticari sahalarda zemin katlarda asma kat inşa edildiğinde 15,50 m kat gabarisi, dairenin uygun göreceği şekilde yapılacak olan yapılarda ilgili yönetmeliklere bağlı kalmak şartıyla aşılabılır. Ancak kat kazanılamaz." hükmü yer almaktadır.

Danıştay Altıncı Dairesinin temyize konu kararında kat yüksekliği konusunda "dairenin" uygun göreceği ifadesinin uygulama imar planı yönünden belirsizlik içermesi, "daire" ibaresinden kastın ne olduğunun ve hangi idareden görüş alınacağına ilişkin anlaşılabilmesi karşısında, söz konusu plan notundaki yükseklik ile ilgili düzenlemede şehircilik ilkelerine ve imar mevzuatına uygunluk görülmediği gerekçesiyle 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planınının 2.5 sayılı plan hükmünün iptaline karar verilmiş ise de davalı idarenin temyiz dilekçesinde bu hususa yönelik olarak "daire" ibaresinden kastın belediye olduğu ve bu ibareden ilgili belediyenin anlaşılması gerektiği belirtilmiştir.

Uyuşmazlık konusu 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planınının plan hükümlerinin 2.5 maddesinde belirtilen "daire" ibaresi, ilgili belediye olarak kabul edilse bile, ticari sahalarda zemin kat inşa edildiği durumlarda imar planı ile belirlenen 15.50m kat gabarisinin, herhangi bir plan değişikliği yapılmaksızın uygulama aşamasında belediye tarafından değiştirilebileceğini öngören plan hükmünün, 3194 sayılı Kanunun yukarıda alıntısı yapılan yapılaşmada imar planı kararlarına uyulacağına yönelik hükmüne aykırılık taşıdığı sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalının temyiz isteminin reddi ile, Danıştay Altıncı Dairesi'nin 11/05/2016 günlü, E:2014/505, K:2016/2480 sayılı kararının 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planınının 2.5 sayılı plan hükmü yönünden yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına; davacının temyiz isteminin kısmen kabulü ile kararın 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planınının

2.2 sayılı plan hükmü, 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planının 2 sayılı ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.4 sayılı plan hükmü yönünden bozulmasına, ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 6545 sayılı Kanun ile değişik 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.2 sayılı plan hükmü, 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planının 2 sayılı ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının 2.4 sayılı plan hükmünün iptaline, kararın 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planının diğer kısımları yönünden onanmasına, Kurulumuzca yeniden bir karar verildiğinden ve dava kısmen ret kısmen de iptal ile sonuçlandığından, aşağıda dökümü yapılan dava ve temyiz aşamasına ilişkin 10.687,25- TL yargılama giderinin yarısı olan 5.343,62- TL'nin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, yargılama giderinin diğer kısmının davacı üzerinde bırakılmasına, Dairece kısmen iptal, kısmen ret ile sonuçlanan davada avukatlık ücretine hükmedildiğinden, Kurulumuzca işlemin iptali yönünden verilen karar üzerine yeniden avukatlık ücretine hükmedilmesine yer olmadığına, itiraz aşamasına yönelik yargılama giderlerinin taraflar üzerinde bırakılmasına, posta ücretinden artan kısmın istemi halinde taraflara iadesine kesin olarak esas yönünden oybirliği, kesinlik hükmü yönünden oyçokluğu ile 24/10/2016 gününde karar verildi.

#### KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na, 28/06/2014 günlü, 29044 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle eklenen, "acele kamulaştırma işlemleri" dahil, bir kısım işlemlere karşı açılan davaların ilk derece ve temyiz aşamasında, genel yargılama usulünden farklı olarak izlenecek yargılama usulünün belirlendiği "ivedi yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca, temyiz üzerine verilen kararların kesin olduğu hükme bağlanmış olmakla birlikte, 6545 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesinden önce açılan ve sonradan ivedi yargılama usulü kapsamına dahil edilen işlemlere karşı açılan davalarda, ivedi yargılama usulüne ilişkin hükümlerin uygulanması, hukuk güvenliği ilkesine aykırı sonuçlar doğuracağından, ivedi yargılama usulünün ilk derece ve temyiz aşamasına ilişkin hükümlerinin, ancak 6545 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği 28/06/2014 tarihinden sonra açılan davalarda uygulanabileceği, bu tarihten önce açılan davalarda ise genel hükümlerin uygulanması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, 28/06/2014 tarihinden önce açılan bu davada belirtilen ivedi yargılama usulü hükmünün uygulanma imkanı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle, davanın açıldığı tarih itibarıyla, ivedi yargılama usulü kapsamında bulunmayan bu davada, Danıştay Altıncı Dairesince verilen davanın kısmen reddine kısmen de işlemin iptaline ilişkin kararın kısmen bozulması, kısmen de onanması yolundaki karara karşı, tarafların 15 (onbeş) günlük süre içinde karar düzeltme yoluna başvurabilme imkânı bulunduğu oyuyla, kararın kesinlik hükmüne ilişkin kısmına katılmıyoruz.

## — • İKİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.  
DANIŞTAY  
İkinci Daire

Esas No : 2016/13213

Karar No : 2017/2813

**Anahtar Kelimeler :** -Başvuru Tarihindeki Şartlar,  
-Yabancı Dil Belgesi Süresi,  
-Haklı Beklenti

**Özeti :** Atama işlemlerinin başlatıldığı tarih de dahil olmak üzere başvuru tarihindeki tüm şartları taşıyan davacının sonradan yabancı dil belgesinin süresinin dolduğundan bahisle başvurusunun reddedilemeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı):** ...

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : Kültür ve Turizm Bakanlığı

**Vekili** : Hukuk Müşaviri ...

**İsteğin Özeti :** Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 22/03/2016 günlü, E:2015/1249, K:2016/698 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** F. Betül Yıldız

**Düşüncesi** : İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması isteği hakkında bir karar verilmeksizin işin gereği düşünüldü:

Dava; davalı idare bünyesinde kültür ve turizm uzmanı olarak görev yapan davacının, kültür ve tanıtma ataşesi olarak atanma istemiyle yaptığı başvurunun, yabancı dil belgesinin süresinin dolduğu gerekçesiyle reddine ilişkin 07/04/2015 günlü, 67103 sayılı işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 22/03/2016 günlü, E:2015/1249, K:2016/698 sayılı kararla; idarelerin, memurları belli bir kadroya atama konusunda takdir yetkisine sahip oldukları, bu yetkinin kullanılmasında kamu yararı ve hizmetin yürütülmesine ilişkin ihtiyacın dikkate alınacağı, yurtdışı sürekli göreve atanacak personelin yazılı ve sözlü sınava tabi tutulduğu, her ne kadar davacının yabancı dil seviyesini koruduğuna ilişkin belgeyi idareye sunduğu ve başvuru tarihinde mesleki yeterlilik için öngörülen 3 yıllık geçerlilik süresinin henüz dolmadığı görülmüş ise de, seçme sınavında başarılı olmanın personelin atanmasını zorunlu kılmadığı, idarenin kamu yararı ve hizmet gerekleri doğrultusunda atama yapıp yapmama hususunda takdir yetkisinin bulunduğu, bu sebeple, davacının atanma isteminin reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine hükmedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Kanunun değişik 76. maddesinin birinci fıkrasında; "Kurumlar, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları buldukları kadro derecelerine eşit veya 68'inci maddedeki esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki diğer kadrolara naklen atayabilirler." hükmü yer almaktadır.

13/01/2007 günlü, 26402 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yurtdışında Sürekli Görevlendirilecek Personel Hakkında Yönetmeliğin "Genel Şartlar" başlıklı 6. maddesinde; "Personelde aşağıdaki genel şartlar aranır:

- a) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48'inci maddesinde öngörülen genel şartları taşımak.
- b) Kurumların teşkilat kanunlarında ve bu Yönetmelikte belirtilen istisnai hükümler hariç en az dört yıllık yükseköğretim mezunu olmak.
- c) Yabancı dil bilmek ve mesleki yeterlilik sınavında başarılı olmak.
- ç) Çalışmakta olduğu kurum bünyesinde en az üç yıl çalışmış veya kendi mesleki alanında doktor unvanını almış olmak.
- d) Son üç yılda olumlu sicil almış olmak. aylıktan kesme ve daha ağır bir disiplin cezası almamış olmak.
- e) Hizmetin gerektirdiği temsil yeteneğine sahip olmak." hükmüne yer verilmiş, aynı yönetmeliğin "Personel Seçimi" başlıklı 8. maddesinde; "Personel, kurumlar bünyesinde oluşturulan sınav komisyonları tarafından seçilir." hükmü, "Sınavların Geçerlilik Süresi" başlıklı 11. maddesinde ise;



"Yabancı dil yeterlilik belgesi ve mesleki yeterlilik sınavı sonuçları üç yıl geçerlidir. " hükmü düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Kültür ve Turizm Bakanlığı Telif Hakları Genel Müdürlüğünde kültür ve turizm uzmanı olarak görev yapan davacının, 2012 yılında yapılan Yurtdışı Mesleki Yeterlilik Sınavının yazılı kısmında 86 puan alarak 1. olduğu, ardından katıldığı sözlü sınavda da başarılı olması üzerine hizmet içi eğitime alındığı, sonrasında, davalı idarece, davacının da içinde bulunduğu 17 kişilik atama kararname düzenlendiği, davacının Tokyo Büyükelçiliği nezdinde çalışmak üzere kültür ve tanıtım ateşe yardımcılığı kadrosuna atanmasını öngören kararnamenin 18/07/2012 tarihinde Başbakanlığa gönderildiği, atama kararnamesinde adı bulunan bir kişinin atanma isteğinden feragati üzerine, 17/08/2012 tarihinde kararnamenin Bakanlığa iade edildiği, yeniden düzenlenen kararnamenin 04/09/2012 tarihinde yeniden Başbakanlığa gönderildiği, Başbakanlık tarafından, kararnamenin uygun görülmediği gerekçesiyle 07/02/2013 tarihinde Bakanlığa iade edildiği, bu arada, davacının Kasım 2012'de yabancı dil belgesinin süresinin dolduğu, ancak, 2013 ve 2014 yıllarında yeniden yabancı dil sınavına katılarak, aranan yabancı dil yeterlik kriterlerini sağladığı, diğer taraftan, davalı idarece 2013-2014 yılları içinde davacı ile aynı sınavda başarılı olan toplam 17 kişiden 12 kişinin atamasının yapıldığı, 3 kişinin atama isteğinden feragat ettiği, yalnızca davacı ve ... isimli kişinin atamasının yapılmadığı, davacının, sınav sonuçlarının üç yıl geçerli olması nedeniyle 2012 yılında kazanmış olduğu Yurtdışı Mesleki Yeterlilik Sınavının sonuçlarının geçerlik süresi dolmadan 27/03/2015 tarihinde davalı idareye başvurarak, kültür ve tanıtma ataşesi kadrosuna atanma talebinde bulunduğu, 07/04/2015 günlü, 67103 sayılı işlemle, atanma tarihinde yabancı dil belgesinin süresinin dolduğu gerekçesiyle başvurusunun reddedildiği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar davalı idarece; davacının 2012 yılında kazandığı sınavda başarılı olması üzerine atama işlemleri başlatılmışsa da, henüz atama işlemleri tamamlanmadan Kasım 2012'de davacının yabancı dil belgesinin süresi dolduğu, öte yandan, sınavda başarılı olmanın tek başına atanmayı zorunlu kılmayacağı, bu konuda takdir yetkilerinin bulunduğu ileri sürülmekte ise de; başarı sıralaması itibariyle atanmaya hak kazanan davacının, atanma başvurusunda bulunduğu tarihte yabancı dil belgesini haiz olduğu, kaldı ki, 2013 ve 2014 yıllarında da yabancı dil sınavlarına katılarak atanmak için yeterli dil puanını aldığı, diğer taraftan, davalı idarece, davacının atanmasında kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırılık teşkil

eden hususların varlığından bahsedilmediği gibi buna ilişkin bilgi ve belge de sunulmadığı görülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirliliktir"tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler, hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar.

Bu kapsamda, belirlilik ilkesinin sonuçlarından biri olan haklı beklenti; idarenin, ister bir taahhüdü, isterse uzun süren bir uygulamasına güvenerek olsun, bireylerin çıkarlarına ya da lehlerine olan bir sonuca ulaşabileceklerini ümit etmeleridir.

Somut olayda, davacının atanmak istediği kadro için açılan yazılı ve sözlü sınavlardan başarılı olarak atanmaya hak kazandığı ve hatta atama işlemleri başlatılarak davacıya ilişkin atama kararnamesi düzenlendiği, ancak, sonrasında atamanın gerçekleşmediği göz önüne alındığında, davacının haklı beklenti içinde bulunduğu yadsınamayacaktır.

Bu durumda, kültür ve tanıtma ataşesi olarak atanma şartlarının tamamını sağlayan davacının atanma talebinin, hukuken kabul edilebilir bir nedene dayanmaksızın reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık; anılan işlemin iptali ve işlem nedeniyle yoksun kaldığı mali ve özlük hakların ödenmesi istemiyle açtığı davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında ise hukuki isabeti görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 22/03/2016 günlü, E:2015/1249, K:2016/698 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, kullanılmayan 48,10 TL yürütmeyi durdurma harcının davacıya iadesine,

tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştaya kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 06/04/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İkinci Daire**

Esas No : 2016/13229

Karar No : 2017/2817

**Anahtar Kelimeler :** -Devlet Muhasebe Uzmanı,  
-Maliye Uzmanlığı

**Özeti :** Devlet muhasebe uzmanı iken Kalkınma Ajansına uzman atanan davacının bu görevinin sona ermesi halinde Maliye uzmanlığına dönebileceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı): ...**

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Maliye Bakanlığı

**Vekili :** Hazine Avukatı ...

**İsteğin Özeti :** Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 05/02/2016 günlü, E:2015/2341, K:2016/222 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** F. Betül Yıldız

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması isteği hakkında bir karar verilmeksizin işin gereği düşünüldü:

Dava; Dicle Kalkınma Ajansında uzman olarak görev yapmakta iken istifa edip önceki kurumu olan Maliye Bakanlığına dönmek isteyen davacının, maliye uzmanı kadrosuna atanma talebinin reddine dair 08/07/2015 günlü, 16577 sayılı işlemin iptali ve söz konusu işlem nedeniyle yoksun kaldığı mali ve özlük hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 05/02/2016 günlü, E:2015/2341, K:2016/222 sayılı kararla; Devlet muhasebe uzmanı olarak görev yapmakta iken, Dicle Kalkınma Ajansına uzman olarak atanarak Bakanlıktaki görevinden ayrılan davacı, 17/06/2015 tarihinde Ajanstaki görevinden istifa ederek maliye uzmanı olarak atanmayı talep etmekte ise de, 178 sayılı KHK'nın Geçici 14. maddesindeki düzenleme ile herhangi bir işleme gerek kalmaksızın maliye uzmanı kadrosuna atanacak olanların tahdidi bir şekilde sayıldığı ve atamanın yapılmasının, anılan maddenin yayımı tarihinden önce sayılan kadrolarda görev yapıyor olması şartına bağladığı, anılan mevzuat hükmünün 26/09/2011 tarihinde yürürlüğe girdiği, davacının bu tarihte Dicle Kalkınma Ajansında uzman olarak görev yaptığı, bu sebeple, davacının maliye uzmanı olarak atanma talebinin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine hükmedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

5449 sayılı Kalkınma Ajanslarının Kuruluşu, Koordinasyonu ve Görevleri Hakkında Kanununun 18. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlardan, bu Kanunda belirtilen nitelikleri taşıyanlar, kendilerinin isteği ve kurumlarının muvafakati ile ajansta genel sekreter, iç denetçi veya uzman personel olarak istihdam edilebilir. Bunların kurumlarıyla olan ilişkileri iş akdinin yapılmasıyla son bulur. Bunlara verilecek ücret ile diğer malî ve sosyal haklar yapılacak iş akdi ile belirlenir. Bu şekilde istihdam edilenler, ajanstaki görevleri sona erdiğinde, öğrenim durumları, hizmet yılı ve unvanları dikkate alınarak önceki kurumlarında kariyerlerine veya durumlarına uygun boş bir kadro veya pozisyona en geç üç ay içinde atanırlar ve herhangi bir işleme gerek kalmaksızın en geç bir ay içerisinde göreve başlatılırlar. Ancak, bu kişilerin atanmalarında, önceki kurumlarındaki idarî unvanlar dikkate alınmaz..." kuralı düzenlenmiş, 5449 sayılı Kanunun gerekçesinde ise; "... Kamu kurum ve kuruluşlarında ajansın ihtiyaç duyduğu nitelikli personelin ajanslarda çalışmalarını özendirme amacıyla, ajanstan ayrıldıktan sonra eski kurumlarına dönebilme imkanı sağlanmaktadır... Kişilerin kurumlarına geri dönüşünde bu imkan sağlanırken, bu kişilerin önceki görevlerindeki idari unvanlara (genel müdür, daire başkanı gibi) göre atanma zorunluluğu bulunmamaktadır. Burada kişilerin kariyerlerine (uzman gibi) göre atanması amaçlanmaktadır ..." ifadelerine yer verilmiştir.

178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye 659 sayılı KHK ile eklenen Ek 34. madde ile, devlet muhasebe uzmanı kadro unvanı “maliye uzmanı” şeklinde değiştirilmiş, Geçici 14. maddede ise; devlet muhasebe uzmanı kadrolarında bulunanların, maliye uzmanı kadrolarına başka bir işleme gerek kalmaksızın halen buldukları kadro dereceleriyle atanmış sayılacakları düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı, Muhasebat Genel Müdürlüğünde devlet muhasebe uzmanı olarak görev yapmakta iken, 5449 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca, 09/10/2009 tarihinde Dicle Kalkınma Ajansına uzman olarak atandığı, 17/06/2015 tarihinde Ajanstaki görevinden istifa etmesinin ardından 25/06/2015 tarihli dilekçe ile Maliye Bakanlığına başvurarak maliye uzmanı olarak atanmayı talep ettiği, bu talebin 08/07/2015 tarihli dava konusu işlem ile reddedildiği, daha sonra, davacının 21/08/2015 tarihli işlemle Muhasebat Genel Müdürlüğü bünyesinde uzman kadrosuna atandığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda metnine yer verilen 5449 sayılı Kanun ve gerekçesi uyarınca; Ajansta görev yapan kamu görevlilerinin görev sürelerinin sona ermesi halinde önceki kurumlarında kariyerlerine ve durumlarına uygun bir göreve atanmaları zorunlu olup, bu atamalarda sadece genel müdür, daire başkanı gibi idari unvanlar dikkate alınmayacaktır.

Bu durumda, devlet muhasebe uzmanı olarak görev yapmakta iken, Dicle Kalkınma Ajansına uzman olarak atanmış davacının, Ajanstaki görevinin sona ermesinin ardından, önceki kurumunda atanabileceği kariyerine ve durumuna en uygun kadronun devlet muhasebe uzmanı kadrosu olduğu, ancak, bu kadronun, 659 sayılı KHK ile kaldırılarak yerine maliye uzmanı kadrosu ihdas edildiği ve devlet muhasebe uzmanı kadrosunda görev yapan tüm personelin maliye uzmanı kadrosuna atandığı dikkate alındığında, davacının da maliye uzmanı kadrosuna atanmasının hukuka ve hakkaniyete uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

Bu sebeple; davacının, maliye uzmanı olarak atanma talebinin reddine dair işlemde hukuka uyarlık; anılan işlemin iptali ve işlem nedeniyle yoksun kaldığı mali ve özlük haklarının ödenmesi istemiyle açtığı davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 05/02/2016 günlü, E:2015/2341, K:2016/222 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar

## İkinci Daire

verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, kullanılmayan 48,10 TL yürütmeyi durdurma harcı ile artan posta ücretinin davacıya iadesine, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 06/04/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

**DANIŞTAY****İkinci Daire**

Esas No : 2016/12117

Karar No : 2017/3273

**Anahtar Kelimeler :** -Yargı Kararının Yerine Getirilmesi,  
-Usulde Paralellik

**Özeti :** Yargı kararının yerine getirilmesine yönelik tesis edilen işlemlerde usulde paralellik ilkesinin aranmayacağı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İsteğin Özeti :** Ankara 18. İdare Mahkemesi'nce verilen 05/05/2016 günlü, E:2015/330, K:2016/1257 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**Cevabın Özeti:** Temyizi istenen kararın yöntem ve yasaya uygun olduğu, bu nedenle istemin reddi gerekeceği yolundadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Yasin Özenç

**Düşüncesi:** Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmeksizin işin gereği düşünüldü:

Dava; 07/08/2012 günlü, 629 sayılı müşterek kararname ile 4 yıllığına New York eğitim ataşeliği kadrosuna atanan davacının, anılan

görevinin sonlandırılmasına ilişkin davalı idarenin 06/01/2015 günlü, 115406 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 18. İdare Mahkemesi'nin 05/05/2016 günlü, E:2015/330, K:2016/1257 sayılı kararıyla; davacının atamasının 07/08/2012 günlü, 2012/629 sayılı müşterek kararname ile yapıldığı, buna göre yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca yurt dışı görevinin sonlandırılması işleminin de müşterek karar ile yapılması gerekirken dava konusu işlemin Bakan onayı ile tesis edildiği anlaşıldığından işlemde bu yönüyle hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline hükmedilmiştir.

Davalı İdare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının bozulmasını istemektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyetinin, Hukuk Devleti olduğu" kuralına; 138. maddesinin son fıkrasında ise "Yasama ve Yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda oldukları, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremeyecekleri ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyecekleri" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesinin 1. fıkrasındaki "Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur" şeklindeki kuralla da yukarıdaki ilkeye uygun bir düzenleme getirilmiştir. Bu hukuki durum karşısında, idarenin maddi ve hukuki koşullara göre uygulanabilir nitelikteki bir yargı kararını aynen ve gecikmeksizin uygulamaktan başka seçeneği yoktur.

2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanun'un 4. maddesinde "Bakanlıkların yurt dışı daimi görevlerine, atamalar müşterek kararla yapılır. Diğer bakanlıklara ait müşterek kararlarda ilgili bakanla birlikte Dışişleri Bakanının da imzası bulunur." kuralı düzenleme altına alınmıştır.

189 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yurtdışı Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin "Yurtdışı görevlere atanacaklarda aranacak nitelikler" başlıklı 11. Maddesinde de "Yurtdışı teşkilatında bir göreve atanacak memurların gerekli ve yeterli mesleki bilgi, yabancı dil bilgisi ve temsil yeteneğine sahip olmaları ve yurt dışında görevlendirilmek bakımından olumlu sicil almış olmaları gereklidir. Bu nitelikler ve bunların tesbiti ile ilgili hususlar Başbakanlıkça hazırlanacak yönetmelikle düzenlenir." kuralına yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının davalı idareye bağlı Rehberlik ve Denetim Başkanlığı emrinde denetçi olarak görev yapmakta iken 16/12/2011 günlü, 28144 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığının Yurt Dışı Teşkilatına Sürekli Görevle Atanacak Personel Hakkında Yönetmelik hükümlerine dayalı olarak davalı idarece 2012 yılında yapılan seçme sınavının yazılı ve sözlü aşamalarını kazanarak 07/08/2012 günlü, 2012/629 sayılı müşterek kararname ile 4 yıllığına New York Eğitim Ataşeliği kadrosuna atandığı, söz konusu Yönetmeliğin bazı maddelerinin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından yürütmesinin durdurulduğu ve bu kapsamda davacının yurt dışı görevinin sonlandırılması üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Danıştay içtihatları ile getirilen usulde paralellik ilkesi, idari işlemlerin mevzuatta aksine bir hüküm bulunmadığı sürece tesis edildikleri usul uygulanarak geri alınabileceğini ifade etmekle birlikte, hukukun belli bir davranışı idareye emretmesi olarak da ifade edilebilecek olan bağlı yetki durumunda bu ilkenin uygulanmaması idari işlemi şekil ve yetki yönünden sakatlayan bir hukuka aykırılık olarak görülmemektedir. Başka bir anlatımla bağlı yetki kuralları çerçevesinde tesis edilen işlemlerde usulde paralellik ilkesinin aranmasına gerek bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, idarelerin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın ve 2577 sayılı Kanun'un yukarıda anılan maddeleri karşısında yargı kararlarını uygulamak konusunda "bağlı yetki" içerisinde bulunduğu ise kuşkusuzdur.

Bu durumda, davacı 07/08/2012 günlü, 629 sayılı müşterek kararname ile New York Eğitim Ataşeliği kadrosuna atanmış ise de anılan işlemin dayanağı olan Milli Eğitim Bakanlığı Yurtdışı Teşkilatına Sürekli Görevle Atanacak Personel Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesi ile 12. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18/02/2013 günlü, YD İtiraz No: 2012/589 sayılı kararıyla yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi üzerine yargı kararlarının uygulanması konusunda bağlı yetki içerisinde bulunan idarenin müşterek kararname ile New York Eğitim Ataşeliği görevine atanan davacıyı Bakan oluru ile görevden almasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, işlemin iptali yolundaki Mahkeme kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle Ankara 18. İdare Mahkemesince verilen 05/05/2016 günlü, E:2015/330, K:2016/1257 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı



Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, tebliğ tarihini izleyen (15) onbeş gün içinde Danıştay'da karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 20/04/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İkinci Daire**

Esas No : 2016/6395

Karar No : 2017/3673

**Anahtar Kelimeler :** -Devlet Hizmet Yükümlüsü,  
-Sözleşmeli Personel

**Özeti :** Devlet hizmet yükümlüsü olan doktorun, seçimlik hakkının olduğu boş pozisyona bakılmaksızın sözleşmeli statüye geçebileceği hakkında.

**Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davacı) : ...**

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu

**Vekili** : Hukuk Müşaviri ..., Hukuk Müşaviri ...

**İsteğin Özeti :** Batman İdare Mahkemesince verilen 30/12/2014 günlü, E:2014/875; K:2014/3600 sayılı kararın gerekçesi değiştirilmek suretiyle onanmasına dair Danıştay Beşinci Dairesinin 08/12/2015 günlü, E:2015/4397; K:2015/10086 sayılı kararının; davacı tarafından, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**Cevabın Özeti:** Düzeltilmesi istenen kararın yöntem ve yasaya uygun olduğu, bu nedenle istemin reddi gerektiği yolundadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** F. Betül Yıldız

**Düşüncesi:** Davacının karar düzeltme isteğinin kabulü ile, davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının aynen onanması gerektiği düşünülmüştür.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesince; Danıştay Beşinci Dairesi tarafından, Danıştay Başkanlık Kurulunun 01/08/2016 tarih ve K:2016/32 sayılı kararının "Ortak Hükümler" kısmınının 1. fıkrası uyarınca, ayrıca bir gönderme kararı verilmeksizin Dairemize iletilen dosyada, işin gereği düşünüldü:

Dava; Siirt ili, Kurtalan Devlet Hastanesinde uzman doktor olarak görev yapan davacının, 4924 sayılı Kanuna tabi sözleşmeli personel statüsüne geçme istemiyle yaptığı başvurunun, vizeli boş pozisyon bulunmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin 09/04/2014 günlü, 2638 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Batman İdare Mahkemesince verilen 30/12/2014 günlü, E:2014/875; K:2014/3600 sayılı kararla; 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun Ek 3. maddesinde sayılı sağlık personelinin anılan Kanun uygulamasında 4924 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanarak sözleşmeli statüde istihdam edilebilmeleri; belirtilen 4924 sayılı Yasa kuralları çerçevesinde mümkün olup, müracaat halinde istihdam edildikleri birimde durumlarına uygun boş sözleşmeli personel pozisyonu bulunmaması durumunda sözleşmeli sağlık personeli olarak istihdam edilmelerinin mümkün olmadığı, davacı hakkında kurulan işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından anılan karara karşı yapılan temyiz başvurusu sonucunda, Danıştay Beşinci Dairesinin 08/12/2015 günlü, E:2015/4397; K:2015/10086 sayılı kararı ile; 3359 sayılı Kanunun Ek 3. maddesinde, sözleşmeli statüde çalışma "devlet hizmet yükümlülüğünün ifası" açısından bir seçenek olduğu, devlet hizmet yükümlüsü olmayan davacının, 4924 sayılı Kanuna tabi statüye geçme talebinin reddedilmesine yönelik dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı yolundaki gerekçe ile İdare Mahkemesi kararı gerekçesi değiştirilmek suretiyle onanmıştır.

Davacı, Danıştay Beşinci Dairesince verilen kararın hukuka aykırı olduğunu öne sürmekte ve bu kararın düzeltilmesi suretiyle İdare Mahkemesi kararının bozulmasını istemektedir.

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun düzeltilmesi talep edilen kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan 54. maddesinin 1/c fıkrasına uygun bulunduğundan karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay Beşinci Dairesinin 08/12/2015 günlü, E:2015/4397; K:2015/10086 sayılı kararı kaldırılarak uyuşmazlığın esası yeniden incelendi:

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun Ek 3. maddesinde; "İlgili mevzuata göre yurt içinde veya yurt dışında öğrenimlerini tamamlayarak tabip, uzman tabip ve yan dal uzmanlık eğitimini tamamlayarak uzman tabip unvanını kazananlar, her eğitimleri için ayrı ayrı olmak kaydı ile Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı tarafından hazırlanan İlçelerin Sosyo-Ekonomik Gelişmişlik Sıralamasında yer alan .... Gün, Sağlık Bakanlığı veya Sağlık Bakanlığınca uygun görülen diğer kuruluşlarda Devlet memuru veya ilgililerin talebi halinde 10/07/2003 tarihli ve 4924 sayılı Kanuna tâbi sözleşmeli sağlık personeli olarak Devlet hizmeti yapmakla yükümlüdürler. Bu süreler ihtiyaca göre Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile kısaltılabilir. Sürelerin hesabında fiilen çalışma esas olup, hafta sonu ve resmi tatil günleri fiili çalışmadan sayılır. Yıllık, mazeret ve hastalık izinli geçirilen günler ise yükümlülük süresine ilave edilir." hükmü yer almaktadır.

Kanunda ilgililere, devlet hizmeti yükümlülüğünü devlet memuru veya 10/07/2003 tarihli ve 4924 sayılı Kanuna tabi sözleşmeli sağlık personeli olarak yapmak konusunda seçme hakkı tanındığı açıktır.

Dosyanın incelenmesinden; Siirt ili, Kurtalan Devlet Hastanesinde devlet hizmet yükümlülüğü kapsamında göreve başlayan ve 10/07/2014 tarihine kadar devlet hizmet yükümlülüğü devam eden davacının, 4924 sayılı Eleman Temininde Güçlük Çekilen Yerlerde Sözleşmeli Personel Çalıştırılması ile ilgili Kanun hükümleri uyarınca sözleşmeli kadroya geçme talebinde bulunduğu, bu talebinin, 2014 yılına ilişkin vize cetvelinde davacının branşına ihdas edilmiş vizeli boş pozisyon bulunmadığı gerekçesiyle 09/04/2014 günlü, 2638 sayılı işlemle reddedildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlem tarihi itibarıyla devlet hizmet yükümlüsü olarak görev yapan ve 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun Ek 3. maddesine göre, iradesini sözleşmeli olarak çalışma yönünde ortaya koyan davacının, bu talebinin vizeli boş pozisyon bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüne, Batman İdare Mahkemesince verilen 30/12/2014 günlü, E:2014/875; K:2014/3600 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir

karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, 03/05/2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Davacının kararın düzeltilmesi yolundaki isteminin kabulüyle; İdare Mahkemesince, usul ve yasaya uygun olarak, davanın reddi yolunda verilen kararın aynen onanması gerektiği oyuyla çoğunluk kararına katılmıyoruz.

## — • BEŞİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Beşinci Daire**

Esas No : 2016/9788

Karar No : 2016/5107

**Anahtar Kelimeler :** -Disiplin Cezası,  
-Soruşturma Açılması,  
-Kademe İlerlemesinin Durdurulması

**Özeti :** Davacının kusurlu olduğu iddia edilen davranışı nedeniyle bir soruşturmacı tayin edilerek usulüne uygun soruşturma yapılmaksızın, 1. Disiplin Amiri tarafından savunması alınmak suretiyle ceza teklifi yapılarak, ayrıca cezayı teklif eden kişinin Disiplin Kurulu kararında da imzası bulunacak şekilde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Vakıflar Genel Müdürlüğü  
**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstem Özet:** Erzurum Vakıflar Bölge Müdürlüğünde mimar olarak görev yapan davacı tarafından, gerçeğe aykırı belge ve rapor düzenlediğinden bahisle bir yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezasıyla tecziye edilmesine yönelik işlem ile bu cezaya yaptığı itirazın reddine ilişkin 31.12.2012 tarih ve 26278 sayılı işlemi iptal eden Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 28.11.2013 tarih ve E:2013/232, K:2013/1228 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selin Toprak

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüldü:

İdare ve vergi mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin varlığı halinde mümkün olup, davalı idarece ileri sürülen hususlar bunlardan hiçbirine uymamaktadır.

17.9.1982 tarihli ve 8/5336 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmeliğin "Kurul toplantılarına katılamayacak olanlar" başlıklı 6. maddesinde, "Kurulların Başkan ve Üyeleri kendilerine, eşlerine, ikinci dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve sıhri hısımlarına, disiplin cezası verilmesini teklif ettikleri, disiplin soruşturmasını yaptıkları veya atanmasına yetkili oldukları memurlara ait işlerle ilgili Kurul toplantılarına katılamazlar." hükmü yer almaktadır.

Dava dosyanın incelenmesinden; davacının Erzincan İli, merkez Atatürk Mahallesi ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan yurt yerinin değerlendirilmesi amacıyla oluşturulan ekspertiz komisyonundaki görevliler arasında yer aldığı, anılan 3 kişilik komisyonca hazırlanan ekspertiz raporunda "taşınmazın mahallinde inceleme imkanı oluşturulmadığı" cümlesi kullanıldığından idarece tesbit edilmesi üzerine, görevli personelin ekspertiz çalışması için yerinde inceleme yapılması ile ilgili taleplerinin bulunup bulunmadığı, araç tahsisi olup olmadığı hususlarında savunmalarının istenildiği, soruşturma açılmadan 1. Disiplin Amiri tarafından 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125/D-f maddesi uyarınca kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının teklif edildiği, 27.11.2012 tarihli Disiplin Kurulu kararında ise davacı hakkında disiplin cezasını teklif eden kişinin de imzasının bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının kusurlu olduğu iddia edilen davranışı nedeniyle bir soruşturmacı tayin edilerek usulüne uygun soruşturma yapılmaksızın, 1. Disiplin Amiri tarafından savunması alınmak suretiyle ceza teklifi yapılarak, ayrıca cezayı teklif eden kişinin Disiplin Kurulu kararında da imzası bulunacak şekilde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin yukarıda belirtilen gerekçe ile reddiyle, Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 28.11.2013 tarih ve E:2013/232, K:2013/1228 sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçenin de eklenmesi suretiyle onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş)

gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 27/10/2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Beşinci Daire**

Esas No : 2016/10059

Karar No : 2016/5931

**Anahtar Kelimeler :** -Disiplin,  
-Aylıktan Kesme Cezası,  
-Yetki

**Özeti :** Hakkında yapılan soruşturma ile, eylemi, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası olarak değerlendirilen davacının durumunun, öncelikle bu konuda yetkili disiplin kurulunda görüşülmesi ve bir alt cezanın bu kurulca değerlendirilmesi gerekirken, disiplin kurulu kararı alınmaksızın doğrudan atamaya yetkili amir tarafından bir alt ceza olan aylıktan kesme cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemde yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı):** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Vakıflar Genel Müdürlüğü

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Balıkesir İdare Mahkemesinin 21.10.2010 tarih ve E:2009/1267, K:2010/1171 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selin Toprak

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüldü:

Dava, Balıkesir Vakıflar Bölge Müdürlüğünde mimar olarak görev yapan davacının, 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile tecziye edilmesine dair 18.9.2009 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Balıkesir İdare Mahkemesinin 21.10.2010 tarih ve E:2009/1267, K:2010/1171 sayılı kararıyla; fiili sabit olan davacıya verilen disiplin cezasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 126. maddesinde, "Uyarı, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından; kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde Valiler tarafından verilir." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı hakkında yapılan soruşturma sonucunda getirilen teklif doğrultusunda Genel Müdür Yardımcısı tarafından davacının 657 sayılı Kanunun 125/D-f maddesi uyarınca kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılması gerekmekte ise de, davacının yükselebileceği derecenin son kademesinde olması geçmiş sicillerinin iyi ve pekiyi olması nedeniyle brüt aylığının 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmıştır.

Olayda; hakkında yapılan soruşturma ile, eylemi, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası olarak değerlendirilen davacının durumunun, öncelikle bu cezayı vermeye yetkili disiplin kurulunda görüşülmesi ve bir alt cezanın bu kurulca değerlendirilmesi gerekirken, disiplin kurulu kararı alınmaksızın doğrudan atamaya yetkili amir tarafından bir alt ceza olan aylıktan kesme cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemden yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığından İdare Mahkemesince uyuşmazlığın esası incelenerek davanın reddi yolunda karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Balıkesir İdare Mahkemesinin 21.10.2010 tarih ve E:2009/1267, K:2010/1171 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun geçici 8. maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bozulmasına, yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye



gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 10.11.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Beşinci Daire**

Esas No : 2016/19464

Karar No : 2016/13253

**Anahtar Kelimeler :** - Devlet Memurluğundan Çıkarma,  
-Disiplin Cezası,  
-Disiplin Kurulları

**Özeti :** Memurlara devlet memurluğundan çıkarma cezası verilebilmesi için amirlerin bu yönde isteğinin olmasının işlemin ön şartı olduğu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı): ...**

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Adalet Bakanlığı

**İstem Özet:** Mersin 2. İdare Mahkemesinin 26.9.2014 tarih ve E:2014/761, K:2014/1008 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Nilüfer Sülkü

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüldü:  
Dava, Mersin İli Erdemli K2 Kapalı ve Ceza İnfaz Kurumu'nda infaz ve koruma memuru olarak görev yapmakta olan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125-E-g maddesi uyarınca devlet memuriyetinden çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin Adalet Bakanlığı Yüksek

Disiplin Kurulu'nun 28.8.2009 gün ve 230 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Mersin 2. İdare Mahkemesinin Danıştay 12. Dairesinin 5.12.2013 tarih ve E:2010/5778, K:2013/9750 sayılı bozma kararına uyararak verdiği 26.9.2014 tarih ve E:2014/761, K:2014/1008 sayılı kararıyla; davacının ceza yargılamasında zimmet suçundan cezalandırılarak iki yıl bir ay hapis cezası verildiği, buna göre zimmet suçunu işlediği sabit olan davacı hakkında tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a maddesinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davaların iptal davaları olduğu kurala bağlanmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 126. maddesinde; uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarının disiplin amirleri tarafından, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararına dayanan hallerde valiler tarafından verileceği, Devlet memurluğundan çıkarma cezasının ise, amirlerin bu yoldaki isteği üzerine, memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verileceği hüküm altına alınmıştır.

Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmeliğin 16.maddesinin ikinci fıkrasında, "Başbakan ve bakanlar başında buldukları Başbakanlık ve Bakanlık teşkilatı ile bunlara bağlı kuruluşlarda görevli bütün memurların disiplin amiridirler. Bu sıfatla haiz buldukları yetkileri her derecedeki memur hakkında doğrudan kullanabilirler." hükmü yer almaktadır.

Disiplin cezaları, kamu hizmetinin gereği gibi yürütülebilmesi bakımından kamu görevlilerinin mevzuat uyarınca yerine getirmek zorunda oldukları ödev ve sorumlulukları ifa etmemeleri veya mevzuatta yasaklanan fiillerde bulunmaları durumunda uygulanan yaptırımlar olup, memurların özlük hakları üzerinde doğrudan ve önemli sonuçlar doğurmaları sebebiyle subjektif ve bireysel etkileri bulunduğu gibi kamu görevinin gereği gibi sürdürülmesi ve kamu düzeninin sağlanması bakımından objektif ve kamusal öneme sahiptirler.

Bu bakımdan disiplin soruşturmalarının yapılmasında izlenecek yöntem, ceza verilecek füller ve ceza vermeye yetkili makam ve kurullar açıkça belirlenmiştir. Her idari işlemde olduğu gibi disiplin cezasının tesisinde de işlemin yetkili makam tarafından yapılması, yetkilerin Kanunun çizdiği sınırlar içinde şekil, sebep, konu ve maksat unsurlarına uygun olarak kullanılması İdare hukukunun bilinen ilkelerindedir. Yetkili makamlar, Kanunla belirlenmiş yetki sınırları içinde kaldıkları sürece tesis edilen işlemler yetki yönünden hukuka uygun sayılır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Mersin İli Erdemli K2 Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda infaz ve koruma memuru olarak görev yapmakta olan davacının, kurumda hükümlü olarak bulunan ...'ye bir akrabası tarafından gönderilen 400.00 TL'yi kurum mutemedi olarak bankadan aldığı halde kurum emanet para ve kıymetli eşya ve kasa defterine kaydetmeyerek hükümlüye teslim etmediğinden bahisle hakkında soruşturma açıldığı, 20.6.2008 tarih ve 20008/14 sayılı soruşturma kararında; 657 sayılı Yasanın 125/E-g hükmü uyarınca devlet memuriyetinden çıkarılma cezası verilmesi gerektiği sonucu ile dosyanın Mersin Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığı'na gönderildiği, burada ise her ne kadar disiplin soruşturma raporunda davacının devlet memuriyetinden çıkarma cezasıyla cezalandırılması teklif edilmiş ise de, davacı hakkında kamu davasının derdest olduğu, zimmet suçunun sabit görülmesi durumunda davacının 657 sayılı Yasanın 48/A-5 ve 98/b maddeleri gereğince devlet memurluğuna son verileceği gözetilerek kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılması görüşü ile dosyanın Bakanlık Disiplin Kuruluna sunulduğu, Bakanlık Disiplin Kurulu'nun ise 11.11.2008 tarih ve 180 sayılı kararı ile davacının 657 sayılı Yasa 125/E-g hükmü uyarınca devlet memuriyetine son verilmesi gereği ile dosyanın doğrudan Yüksek Disiplin Kurulu'na gönderildiği, Yüksek Disiplin Kurulunun 28/08/2009 gün 230 sayılı kararıyla ise davacının 657 sayılı Yasanın 125/E-g maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmıştır.

Uyuşmazlıkta, yapılan soruşturma neticesinde davacıya kademe ilerlemesinin durdurulması cezası verilebilmesi için, yetkili Bakanlık Disiplin Kurulu kararının alınması amacıyla dosyanın Bakanlık Disiplin Kuruluna gönderildiği, bu aşamaya kadar ceza verilebilmesi için Kanunda belirtilen usullere uyulduğu görülmektedir. Ancak, Bakanlık Disiplin Kurulunun önerilen cezaya ilişkin kabul ya da ret yönünde bir karar vermesi gerekirken, bunu yapmayıp, fiilin farklı nitelenebileceği gerekçesiyle dosyayı doğrudan Yüksek Disiplin Kuruluna gönderdiği anlaşılmaktadır. Ancak bu aşamada, Disiplin Kurulunun yetkisinin önerilen kademe ilerlemesinin

durdurulmasına ilişkin cezayı kabul ya da ret olduğu, Kanunda bunun dışında bir yetki kullanabileceği yönünde düzenleme olmadığından, Kurulun yetkisi dışında dosyayı Yüksek Disiplin Kuruluna göndermesi, verilen yetkinin aşılması sonucunu doğurmaktadır.

Memurlara devlet memurluğundan çıkarma cezası verilebilmesi için amirlerin bu yönde isteğinin olması işlemin ön şartıdır. Uyuşmazlıkta, işlemin tesisinden önce amirlerin bu yönde herhangi bir isteği bulunmamasına ve disiplin kurullarının "amir" olarak bu yetkiyi kullanabileceğine dair Kanunda düzenlenmiş bir görevi bulunmadığı dikkate alındığında, dosyanın re'sen Yüksek Disiplin Kuruluna gönderilmesi üzerine tesis edilen işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Mersin 2. İdare Mahkemesinin 26.9.2014 tarih ve E:2014/761, K:2014/1008 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun geçici 8. maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Yasa ile değişik 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bozulmasına, yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 27.12.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

**DANIŞTAY**

**Beşinci Daire**

Esas No : 2016/25667

Karar No : 2017/814

**Anahtar Kelimeler :** -Disiplin Soruşturması,  
-Deliller,  
-Ceza Soruşturması

**Özeti :** Her ne kadar adli soruşturma aşamasında alınan tanık ifadelerinin soruşturma dosyasına eklendiği görülmüş ise de; disiplin hukuku ile ceza hukuku soruşturma ve yargılama usulleri, verilen cezanın niteliği, bu cezanın doğurduğu sonuçlar ve etkileri ile ceza ve suçların tanımı ve konuluş amaçları birbirinden farklı özellikler gösterdiğinden, disiplin soruşturması kapsamında davacı lehine ve aleyhine olan tüm deliller araştırılmadan, eksik incelemeye dayalı soruşturma raporuna dayalı tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı): ...**

**Vekili : ...**

Karşı Taraf (Davalı) : Adalet Bakanlığı

**İstemin Özeti :** Tekirdağ İdare Mahkemesinin 11.12.2015 tarih ve E:2015/858, K:2015/1537 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Sena Nur Taş

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüldü:

Dava, Tekirdağ Adliyesinde emanet memuru olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125. maddesinin 1. fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca "Devlet memurluğundan

çıkarma" cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 17.2.2015 tarih ve 52 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Tekirdağ İdare Mahkemesinin 11.12.2015 tarih ve E:2015/858, K:2015/1537 sayılı kararıyla; disiplin soruşturması raporu, dava dosyasında bulunan diğer bilgi ve belgeler ile ceza yargılaması sonucunda verilen mahkumiyet kararının birlikte değerlendirilmesinden, davacının memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunduğu hususunun sabit bulunması karşısında, Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125. maddesinin 1. fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendinde; "Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Tekirdağ Adliyesinde emanet memuru olarak görev yapan davacı hakkında, Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı Yakalama Bürosunda zabıt katibi olarak görev yapan E.S isimli şahıs ile birlikte adli emanet deposunda bulunan uyuşturucu maddeleri buradan alarak İstanbul ilinden gelen ve kimlik bilgileri bilinmeyen şahıslara Tekirdağ İli Değirmenaltı Mahallesinde buluşarak sattığı yolunda yapılan ihbar üzerine başlatılan disiplin soruşturması neticesinde hazırlanan raporda özetle; Tekirdağ Ağır Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasına esas teşkil eden iddianame incelendiğinde, Tekirdağ adli emanetinde kayıtlı bir kısım uyuşturucu maddelerin emanet çuvallarındaki mühürlerinin koparılarak yerlerine şeker veya nişasta konulduğu, alınan uyuşturucunun da haklarında soruşturma yapılanlarca sahiplenilerek satışının yapıldığı belirtilerek davacının suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma veya sağlama, mühür bozma ve zimmet suçunu oluşturan eylemleri nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125. maddesinin 1. fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası ile cezalandırılması gerektiği yönünde getirilen teklif doğrultusunda 17.2.2015 tarih ve 52 sayılı davaya konu işlem ile davacının Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile

cezalandırılması üzerine anılan işlemin iptali istemiyle temyizden incelenmekte olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Disiplin suçu teşkil eden fiillerle ilgili olarak soruşturma yapılması zorunlu olduğu gibi soruşturmanın belirli usuller çerçevesinde yapılması da zorunludur. İsnad olunan olayla ilgili olarak soruşturma emri verilmesi, bağımsız, üst veya denk görevde olan bir soruşturmacı atanması, olayla ilgili tanık ve soruşturulanın ifadelerinin alınması, ifade alınmadan kişiye haklarının ve soruşturma konusunun bildirilmesi, isnat olunan fiille ilgili lehe ve aleyhe başkaca delillerin araştırılması, soruşturma sonucunda bir rapor hazırlanması ve bu raporda; olayın değerlendirilerek soruşturmacının kanaat ve teklifini belirtmesi ve ilgili makama sunulması, soruşturmayı yapan kişi ile soruşturmada elde edilen delilleri değerlendirecek kişi veya kurulların ayrı olmasının gerekliliği ve yasal süre içerisinde isnad olunan fiiller bildirilerek sanığın savunmasının alınması, disiplin hukukunun temel ilkelerinden olduğu gibi hukuki güvenliğin bir gereğidir.

Olayda, yukarıda yer verilen disiplin ilkeleri doğrultusunda, kusurlu halin tespitinden sonra yasal süreler içerisinde ilgili memur hakkında disiplin soruşturması açıldığı, bağımsız bir muhakkik tayin edilerek yürütülen soruşturma sonucunda soruşturma raporu düzenlendiği, yetkili disiplin amirinin teklifi ve Tekirdağ Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığının davacının Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması yolundaki isteği sonrasında Yüksek Disiplin Kurulu tarafından disiplin cezası tesis edildiği görülmüş ise de; davacıya isnat edilen eylemlerle ilgili tanık ifadelerine başvurulmadığı, (27.10.2013 tarihinde adli emanet deposunda yapıldığı belirtilen denetim sırasında tutanak tanzim edilmişse, tutanakta imzası bulunan kişilerin ifadeleri gibi...) yalnızca davacının savunmasının alındığı ve Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen iddianamede yer alan tespitlerin değerlendirilmesiyle yetinildiği görülmüştür.

Öte yandan, her ne kadar adli soruşturma aşamasında alınan tanık ifadelerinin soruşturma dosyasına eklendiği görülmüş ise de; disiplin hukuku ile ceza hukuku soruşturma ve yargılama usulleri, verilen cezanın niteliği, bu cezanın doğurduğu sonuçlar ve etkileri ile ceza ve suçların tanımı ve konuluş amaçları birbirinden farklı özellikler göstermektedir.

Bu durumda, davacı lehine ve aleyhine olan tüm deliller araştırılmadan, eksik incelemeye dayalı soruşturma raporuna dayalı tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Tekirdağ İdare Mahkemesinin 11.12.2015 tarih ve E:2015/858, K:2015/1537 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun geçici 8. maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Yasa ile değişik 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bozulmasına, yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 11.1.2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Davacı hakkında verilecek disiplin cezası açısından eldeki delillerin yeterli olduğu ve soruşturmanın usulüne uygun yürütüldüğü, İdare Mahkemesince işin esasına girilerek karar verilmesinde herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığı görüşü ile çoğunluk kararına katılmıyorum.



## — • ALTINCI DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Altıncı Daire**

Esas No : 2014/5385

Karar No : 2016/8770

**Anahtar Kelimeler :** -Alt Yapı Çalışması,  
-Teknik Alt Yapı Bedeli,  
-Ücret Tarifesi

**Özeti :** Davalı idare tarafından davacıların taşınmazını da kapsayan alanda yol ve diğer teknik alt yapı çalışmalarının 2008 yılında tamamlandığı anlaşılmakta olup, davacıya ait taşınmazın bulunduğu alanda davacılar alt yapı hizmetlerinden yararlanacağından bu hizmetin karşılığı olarak davacıdan 3194 sayılı İmar Kanununun 23. Maddesinde belirtilen yol katılım payı alınması yerinde ise de, davalı idarece 2004 yılında hesaplanan ve davacılar hissesine düşen yol katılım payı bedelinin alt yapı hizmetlerinin tamamlandığı tarihte davacılarından istenebileceği hakkında.

**Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davalı):** Gaziemir Belediye  
Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacılar) :** 1- ...  
2- ...

**İstemin Özeti:** Danıştay Altıncı Dairesince verilen 19.02.2014 tarihli, E:2010/2059, K:2014/1181 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Nuran Doğan Çakmak

**Düşüncesi:** Kararın düzeltilmesi isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra 2577

sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine göre kararın düzeltilmesi istemi yerinde görüldüğünden Dairemizin 19.02.2014 tarihli, E:2010/2059, K:2014/1181 sayılı kararı kaldırılarak işin esası incelendi:

Dava, 3194 sayılı Kanununun 23. maddesi uyarınca davacılar adına 99.875,60 TL yol katılım payı tahakkuk ettirilmesine ilişkin 18.09.2008 tarihli, 1.35.7.SAR.0.10.2008/1283 sayılı kapanan Sarnıç Belediye Başkanlığı işleminin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucu yol katılım payı tahakkuku yapılan yollar davalı tarafından yapılmadığından bedelin davalı idare tarafından tahakkuk ettirilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 23. maddesinde, iskan hudutları içinde olup da, imar planında beldenin inkişafına ayrılmış bulunan sahalarda her ne şekilde olursa olsun yapı izni verilebilmesi için plana ve bulunduğu bölgenin şartlarına göre yollarının, pis ve içme suyu şebekeleri gibi teknik alt yapısının yapılmış olmasının şart olduğu belirtilmiş ve bunlardan parselasyon planları tasdik edilmiş olmakla beraber yolu, pis ve içme suyu şebekeleri gibi teknik alt yapısı henüz yapılmamış olan yerlerde, ilgili idarenin izni halinde ve ilgili idarece hazırlanarak projeye uygun olarak yaptırılana veya parselleri hizasına rastlayan ve yönetmelikte belirtildiği şekilde hissesine düşen teknik alt yapı bedelini %25 peşin ödeyip geri kalan %75 ini alt yapı hizmetinin ilgili idaresince tamamlanacağı tarihten en geç altı ay içinde ödemeyi taahhüt edenlere de yapı ruhsatı verileceği, kendi parsellerine isabet eden bedel alınmadıkça, kendilerine yapı ruhsatı verilemeyeceği, imar planları ilke kararları ile yoğunluk ve yapı düzeninde düzeltme ve yenileme getirilen yerleşik alanlardaki uygulamada mevcut şehrsel teknik ve sosyal altyapının tevsii yada yenilenmesi gereken durumlarda, şehrsel hizmetlerin yerine getirilmesi ile ilgili olarak kanunlarda belirtilen katılma payları bu hizmetlerden yararlanacak arsa, yapı yada bina sahiplerinden usulünce alınacağı hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda anılan mevzuat hükmüne göre iskan hudutları içinde olup da imar planında beldenin gelişmesine ayrılmış bulunan sahalardaki taşınmazlara yapı izni verilebilmesi, bulunduğu bölgenin şartlarına göre yollarının pis ve içme suyu şebekeleri gibi teknik alt yapısının yapılmış olması şartına bağlanmış ve teknik alt yapısı henüz yapılmamış olan yerlerde ilgililerin parselleri hizasına rastlayan teknik alt yapı bedeli tahsil edildikten sonra kendilerine yapı ruhsatı verileceğine, imar planları ilke kararları ile

yoğunluk ve yapı düzeninde düzeltme ve yenileme getirilen yerleşik alanlardaki uygulamada mevcut şehrsel teknik ve sosyal altyapının tevsi yada yenilenmesi gereken durumlarda, şehrsel hizmetlerin yerine getirilmesi ile ilgili olarak kanunlarda belirtilen katılma paylarının bu hizmetlerden yararlanacak olan arsa, yapı yada bina sahiplerinden alınacağına hükmedilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacıların Menderes Noterliğinin 30.06.2004 tarihli, 12684 yevmiye sayılı taahhütname ile, yapacakları inşaatı müteakiben belediyeden yapı kullanma izin belgesi talebi aşamasında parsel sınırları kapsamında kalan ve yalnız gayrimenkule ait bölümlerin yolu ile birlikte aynı zamanda kanalizasyon, elektrik, su ve PTT altyapılarını da yapacaklarını taahhüt ettikleri, ayrıca 30.06.2004 tarihli, 12685 yevmiye nolu Teknik Şartname ile maliki oldukları taşınmazın çevresindeki tüm yolun ve altyapısının koşullarının belirlendiği, davacıardan ... tarafından Sarnıç Belediye Başkanlığına hitaben verilen 01.07.2004 tarihli dilekçe ile, arsadaki yapılmak istenen inşaatla ilgili olarak 3194 sayılı Kanun gereğince yol ile ilgili ekteki teknik şartname doğrultusunda yolun kendileri tarafından yapılacağına ilişkin taahhütte bulunularak gerekli iznin verilmesi isteminde bulunulduğu, talebin belediye encümenine intikali üzerine alınan 02.07.2004 tarihli, 84 sayılı kararla ruhsat verilebilmesi için yol katılım payı yatırılması gerektiği, ancak ilgisince verilen noter taahhütnamesinde yolun ve altyapısının kendilerince yapılmak istendiği, bu nedenle 3194 sayılı Kanunun 23. maddesi gereğince noter taahhütname ve şartname doğrultusunda yolun ve altyapının ilgisince yapılmasına karar verildiği, 2004 yılında düzenlenen hesap cetvelinde yol katılım payı olarak 3118,89m2 (parselin hissesine düşen yol miktarı)x30.000.000TL(2004 yılı ücret tarifesinin sanayi bölgesinde 1 m2 yeni yol bedeli)=93.566.700.000 TL olarak gösterildiği, davacıların taahhüdünü yerine getirmediğinden parselin içinde bulunduğu alanı kapsayan yol ve diğer teknik altyapının Sarnıç Belediyesi tarafından yapıldığı ve 2008 yılında tamamlandığı davacıardan taahhüdü gereğince yol katılım payı ve diğer altyapı çalışmalarının bedelinin tamamının talep edilmeyip yola cephesi bulunan diğer parsel sahipleriyle birlikte 2008 yılı ücret tarifesi üzerinden payına düşen yol katılım bedelinin 99.875,60 TL olarak hesaplanarak 3194 sayılı Kanunun 23. maddesi uyarınca davacıardan istenilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Olayda, davalı idare tarafından davacıların taşınmazını da kapsayan alanda yol ve diğer teknik alt yapı çalışmalarının 2008 yılında tamamlandığı anlaşılmakta olup, davacıya ait taşınmazın bulunduğu alanda davacılar alt yapı hizmetlerinden yararlanacağından bu hizmetin karşılığı olarak

davacıdan 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 23. maddesinde belirtilen yol katılım payı alınması yerinde ise de, yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca, davalı idarece 2004 yılında hesaplan ve davacılar hissesine düşen yol katılım payı (93.566.700.000 TL TL) bedelinin alt yapı hizmetlerinin tamamlandığı tarihte davacıardan istenebilmesi mümkün olduğundan buna göre yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, İzmir 3. İdare Mahkemesince verilen 21/10/2009 tarihli, E:2008/2051, K:2009/1736 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 13/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Altıncı Daire**

Esas No : 2016/13035

Karar No : 2016/9113

**Anahtar Kelimeler :** -Kamulaştırmatsız El Atma,  
-Kısıtlılık,  
-Plansız Alan

**Özeti :** Kamulaştırmatsız el atma nedeniyle tazminat davası açıldıktan sonra plan değişikliği yapıldığı ve bu plan değişikliğinin yargı kararıyla iptal edildiği dikkate alındığında taşınmaz plansız alanda kaldığından kamulaştırmayı gerektirir bir kısıtlılığın olmadığı ve tazminat verilmesinin şartlarının oluşmadığı hakkında.

**Temyiz Edenler:** I- (Davacı) 1- ... 2- ...

**Vekili :** Av. ...

II-(Davalı) Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**Vekili:** Av. ...

III-(Davalı) Keçiören Belediye Başkanlığı

**Vekili :** ...

**Karşı Taraf :** I- (Davalı) Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

II- (Davalı) Keçiören Belediye Başkanlığı

III-(Davacı) 1- ... 2- ...

**İstemin Özeti:** Ankara 10. İdare Mahkemesince verilen 19/04/2016 tarihli, E:2015/2491, K:2016/1111 sayılı kararın, taraflarca usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Keçiören Belediye Başkanlığı Savunmalarının Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Davacı Taraf Savunmasının Özeti:** Davalı idarelerin temyiz taleplerinin reddi ile Mahkeme kararının vekalet ücreti ve tazminat bedeli yönünden bozulması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Bahar AKGÜL ÇALIŞKAN

**Düşüncesi:** 07.09.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 33. maddesi ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na eklenen Ek Madde 1'de; "Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında, uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde imar programları veya imar uygulamaları yapılır ve bütçe imkânları dâhilinde bu taşınmazlar ilgili idarelerce kamulaştırılır veya her hâlde mülkiyet hakkını kullanmasına engel teşkil edecek kısıtlılığı kaldıracak şekilde imar planı değişikliği yapılır/yaptırılır. Bu süre içerisinde belirtilen işlemlerin yapılmaması hâlinde taşınmazların malikleri tarafından, bu Kanunun geçici 6'ncı maddesindeki uzlaşma sürecini ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemleri tamamlandıktan sonra taşınmazın kamulaştırmasından sorumlu idare aleyhine idari yargıda dava açılabilir." şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Ayrıca düzenleme kapsamına bakıldığında; Ek 1. maddenin üçüncü fıkrasında ise "... Bu madde kapsamında kalan taşınmazlar hakkında açılacak dava ve takiplerde, bu Kanunun geçici 6'ncı maddesinin üçüncü, yedinci, sekizinci ve on birinci fıkra hükümleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara bu madde hükümleri, kesinleşen ancak henüz ödemesi yapılmayan kararlar hakkında ise geçici 6'ncı maddenin üçüncü, sekizinci ve on birinci fıkra hükümleri uygulanır." hükmüne yer verilmiştir.

Yine aynı Kanun kapsamında 34. madde ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na eklenen Geçici Madde 11'de ise; "Bu Kanunun ek 1'inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında aynı fıkroda belirtilen süre, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar.

Bu Kanunun Ek 1'inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü, bu madde kapsamında kalan taşınmazlara ilişkin dava ve takipler hakkında da uygulanır.” hükmü yer almaktadır.

Anayasa'nın 2. Maddesinde vücut bulan hukuk devletinin en temel ilkelerinden biri “hukuk güvenliği” ilkesidir. Hukuk güvenliği ise, normların öngörülebilir olmasını; bireylerin, devletin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Bu bağlamda hukuki güvenlik ilkesi hem idare hem de bireyler açısından normların belirli ve kesin olması anlamına gelir.

Hukuk kurallarının sık sık değişmesi hukuki istikrar ve belirliliği yok ederken, bu değişikliklerin geçmişte tamamlanmış veya kazanılmış haklara geriye dönük olarak uygulanması belirlilik ve istikrarın yanı sıra hukuki güvenliğin de zedelenmesine sebep olur. Bu anlamda daha önceki yasal düzenlemeler kapsamında taşınmazlarının imar planları ile kamulaştırılması gereken alanlardan ayrılması suretiyle kanunun tanıdığı beş yıllık süre içerisinde kamu eline geçirilmemesinden ortaya çıkan zarara karşı açılmış olan veya karar verilen davalarda, tazminat kazanmış kişilerin, hak etmiş oldukları bedeli almasını engelleyici ve idareye bir anlamda beş yıl daha süre tanınmasını sağlayan kanun değişikliğinin hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı görülmektedir.

Yargı yetkisinin düzenlendiği Anayasa'nın 9. maddesinde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı düzenlenmiş olup, hak arama hürriyeti başlıklı 36. maddede ise herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu hükme bağlanmıştır. Bu anlamda kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesi ile zararını giderebilmesinin etkili yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Bu anlamda hem idarenin işlem ve eylemleri veya eylemsizliği nedeniyle zarara uğrayan vatandaşların hak arama hürriyetinin kanun değişikliği ile beş yıl daha ötelenmesi hem de mahkemelerin yargı yetkisini kullanmasını kısıtlayıcı nitelikte yasal düzenleme yapılmasının bu yönüyle de Anayasa'ya aykırı olduğu ortadadır.

Anayasa'nın 35. maddesinde; herkesin sahip olduğu mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Ancak bahse konu yasal düzenleme ve kanun gerekçesine bakıldığında, kişilerin mülkiyet hakkının kamu yararından ziyade idarelerin

davranışları sonucu ortaya çıkan zarar sebebiyle hukuki el atma bedellerini ödeme yükümlülüklerinden kurtarılmasını amaçladığı görülmektedir.

Geçici 11. madde ile 6745 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara da bu madde hükümlerinin uygulanacağı öngörülmek suretiyle, yürürlüğe giren yeni kuralın yürürlük tarihinden önceki dönemde hukuki sonuçlar doğurmasını yasaklayan ve kuralın ancak yürürlüğe girdiği tarihten sonraki olaylara uygulanmasını emreden geriye yürümezlik prensibini de aşması sebebiyle kamu yararıyla bağdaşmayan ve geriye yürüyen düzenleme öngören kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu düşünülmektedir.

Kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olan idarenin hukuka tabi olması gerektiği gibi yasamanın da hukuka uygun hareket etmesi gerekmektedir. Yasamanın, idareler lehine ancak uzun yıllardır mağdur edilen vatandaş aleyhine kanuni düzenleme yapmış olması neticesinde, yeni yasal düzenlemenin Anayasa'nın 2, 9, 35 ve 36. maddelerine aykırılığının denetlenmesi gerekmektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin E:2010/82, K:2012/159 sayılı kararı ile 17.6.2010 tarihli 5998 Sayılı Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 5393 Sayılı Kanun'un 73. Maddesinin bazı fıkralarına ilişkin hükümlerinin iptal edildiği, aynı karar kapsamında; 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un "Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce yargı mercilerinde açılmış ve henüz kesin hükme bağlanmamış davalarda bu Kanun hükümleri uygulanır. Ancak bu Kanunla getirilen değişik hükümlerin uygulanması nedeniyle haksız çıkan tarafa harç, yargılama gideri ve avukatlık ücreti yükletilemez." şeklinde düzenlenmiş olan geçici 1. maddesinin: "Hukuk devletinın korumakla yükümlü olduğu evrensel ilkelerden biri hukuk güvenliği ilkesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılan ortak değerdir. Kural olarak hukuk güvenliği kanunların geriye yürütülmemesini zorunlu kılar. Kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca kamu yararı ve kamu düzeni, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrık durumlar dışında kanunlar, ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Ancak, kanun koyucunun kişilerin lehine yeni haklar sağlayan kanuni düzenlemeleri geçmişe etkili olarak yapma konusunda takdir yetkisine sahip olduğunda kuşku yoktur.

Dava konusu kural ile kişilerin aleyhine olabilecek durumlar ayırt edilmeksizin, başka bir ifadeyle, subjektif hakları olumsuz yönde etkilenenler ayrıkt tutulmaksızın, 5998 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanacağı ve bu hükümlerin uygulanması nedeniyle haksız çıkan tarafa harç, yargılama gideri ve avukatlık ücreti yükletilemeyeceğinin kabul edilmesi subjektif hakların ihlal edilmesine yol açabilecek nitelikte olduğu anlaşıldığından, bu durumun hukuk güvenliği ilkesiyle bağdaşır bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır." gerekçesine dayanılarak iptaline karar verilmiştir.

Açıklanan nedenler ile 2942 sayılı Kanununun Geçici 11. maddesinin iptali için 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 40. maddesi gereğince, itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, uyuşmazlığın esasının Anayasa Mahkemesince bu konuda bir karar verildikten sonra incelenmesine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Anılan hükmün Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verilmemesi halinde uyuşmazlığın esasına gelince:

Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nın 14.01.2013 tarihli plan değişikliği kararı ile spor alanı olarak belirlenmiş taşınmazın 'özel spor alanı' fonksiyonuna çevrildiği ve anılan plan değişikliğine karşı açılan davada, dava konusu işlemin iptaline karar verildiği, bu nedenle artık plansız konumda bulunan dava konusu taşınmaz açısından, taşınmazda imar planında belirlenen kullanımdan dolayı kamulaştırmayı gerektirir bir kısıtlılığın söz konusu olmadığı, bu nedenle tazminat verilmesi şartlarının oluşmadığı tabii olup, Mahkemece yeni bir planlama yapılıp yapılmadığı hususu araştırılmadan verilen kararın bu gerekçeyle bozulması, ayrıca yeniden bir planlama yapıldığı ve taşınmaz üzerindeki kısıtlılık durumunun devam ettiği hususunun tespiti halinde ise yeni yasal düzenleme uyarınca bu aşamada uyuşmazlığın esası hakkında hukuken karar verme olanağı bulunmadığından, İdare Mahkemesince bu hususlar göz önünde bulundurularak yeniden bir karar verilmesi için temyize konu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:



Dava, Ankara İli, Keçiören İlçesi, Ovacık Mahallesi ... ada ... parsel sayılı taşınmazın uzun yıllardır kamulaştırılmayarak, mülkiyet hakkının kısıtlanması nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen maddi zararın faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, aynı Mahkemenin E:2014/1680 sayılı dava dosyasında ve mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu hazırlanan raporun ve dava dosyasının birlikte değerlendirilmesinden; her ne kadar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığınca; taşınmazın fonksiyonunun 14.01.2013 tarihli 150 sayılı karar ile "özel spor alanı" olarak değiştirilmiş ise de; anılan değişikliğin dava açma tarihinden sonra gerçekleştiği ve Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 09.10.2013 tarihli E:2013/538, K:2013/1546 sayılı kararı ile iptaline karar verildiğinden bu hususun işin esasını etkiler nitelikte bulunmayarak taşınmazdaki mülkiyet hakkı kısıtlandıktan sonraki beş yıllık süre içinde kamulaştırılmamak suretiyle mülkiyet hakkının süresi belirsiz bir zaman diliminde kısıtlanması durumunun davacı açısından gerçekleştiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, bu karar davalı idarelerce işin esası, davacı vekili tarafından ise vekalet ücreti ve taşınmaz bedeli yönünden temyiz edilmiştir.

Anayasanın 35. maddesinde: "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." kuralına yer verilmiş, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını düzenleyen 13. maddesinde ise, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 10. maddesinde: "Belediyeler; imar planlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde, bu planı tatbik etmek üzere 5 yıllık imar programlarını hazırlarlar. Beş yıllık imar programlarının görüşülmesi sırasında ilgili yatırımcı kamu kuruluşlarının temsilcileri görüşleri esas alınmak üzere Meclis toplantısına katılır. Bu programlar, belediye meclisince kabul edildikten sonra kesinleşir. Bu program içinde bulunan kamu kuruluşlarına tahsis edilen alanlar, ilgili kamu kuruluşlarına bildirilir. Beş yıllık imar programları sınırları içinde kalan alanlardaki kamu hizmet tesislerine tahsis edilmiş olan yerleri ilgili kamu kuruluşları, bu program süresi içinde kamulaştırırlar. Bu amaçla gerekli ödenek kamu kuruluşlarının bütçelerine konulur. İmar programlarında, umumi hizmetlere ayrılan yerler ile özel kanunları gereğince kısıtlama konulan gayrimenkuller

kamulaştırılincaya veya umumi hizmetlerle ilgili projeler gerçekleştirilinceye kadar bu yerlerle ilgili olarak diğer kanunlarla verilen haklar devam eder." hükmüne yer verilmek suretiyle, belediyelere, imar planlarını uygulamak üzere belirtilen süre içerisinde imar programını hazırlama; programı uygulamaya koyma, ilgili yatırımcı kamu kuruluşlarına ise imar programlarında kendi görev alanlarındaki kamu hizmeti için ayrılan özel mülkiyete ait arsaları program süresi içinde kamulaştırma zorunluluğu yüklenmiştir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa 07.09.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 33. maddesi ile eklenen Ek Madde 1 ve 34. maddesi ile eklenen Geçici Madde 11'deki düzenlemeye göre; uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında, uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde imar programları veya imar uygulamaları yapılması ve bütçe imkânları dâhilinde bu taşınmazların ilgili idarelerce kamulaştırılması veya imar planı değişikliği yapılması/yaptırılması zorunluluğu getirilerek bu konuda vatandaşların karşılaştıkları mağduriyetlerin giderilmesi, bu kapsamda kalan taşınmazların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç beş yıllık süre içerisinde bütçe imkanları dahilinde ilgili idarelerce kamulaştırılması veya taşınmazların mevcut imar planı bulunup bulunmadığı veya imar planı yapılabilecek yerlerden olup olmadığı durumuna göre imar planı/imar uygulaması/toplulaşma yapılmak/yaptırılmak suretiyle başka yerden mümkün ise müstakil, değilse hisseli parsel verilmesi veyahut taşınmazların tahliye edilerek kullanıma imkan verecek biçimde malikine iade edilmesi amaçlandığı ve Kanunda düzenlenen 5 yıllık sürenin ek 1. madde kapsamında kalan ve bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarruf hakkı kısıtlanan taşınmazlar hakkında da bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağı, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara da bu madde hükümlerinin uygulanacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, Ankara İli, Keçiören İlçesi, Ovacık Mahallesi, ... ada ... parsel sayılı taşınmazın 1992 tarihli imar planında "spor alanı" olarak ayrıldığı, Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 14.01.2013 tarihli 150 sayılı kararı ile imar planı değişikliği yapılarak dava konusu taşınmazın "özel spor alanı" olarak belirlendiği, söz konusu

değişikliğin Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 09.10.2013 tarih ve E:2013/538, K:2013/1546 sayılı kararıyla iptaline karar verildiği ve anılan kararının Danıştay Altıncı Dairesinin E:2014/226, K:2016/2237 sayılı kararı ile onandığı görülmektedir.

Öncelikle 01.08.2011 tarihinde Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açıldıktan sonra Ankara Büyükşehir Belediyesince 2013 tarihli plan değişikliği yapıldığı, anılan planın iptal edildiği ve iptal kararının onandığı hususu dikkate alındığında, artık dava konusu taşınmazın plansız alana dönüştüğü; taşınmazda imar planında belirlenen kullanımdan dolayı kamulaştırmayı gerektirir bir kısıtlılığın söz konusu olmadığı ve tazminat verilmesi şartlarının oluşmadığı ortadadır. Bu sebeple her ne kadar İdare Mahkemesince tazminat talebinin kabulüne karar verilmiş ise de, dava konusu taşınmaza ilişkin yeniden bir planlama yapıp yapılmadığı hususu araştırılmadan verilen kararda isabet bulunmamaktadır.

Bu durumda, plansız konumda bulunan taşınmaz açısından veya dava konusu taşınmaza ilişkin yeni bir plan yapıldığı ve taşınmazın yine kamusal kullanıma ayrılarak taşınmaz üzerindeki kısıtlılığın devam ettiği hususunun tespiti halinde ise; yeni yasal düzenleme uyarınca İdare Mahkemesince bu hususlar göz önünde bulundurularak yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, İdare Mahkemesince bozma kararı üzerine verilecek kararda, yargılama giderleri bakımından yeniden değerlendirme yapılacağı tabiidir

Açıklanan nedenlerle, Ankara 10. İdare Mahkemesince verilen 19/04/2016 tarihli, E:2015/2491, K:2016/1111 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 20/12/2016 tarihinde esasta oybirliğiyle, gerekçede ise oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa 20.08.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 33. maddesi ile eklenen Ek Madde 1'de; "Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında, uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden

İtibaren beş yıllık süre içerisinde imar programları veya imar uygulamaları yapılır ve bütçe imkânları dâhilinde bu taşınmazlar ilgili idarelerce kamulaştırılır veya her hâlde mülkiyet hakkını kullanmasına engel teşkil edecek kısıtlılığı kaldırarak şekilde imar planı değişikliği yapılır/yaptırılır. Bu süre içerisinde belirtilen işlemlerin yapılmaması hâlinde taşınmazların malikleri tarafından, bu Kanunun geçici 6'ncı maddesindeki uzlaşma sürecini ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemleri tamamlandıktan sonra taşınmazın kamulaştırmasından sorumlu idare aleyhine idari yargıda dava açılabilir.

Birinci fıkra uyarınca dava açılması hâlinde taşınmazın ya da üzerinde tesis edilen irtifak hakkının dava tarihindeki değeri, mahkemece; bu Kanunun 15'inci maddesine göre bilirkişi incelemesi yapılarak, taşınmazın hukuken tasarrufunun kısıtlandığı veya fiilen el konulduğu tarihteki nitelikleri esas alınmak suretiyle tespit edilir ve taşınmazın veya hakkın idare adına tesciline veya terkinine hükmedilir.

Bu madde kapsamında kalan taşınmazlar hakkında açılacak dava ve takiplerde, bu Kanunun geçici 6'ncı maddesinin üçüncü, yedinci, sekizinci ve on birinci fıkra hükümleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara bu madde hükümleri, kesinleşen ancak henüz ödemesi yapılmayan kararlar hakkında ise geçici 6'ncı maddenin üçüncü, sekizinci ve on birinci fıkra hükümleri uygulanır.

Bu Kanunun geçici 6'ncı maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca ayrılması gereken yüzde iki oranındaki ödenekler, yüzde dört olarak ayrılır. İlave olarak ayrılan yüzde iki oranındaki ödenekler, münhasıran bu ek madde ile geçici 11'inci ve geçici 12'nci maddeler kapsamında yapılacak ödemelerde kullanılır. Yapılacak ödemelerin toplam tutarının ilave olarak ayrılan ödeneğin toplamını aşması hâlinde, ödemeler, en fazla on yılda ve geçici 6'ncı maddenin sekizinci fıkrası hükmüne göre yapılır." hükmüne yer verilmiştir.

2942 sayılı Kanuna 6745 sayılı Kanunun 34. maddesi ile eklenen Geçici Madde 11'de ise; "Bu Kanunun ek 1'inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında aynı fıkroda belirtilen süre, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar.

Bu Kanunun ek 1'inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü, bu madde kapsamında kalan taşınmazlara ilişkin dava ve takipler hakkında da uygulanır." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen düzenlemeye göre; uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında, uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde imar programları veya imar uygulamaları yapılması ve bütçe imkânları dâhilinde bu taşınmazların ilgili idarelerce kamulaştırılması veya imar planı değişikliği yapılması/yaptırılması zorunluluğu getirilerek bu konuda maliklerin karşılaştıkları mağduriyetlerin giderilmesi, bu kapsamda kalan taşınmazların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç beş yıllık süre içerisinde bütçe imkanları dahilinde ilgili idarelerce kamulaştırılması veya taşınmazların mevcut imar planı bulunup bulunmadığı veya imar planı yapılabilecek yerlerden olup olmadığı durumuna göre imar planı/imar uygulaması/kamulaştırma yapılmak/yaptırılmak suretiyle başka yerden mümkün ise müstakil, değilse hisseli parsel verilmesi veyahut taşınmazların kısıtlılığı kaldırılarak kullanıma imkan verecek biçimde malikine iade edilmesi amaçlanmıştır.

Kanunda düzenlenen 5 yıllık sürenin ek 1. madde kapsamında kalan ve bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarruf hakkı kısıtlanan taşınmazlar hakkında da bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağı, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara da bu madde hükümlerinin uygulanacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Görülmekte olan davanın tam yargı davası olduğuna ve davacı açısından davanın açıldığı sıradaki koşulları değişmediğine göre davanın sonucunun tazminat istemi kabul, ret veya kısmen kabul kısmen ret ile sonuçlandırılması gerekir. Davanın açılmasından sonra yürürlüğe giren 6745 sayılı Kanun hükümlerinin olaya uygulandığında hukuki el atma koşullarının 20.08.2016 tarihinden 5 (beş) yıl sonra oluşacağı açıktır. Dolayısıyla tazminat koşulları bugün itibariyle oluşmamıştır.

Bu durumda, yeni yasal düzenleme uyarınca, beş yıllık sürenin Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağı düzenlenmiş olup, bu aşamada hukuki el atma şartları oluşmadığından, İdare Mahkemesince davanın reddine karar verilmesi gerekirken iken davanın kabulüne ilişkin kararda isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, dava konusu taşınmaza ilişkin yeni bir planlama yapıldığı ve taşınmazın umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmadığı hususunun tespiti halinde ise davanın reddine karar verilmesi gerektiği ortadadır.

Açıklanan nedenlerle, tazminat isteminin reddi gerektiği görüşüyle mahkeme kararını, dava konusu taşınmazın plansız konumda bulunduğu veya taşınmaz üzerindeki kısıtlılığın yeni yapılmış bir plan ile devam ettiği hususunun tespiti halinde Mahkemece yeniden verilecek karar açısından bozan Dairemiz kararına gerekçe yönünden karşıyım.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Altıncı Daire**

Esas No : 2016/3743

Karar No : 2017/1000

**Anahtar Kelimeler :** -Maktu Vekalet Ücreti,  
-Nispi Vekalet Ücreti,  
-Islah Müessesesi

**Özeti :** Dava açma tarihinde 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda ıslah müessesesi olmadığından tazminat isteminin reddedilen kısmı yönünden davalı idareler lehine nispi vekalet ücreti hükmedilemeyeceği, maktu vekalet ücretinin hükmedilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz Edenler:** 1- (Davacı) ...

**Vekili :** Av. ...

2- (Davalı) Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

3-(Davalı) Muratpaşa Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** 1- (Davalı) Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı

2-(Davalı) Muratpaşa Belediye Başkanlığı

3- (Davacı) ...

**İstemin Özeti:** Antalya 1. İdare Mahkemesince verilen 20/01/2016 tarihli, E:2015/1314, K:2016/35 sayılı kararın, tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmının davalı idarelerce, vekalet ücretine ilişkin kısmının ise davacı ve Muratpaşa Belediye Başkanlığınca usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Davacının Savunmasının Özeti:** Temyiz edilen kararın tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmında bozma nedenlerinden hiçbirisi

bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın bu kısmının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Davalı İdarelerin Savunmasının Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Oğuz TAMBAHÇECİ

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının vekalet ücreti ve maddi tazminata uygulanacak faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava, Antalya İli, Merkez, Güzeloba Köyü, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaza ilişkin davacıya ait tapunun, Antalya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin kesinleşmiş E:2000/756, K:2005/2004 sayılı kararıyla, taşınmazının orman alanı içerisinde kaldığı gerekçesiyle iptal edilmesi ve müdahalenin menine karar verilmesi nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen taşınmazın değeri olan 500.000,00 TL ve yapı ruhsatı ve bağlı işlemler ile subasman seviyesindeki inşaat için yapılan masrafların bedeli olan 100.000,00 TL zararın ticari avans faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, Danıştay Altıncı Dairenin 28.04.2014 tarih ve E:2013/6033, K:2014/3401 sayılı kararıyla mahkeme kararının 92.252,95 TL tazminatın davalı idareye başvuru tarihi olan 03.07.2006 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte kabulüne ilişkin kısmının bozulması, kararın taşınmazın bedeline yönelik tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının onanması üzerine bozma kararına uyularak, dosyadaki bilirkişi raporu ile diğer bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden, hatalı parselasyon işleminden dolayı orman alanında kalan taşınmazın tapusunun iptal edilmiş olması nedeniyle taşınmaza ilişkin olarak alınan ruhsat ve bağlı işlemler ile subasman seviyesindeki inşaat için toplam 21.709,08.TL zararın olduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle bu miktarın davalı idareye başvuru tarihi olan 03.07.2006 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazminine fazlaya ilişkin tazminat isteminin reddine karar verilmiş, bu kararın tazminat isteminin kabulüne ve faize ilişkin kısmı davalı idarelerce, vekalet ücreti yönünden ise davacı ve Muratpaşa Belediye Başkanlığı tarafından temyiz edilmiştir.

İdare Mahkemesi kararının temyiz edilen tazminat isteminin kısmen kabulüne ilişkin kısmında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun

49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmamaktadır.

Mahkeme kararının, maddi tazminata uygulanacak faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmı yönünden;

İdare hukukunun yerleşik içtihatlarından olan "taleple bağıllık" ilkesi uyarınca, idari yargı mercilerinde açılan davalarda İdare Mahkemelerinin davacının istemi ile bağılı olduğu, istemi genişletecek veya daraltacak biçimde karar verilemeyeceği açıktır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının 16.08.2006 havale tarihli dava dilekçesinde, dava tarihinden itibaren (14.08.2006) faiz isteminde bulunulduğundan taleple bağıllık ilkesi gereğince dava tarihinden itibaren faiz işletilmesi gerekmekte olup mahkeme kararının idareye başvuru tarihinden (03.07.2006) itibaren faize hükmedilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Mahkeme kararının, vekalet ücretine ilişkin kısmına gelince;

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinde, herkesin medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelen mahkemeye erişim hakkının da bu çerçevede değerlendirilmesi gereklidir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hale getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren ya da dava açılmasının davacının dava açtığı konumdan daha da geriye götürülmesi durumlarında mahkemeye erişim hakkının özüne dokunulacak şekilde sınırlandırılmasının kabulü gerekmektedir.

Dava sonucunda taraflara vekâlet ücreti ödeme yükümlülüğü öngörülmesi de bu kapsamda mahkemeye erişim hakkına yönelik bir sınırlama oluşturur. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin uyuşmazlıkları makul sürede çözebilmesi amacıyla başvuruculara belli yükümlülükler öngörülebilir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hale getirmediği ya da aşırı derece zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği



söylenemez. Dolayısıyla, davayı kaybetmesi halinde davacıya yüklenecek olan vekâlet ücreti bu çerçevede değerlendirilmelidir.

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru yoluyla gelen bir uyuşmazlıkta, 07/11/2013 günlü, Başvuru No:2012/791 sayılı kararıyla; hak edilen tazminatın 3/4'ünün vekalet ücreti adı altında idareye verilmesini Anayasanın 36 ncı maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlali niteliğinde değerlendirmiştir.

2577 sayılı Kanunun 3/d maddesinde "...tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu miktar"ın dilekçe üzerinde gösterilmesinin zorunlu olduğu, aksi bir durumun dilekçe ret nedenleri arasında sayıldığı, ıslah müessesesinin ise 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 16. maddesinin 4. fıkrasına 11/04/2013 tarih ve 6459 sayılı Kanunla eklenmek suretiyle getirildiği hususu dikkate alındığında dava dilekçesinde zararın düşük gösterilmesi halinde dava devam ederken bilirkişi incelemesi sonucu veya başka bir nedenle zararın daha fazla olduğu ortaya çıktığında mahkemeye erişim hakkının etkili olmasının önüne geçileceği açıktır.

Bu durumda, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 10. maddesinde, manevi tazminat davalarının kısmen veya tamamen reddedilmesi durumlarında, vekalet ücretine ne şekilde hükümlenacağına açıkça düzenlendiği, buna karşın maddi tazminat taleplerinin kısmen veya tamamen reddedilmesi durumuyla ilgili olarak özel bir düzenlemeye yer verilmediği, mahkemeye erişim hakkı ve yukarıda bahsedilen Anayasa Mahkemesi kararı ışığında değerlendirme yapıldığında davanın reddedilen maddi tazminata ilişkin kısmı yönünden maktu vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Uyuşmazlıkta, ıslah müessesesinin dava açma tarihi olan 14/08/2006 tarihinde bulunmaması nedeniyle reddedilen miktar yönünden davalı idareler lehine nispi vekalet ücretine hükmedilmesinin mahkemeye erişme ya da başvuruyu anlamsız/etkisiz kılma sonucunu doğurduğu açık olduğundan davalı idareler lehine nispi vekalet ücretine değil, maktu vekalet ücretine hükmedilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Antalya 1. İdare Mahkemesince verilen 20/01/2016 tarihli, E:2015/1314, K:2016/35 sayılı kararın temyize konu tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmının onanmasına, vekalet ücreti ve faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmının bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 15/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Altıncı Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Altıncı Daire**

Esas No : 2013/8901

Karar No : 2017/2019

**Anahtar Kelimeler :** -Teknik Alt Yapı Bedeli,  
-23. Madde,  
-Taahhüt Eden

**Özeti :** Davaya konu taahhüt yapım müteahhidi tarafından verilmiş olup, davalı idarece taahhüt uyarınca ödenmesi gereken yol teknik alt yapı bedelinin % 75'lik kısmının yapı müteahhidinden istenebileceği açık olduğundan, yapı maliki olan davacılara ihbarname gönderilmek sureti ile anılan tutarın istenilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı, öte yandan davacının yapı müteahhidi tarafından verilen taahhütnamenin iptali istemi ile dava açma ehliyetinin olmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davacılar) :** 1- ... 2- ...

**Vekili :** Av. ...-Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Gaziemir Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** İzmir 4. İdare Mahkemesince verilen 29/03/2013 tarihli, E:2012/1125, K:2013/484 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz edilen kararda bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Gülcan ÇALIŞKAN

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava, İzmir İli, Gaziemir İlçesi, Sarnıç Fatih Mahallesi, ... pafta, ... ada, ... sayılı parselde yer alan taşınmaza ilişkin yol teknik alt yapı bedeli için verilen 06/10/2010 tarih ve 29490 yevmiye numaralı taahhütnamenin ve taahhüt edilen yol teknik alt yapı bedelinin %75'i olan 182.304,00 TL'nin davacıdan istenilmesine ilişkin 29/05/2012 tarihli ihbarnamenin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, 3194 sayılı Kanununun 23. maddesinde iskan hudutları içinde olup da, imar planında beldenin inkişafına ayrılmış bulunan sahalarda yapı izni verilebilmesi için yol, pis ve içme suyu şebekeleri gibi teknik alt yapı hizmetlerinde kullanılmak üzere yapı sahibi hissesine düşen teknik alt yapı bedelinin % 25'i peşin, geri kalan % 75' i de alt yapı hizmetinin ilgili idaresince tamamlanacağı tarihten itibaren en geç altı ay içinde ödenmesinin taahhüt edilmesi gerektiğinin hükme bağlandığı, dava konusu alanda geçerli 1/5000 ölçekli nazım imar planının ilave imar planı olarak hazırlandığı ve bu planda söz konusu alanın ilk kez yapılaşmaya açıldığı, nitekim bu hususun söz konusu plana ait açıklama raporlarında "... planlanan alanın halihazırda boş olduğu...yapılaşmaya açılması açısından herhangi bir sakıncanın bulunmadığı" yönünde planın inkişaf alanı olduğunu teyit eder açıklamalara yer verildiğinin görüldüğü, 3194 sayılı Kanununun 23. madde hükümlerine göre tesis edilen 29.05.2012 tarihli işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın bu kısmının reddine, 2577 sayılı Kanununun 2/1-a maddesinde, iptal davalarının, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için açılan davalar olarak tanımlandığı, dava konusu edilen taahhütnamenin ise tek taraflı olarak verilen bir beyanı içerdiği, idari işlem olarak nitelendirilmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle de yol teknik alt yapı bedeli için verilen 06/10/2010 tarih ve 29490 yevmiye numaralı taahhütname yönünden davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiş, bu karar davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 23. maddesinde, iskan hudutları içinde olup da, imar planında beldenin inkişafına ayrılmış bulunan sahalarda her ne şekilde olursa olsun yapı izni verilebilmesi için bu sahaların imar planı ve parselyon planlarının yapılarak yetkili kurullarca tasdik edilmiş olması, ayrıca plan ve bölge şartlarına göre yollarının, pis ve içme suyu şebekeleri gibi teknik altyapısının yapılmış olmasının şart olduğu belirtildikten sonra; ancak, bunlardan parselyon planları tasdik edilmiş olmakla beraber yolu, pis ve içme suyu şebekeleri gibi, teknik alt yapısı henüz yapılmamış olan yerlerde, ilgili idarenin izni halinde ve ilgili idarece hazırlanacak projeye uygun olarak yaptırılanlara veya parselleri hizasına rastlayan ve

Yönetmelikte belirtildiği şekilde hissesine düşen teknik alt yapı bedelinin %25 peşin ödeyip, geri kalan %75 ini alt yapı hizmetinin ilgili idaresince tamamlanacağı tarihten en geç altı ay içinde ödemeyi taahhüt edenlere de yapı ruhsatı verileceği, alınan bu paraların teknik alt yapıyı yaptıranlara veya bu meblağı önceden ilgili idareye ödeyenlere aynen geri verileceği hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden İzmir İli, Gaziemir İlçesi, Sarnıç Fatih Mahallesi, ... pafta, ... ada, ... sayılı parselde kayıtlı davacılara ait taşınmazda yapılması planlanan inşaat için yapı müteahhidi ... adına vekaleten ... tarafından 3194 sayılı Kanununun 23. maddesi gereğince İzmir 30. Noterliği'nde 06/10/2010 tarihinde 29490 sayılı yevmiye numarası ile yol teknik alt yapı bedeli taahhüt edildiği ve % 25'e tekabül eden 50.640,00-TL tutarın 06/10/2010 tarihinde ödendiği, sonrasında 29/05/2012 tarihli ihbarname ile kalan %75'e tekabül eden 182.304,00-TL bedelin davacı ...'den istenmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davaya konu taahhüt yapı müteahhidi tarafından verilmiş olup, davalı idarece taahhüt uyarınca ödenmesi gereken yol teknik alt yapı bedelinin %75'lik kısmının yapı müteahhidinden istenebileceği açık olduğundan, yapı maliki olan davacılara ihbarname gönderilmek suretiyle anılan tutarın istenilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın bu kısmının reddine ilişkin mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Uyuşmazlığın taahhütnameye ilişkin kısmına gelince; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'inci maddesinin 1'inci fıkrasının 4577 sayılı Kanunun 5'inci maddesiyle değişik (a) bendinde: iptal davasının, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacağı; aynı Kanunun 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde ise, ehliyetsiz kişi tarafından açılan davaların reddine karar verileceği; 14'üncü maddesinin 6'ncı fıkrasında da, davanın her safhasında 15'inci madde hükmünün uygulanacağı belirtilmiştir.

İdari yargılama hukukunda, ehliyet, kişinin medeni hakları kullanabilme yeteneği yanında, idari dava açmakta menfaati olmasını; diğer bir anlatımla, iptali istenilen idari işlemle, meşru, güncel ve doğrudan bir menfaatinin ihlal edilmiş bulunmasını da ifade etmektedir. Bu bakımdan; idari işlemin hukuk düzeninden kaldırılmasında, açıklanan nitelikte menfaati bulunmayan kişinin idari dava açma ehliyetinden de söz edilemez.

Bu durumda, dava konusu taahhüt yapı müteahhidi tarafından verildiğinden davacıların taahhüdün iptalini istemekte hukuken korunması gereken kişisel menfaatlerinin bulunmadığı açık olduğundan davanın bu

kısımının reddine ilişkin mahkeme kararında sonucu itibariyle isabetsizlik bulunmamaktadır

Açıklanan nedenlerle, İzmir 4. İdare Mahkemesince verilen 29/03/2013 tarihli, E:2012/1125, K:2013/484 sayılı kararın yol teknik alt yapı bedeli için verilen taahhütname yönünden yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, yol teknik alt yapı bedelinin taahhüt edilen %75'i olan 182.304,00-TL'nin davacıardan istenilmesine ilişkin 29/05/2012 tarihli ihbarnamede yönünden bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23/03/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • SEKİZİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Sekizinci Daire**

Esas No : 2015/5352

Karar No : 2017/2122

**Anahtar Kelimeler :** -Tam Yargı,  
-Su Basması

**Özeti :** Tarafların kusur durumu araştırılmaksızın ve sigorta primleri zarardan mahsup edilmeksizin verilen eksik incelemeye dayalı kararda hukuki isabet görülmediği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Adıyaman Belediye  
Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı):** ... Sigorta A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesinin 26/12/2014 gün ve E:2013/1732, K:2014/2564 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Hilal AKTEMUR DERMANCIOĞLU

**Düşüncesi:** İstemin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüldü:

Dava, davacı şirketçe sigortalanan özel hastanenin, yağmur sonrası kanalizasyon hattından geri tepen su basması sonucu hasar görmesi üzerine oluşan 124.917 TL zararın rücu tazmini istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, dava dosyasında bulunan tüm bilgi ve belgeler birlikte incelendiğinde, gerek ekspertiz raporunda gerekse Adıyaman Sulh Hukuk Mahkemesi'nin E:2012/48 D. İş numaralı dosyası kapsamında

yapılan bu tespit karşısında zararın meydana gelmesinde davalı idarenin hizmet kusurunun bulunduğu sonuç ve kanaatine varıldığından, idarenin hizmet kusuru sonucunda ortaya çıkan zararın tazmin edilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın kabulü ile söz konusu zararın ödeme tarihinden itibaren işleyecek faiziyle birlikte tazminine karar verilmiştir.

5393 sayılı Belediye Yasasının 15/e maddesinde de; müktesep haklar saklı kalmak üzere; içme, kullanma ve endüstri suyu sağlamak; atık su ve yağmur suyunun uzaklaştırılmasını sağlamak; bunlar için gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek ve işletirmek; kaynak sularını işletmek veya işlettirmek, belediyenin yetkileri ve imtiyazları arasında olduğu belirlenmiştir.

İdareler kural olarak yürüttükleri kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlüdürler. İdari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar idare hukuku kuralları çerçevesinde hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Ancak, ortada tazmini gereken zararın bulunmaması, zararın zarar gören kişinin veya üçüncü kişinin eyleminden doğması, mücbir sebeplerden kaynaklanması, zararlı idari faaliyet arasında nedensellik bağının kurulamaması, idare hukukuna özgü tazmin nedenlerinin bulunmaması gibi durumlarda idarenin tazmin yükümlülüğü ortadan kalkar.

Diğer taraftan, kamu idarelerinin kusurlu sorumluluklarına dayanılan tam yargı davalarında, hiç kimsenin bir başkasının kusurundan kaynaklanan zararı tazmin etmek zorunda bırakılamayacağı ilkesinden hareketle, idarelerin ancak kendi kusurlarından kaynaklanan zararları tazmin etmeye mahkum edilebilecekleri açık olup tam yargı davalarında gerçek zararın tazmin edilmesi gerektiği ilkesi uyarınca da sigorta primlerinin zarardan mahsup edilmesi gerekmektedir.

Olayda; Adıyaman Sulh Hukuk Mahkemesince yapılan tespit sonrası hazırlanan raporda, yağmur suyunu toplayan drenaj sistemi ile kanalizasyonun bağlı olduğu belediyeye ait kanalizasyon hattının çalışmaması sonucu suların geri teptiği yönünde tespit yapıldığı; ekspertiz raporunda ise; sigortalı hastaneden ana hatta giden drenaj hattının yetersiz ve eğimin uygun olmadığı ve belediyeye ait sistemin çalışmadığının tespit edildiği anlaşılmakta olup, bu tespitler ışığında yalnız belediyeye ait kanalizasyon hattının değil, sigortalı şirkete ait kendi sorumluluğundaki sistemde de kusur bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bu itibarla; dosyada yer alan delil tespit raporu ile ekspertiz raporundaki tespitler de gözetilerek, sigortalı hastane içindeki bağlantılarda sözkonusu hastaneye atfedilecek kusur olup olmamasına göre sigortalı

şirketin dolayısıyla halefi olan sigortalının kusur durumunun da araştırılması ve dosya üzerinden yaptırılacak teknik bir inceleme raporu aldırılması sonrasında karar verilmesi gerekmektedir.

Bu durumda; İdare Mahkemesince tarafların kusur durumu araştırılmaksızın ve sigorta primleri zarardan mahsup edilmeksizin verilen eksik incelemeye dayalı kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden kullanılmayan 45,60 TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 29/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Sekizinci Daire**

Esas No : 2015/12119

Karar No : 2017/2198

**Anahtar Kelimeler :** -Vakıf Üniversiteleri,  
-Mütevelli Heyet

**Özeti :** 2547 sayılı Kanun uyarınca; vakıf üniversitelerinde öğretim elemanları ve diğer personelin sözleşmelerinin, atamalarının ve görevden alınmalarının mütevelli heyetince yapılacağı, mütevelli heyetinin yetkilerini vakıf yükseköğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde devredebileceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : ...**

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı):** Plato Meslek Yüksekokulu

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 04/05/2015 gün ve E:2014/1701, K:2015/954 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.



**Savunmanın Özeti:** İstem reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Handan Nalan ERMAN

**Düşüncesi** : İstem kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, davalı idare bünyesinde öğretim görevlisi olarak belirli süreli iş sözleşmesi ile görev yapan davacı tarafından, sözleşme süresinin sona ermesi ve sözleşmenin yenilenmeyeceğinin bildirilerek görevine son verilmesine ilişkin davalı idarenin 27.05.2014 tarih ve 450 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacı hakkında çok sayıda öğrenci tarafından şikayette bulunduğu, davacının davalı idare ile yaptığı sözleşme hükümlerine tam olarak riayet etmediği sabit olduğundan davacı ile çalışma zorunluğu bulunmayan davalı idarenin sözleşmenin yenilenmeyeceğinin bildirilmesine ilişkin olarak tesis ettiği dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun Ek 5. maddesinde; vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının, vakıf yönetim organı dışında en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti bulunacağı, mütevelli heyet üyelerinin, vakıf yönetim organı tarafından dört yıl için seçileceği, süresi biten üyelerin yeniden seçilebileceği, mütevelli heyet üyelerinin yaş sınırlaması hariç Devlet memuru olma niteliklerine sahip bulunmaları ve en az üçte ikisinin lisans düzeyinde yükseköğrenim görmüş olması gerektiği, mütevelli heyet üyelerinin kendi aralarından bir başkan seçeceği, mütevelli heyetinin vakıf yükseköğretim kurumunun tüzelkişiliğini temsil edeceği, vakıf yükseköğretim kurumlarının yöneticilerinin Yükseköğretim Kurulunun olumlu görüşü alınarak mütevelli heyeti tarafından atanacağı, mütevelli heyetinin yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ve öğretim elemanları ile diğer personelin sözleşmelerini yapacağı, atamalarını ve görevden alınmalarını onaylayacağı, yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylayacağı ve uygulamaları izleyeceği, vakıfca hazırlanan yönetmelik hükümlerine göre diğer görevleri yürüteceği, bununla birlikte vakıf yükseköğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde yetkilerini devredebileceği düzenlenmiştir.

2547 sayılı Kanun uyarınca; vakıf üniversitelerinde öğretim elemanları ve diğer personelin sözleşmelerinin, atamalarının ve görevden alınmalarının mütevelli heyetince yapılacağı, mütevelli heyetinin yetkilerini

vakıf yükseköğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde devredebileceği açıktır.

Dosyanın incelenmesinden, öğretim görevlisi olan davacının 14.06.2013 tarihinde imzaladığı belirli süreli iş sözleşmesi ile davalı kurumda çalıştığı, 27.06.2014 tarihinde bitecek olan sözleşmesinin tekrar yenilenmeyeceğine ilişkin tesis edilen dava konusu işlem ile davacıya bildirilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda; davacı ile sözleşmenin Mütevelli Heyeti adına imzalandığı ancak sözleşmenin yenilenmeyeceğine ilişkin dava konusu işlemi tesis edenin ise Müdür vekili olduğu anlaşılmaktadır.

Öte yandan mütevelli heyetince kullanılabilir bu yetkinin mütevelli heyet başkanına ve Rektöre devredildiğine dair bir mütevelli heyet kurulu kararı da dosyada mevcut değildir.

Bu durumda; Mahkemece bu husus araştırılmaksızın verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; İstanbul 2. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 30/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Sekizinci Daire**

Esas No : 2015/8819

Karar No : 2017/2276

**Anahtar Kelimeler :** -Tam Yargı,  
-Sigortalı,  
-İşyeri Açma ve Çalışma Belgesi

**Özeti :** Sigortalının imar hukukuna ilişkin yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi ile işyeri açma ve çalışma ruhsatı araştırılarak, bu izin ve ruhsatların olmaması halinde, davalı idarelerin hizmet kusuruna ilişkin fiilleriyle, zarar arasındaki illiyet bağının ortadan kalkacak olması nedeniyle davalılar yönünden reddi gerekeceği; bahse konu yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi ve işyerine ilişkin ruhsatların mevcut olması halinde ise zarardan sorumluluğu olan idarelerin

tespiti ile hasım konumuna alınmalar sonrası bilirkişi raporuyla bulunacak kusur oranları çerçevesinde gerçek zararın tespiti sonrası bir karar verilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunanlar : I- (Davalılar)**

1- Canik Belediye Başkanlığı

**Vekilleri** : Av. ..., Av. ...

2- Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

3- Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü

**Vekili** : Av. ...

**Vekili** : Av. ...

**Vekili** : Av. ...

**İstem Özet:** Samsun 2. İdare Mahkemesinin 27/04/2015 gün ve E:2013/631, K:2015/661 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, taraflarca 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmaların Özeti:** Samsun Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü ve davacı tarafından istemin reddi gerektiği savunulmakta olup, diğer davalılarca savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** Kasım KİRAZLI

**Düşüncesi :** İstem kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci ve Onuncu Dairelerince, 2575 sayılı Yasaya 3619 sayılı Yasa ile eklenen Ek 1. madde uyarınca birlikte yapılan toplantıda dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüşüldü:

Dava, davacı şirketçe sigortalanan Gülsan Sanayi Sitesi içindeki işyerinin 03-04/07/2012 gününde Samsun ilinin genelinde yağın aşırı yağışlar sonrasında Yılanlı Derenin taşması üzerine hasar görmesi nedeniyle oluştuğu öne sürülen 75.871,00 TL maddi zararın rücuen tazmini istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; mahallinde yapılan keşif sonrası hazırlanan bilirkişi raporunda; Yılanlıdere üzerinde yapılan sel kapanının (vahşi çöp depolama alanında), 2012 yılında meydana gelen sel hadisesinde; dip ve dolu savakların tıkanma-kot farkı-boyutlandırma eksiklikleri nedenleri ile kısa sürede tutulan suların kret seviyesine kadar birikmesi sürecinde selin

etkisini azaltarak meydana gelen zararların azaltılması yönünde, artan su seviyesine bağlı hidrostatik ve hidrodinamik devirici ve kaydırıcı etkilerin artması ile dolgu stabilitesinde meydana gelen sorunlar ve dolgu malzemesinin ayrışmaya müsait kayaçlardan oluşması sonucu bir kısmının yıkılması ile selin etkisini arttırarak meydana gelen zararların artması yönünde fonksiyon üstlendiği, projelendirme ve uygulama aşamasında boyutlandırma ve malzeme seçimi yanlış-eksiklikleri nedeniyle DSI'nin %50 oranında kusurunun bulunduğu, Canik Belediyesinin İlçe sınırları içerisindeki inşaat ve yapı kullanma izin belgesi verilmesi sorumluluğu bulunduğu, Yılanlıdere'nin taşması sonucu konut ve işyerlerinde oluşan zararda Canik Belediyesi'nin kusurunun %10 olduğu, Samsun Büyükşehir Belediyesince TOKİ tarafından konut yapılan alanda yapılan dere ıslahının ise seli önleyici değil afet riskini arttıracak şekilde yatağın daraltılması şeklinde icra edildiği, Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılan imar planı değişikliklerinde taşkın önleme sınırına riayet edilmediği, TOKİ konutlarının dere tarafına çevre duvarı yapılmaması nedeniyle sel baskın riskinin artmasına neden olduğu, Yılanlı Dere ile aynı havzada bulunan diğer iki dere ilerinde sel kapanının bulunmaması felaketin artmasına neden olduğu, dere yatağında düşük kotta yer alan ve selden zarar gören kaçak yapıların 3194 sayılı İmar Kanununun 32'nci maddesi gereğince Canik Belediyesince zamanında yıkılmaması ve Büyükşehir Belediyesince 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun 11'inci maddesindeki denetim yükümlülüğünün yerine getirilmeyerek gerekli tedbirlerin alınmaması nedeniyle Canik ve Büyükşehir Belediyelerinin kusurlu olduğu, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 3194 sayılı İmar Kanunu gereğince görevlerini yeterince yerine getirmedeğinden Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığının kusurunun %20 olduğu, SASKİ Genel Müdürlüğü'nün 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun gereğince görevlerin gereklerinin yerine getirilmediğinden kanalizasyon sistemini projelendirme, uygulama ve bakım eksikliklerinden dolayı kusurunun %20 olduğu" tespitlerine yer verildiği görülmekle beraber, anılan bilirkişi raporunda, taşkın olayının 1-4 saat (3 saat) devam ettiği, akışa geçen miktarın ise 1296000 m<sup>3</sup> olduğunun hesaplandığı, dolayısıyla Gülsan ve Eski Sanayi Sitesinde taşkın sırasında  $1296000/1520000 = 0,85-0,90m$  (85-90cm) lik bir su yüksekliğine ulaşabildiğinin ve taşkından etkilenen alandaki kalan-biriken- tutulan suyun 30-40 cm olduğunun öngörüldüğü yönünde tespitlere yer verildiği, olay günü işyerlerine ve evlere zarar veren suyun yüzeysel su niteliğinde bir su olmadığı, sel kapanının görevini yerine getirememesi nedeniyle buradan taşan sularla birlikte, çok yüksek miktarda

suyun zarara sebebiyet verdiği, bu kadar yüksek miktardaki ve yükseklikteki bir suyun, hangi kanalizasyon ve alt yapı sistemi olursa olsun alandan boşaltılmasının mümkün olmadığı, bilirkişilerce de bu hususun tam olarak ortaya konulmadığı ve yalnızca kanalizasyon sisteminde projelendirme, uygulama ve bakım eksikliklerinin bulunduğu belirtilmesiyle yetinildiği, aynı mahalde SASKİ Genel Müdürlüğünün davalı konumda gösterilmediği benzer dosyalarda (Mahkemenin E:2013/184, 38 v.s.) aynı bilirkişiler tarafından düzenlenen bilirkişi raporlarında, SASKİ Genel Müdürlüğüne yönelik kusur tespit ve oranına yer verilmediği anlaşılmakta olup, sel kapanının patlaması nedeniyle aniden akışa geçen suların miktarı ve yüksekliği de dikkate alındığında, yaşanan olayda SASKİ Genel Müdürlüğü'ne yüklenilebilecek bir hizmet kusurunun bulunmadığı sonucuna varıldığı; mahkemelerinde açılan diğer davalarda (Örn: E:2013/184) davalı SASKİ Genel Müdürlüğü'nün hasım olarak gösterilmediği, anılan davaların Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü, Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Canik Belediye Başkanlığı'na karşı açıldığı, bu davalarda yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemeleri sonucunda aynı bilirkişilerce düzenlenen benzer tespitlerin yer aldığı aynı yöndeki raporlarda, davalı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'ne %50, davalı Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na %30, davalı Canik Belediye Başkanlığı'na %20 oranında kusur verildiği anlaşıldığından bakılan davada da kusur oranı değerlendirmesi, anılan dosyalara sunulan bilirkişi raporlarında verilen kusur oranları üzerinden yapılarak, olayda davalı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün %50, davalı Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nın %30, davalı Canik Belediye Başkanlığı'nın ise %20 oranında kusurlu olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle. Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü yönünden davanın reddine; diğer idareler yönünden davanın kabulü ile talep edilen tazminatın bu idareler tarafından belirlenen kusur oranlarına göre ödenmesine karar verilmiştir.

Anayasanın 125. maddesinde; idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiştir.

2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanununun 1. maddesinde; "İstanbul Büyükşehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletilmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kurulduğu" belirtilmiş, aynı Kanununun 2. maddesinin (b) bendinde; "Kullanılmış sular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltma yerine

ulaştırılması veya bu sulardan yeniden yararlanılması için 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" ve (d) bendinde; "Su ve kanalizasyon hizmetleri konusunda hizmet alanı içindeki belediyelere verilen görevleri yürütmek ve bu konulardaki yetkileri kullanmak" İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresinin görev ve yetkileri arasında sayılmış, 25. maddesinde de; "Yağmur sularının uzaklaştırılması ile ilgili tesislerin yapılması veya bu tip tesislerin işletilmesi, gerekli harcamalar ilgili belediyelerce karşılanmak şartıyla İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi tarafından yerine getirilir. Bu tesislerin yapılması veya işletilmesine ilişkin harcamalar tarifelere dahil edilemez." Ek 5. maddesinde de, "Bu Kanun diğer büyükşehir belediyelerinde de uygulanır" kurallarına yer verilmiştir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun 7/r maddesinde; "Su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek, bunun için gerekli baraj ve diğer tesisleri kurmak, kurdurmak ve işletmek; derelerin ıslahını yapmak, kaynak suyu veya arıtma sonunda üretilen suları pazarlamak." Büyükşehir Belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları arasında sayılmıştır.

5393 sayılı Belediye Kanununun 15/e maddesinde de; müktesep haklar saklı kalmak üzere; içme, kullanma ve endüstri suyu sağlamak; atık su ve yağmur suyunun uzaklaştırılmasını sağlamak; bunlar için gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek ve işlettirmenin; kaynak sularını işletmek veya işlettirmenin, belediyenin yetkileri ve imtiyazları arasında olduğu belirlenmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 31 ve 32. maddelerinde kullanma izni alınmamış yapılar ve ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak başlanan yapılar hakkında düzenlemeler yapılmış, İmar planlarının yapımı ve denetimiyle ilgili belediyeler yanında Bayındırlık ve İskan (Çevre ve Şehircilik) Bakanlığına da görevler yüklenmiştir.

3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanunun 5. maddesinin 2. fıkrasında; ilgililerin, işyeri açma ve çalışma ruhsatı adlı belgeye dayanarak işyeri açabileceği belirtilmiştir.

İşyeri Açma Ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik'in 6. maddesinde ise; yetkili idareden usulüne uygun işyeri açma ve çalışma ruhsatı alınmadan açılan işyerlerinin yetkili idarelerce kapatılacağı, düzenlemesi yer almıştır.

6200 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununun 2. maddesinde; taşkın sular ve sellere karşı koruyucu tesisler meydana getirmek, DSİ'nin görevleri arasında sayılmıştır.

Öte yandan; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun "Tacir olmanın hükümleri" başlıklı 18. maddesinin 2.fıkrasında; Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir, "Geçerli olmayan sigorta" başlıklı 1404. maddesinde; sigorta ettirenin ya da sigortalının, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı bir fiilden doğabilecek bir zararını teminat altına almak amacıyla sigorta yapılamayacağı, 1452. maddesinde ise, 1404 ve 1408'inci madde hükümleriyle 1429'uncu maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesine aykırı sözleşmelerin geçersiz olduğu hükümleri yer almaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı şirketçe sigortalanan ve Yılanlıdere havzasındaki Gülsan Sanayi Sitesindeki işyerinin 3-4/07/2012 gününde Samsun İlinin genelinde yağın aşırı yağışlar sonrasında hasara uğradığı; olayın hemen akabinde dava dışı bir sigorta şirketince; su taşkını ile ilgili olarak olayın çıkış sebebi ve varsa sorumlu idarelerin kusur durumlarının tespiti amacıyla Samsun 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E:2012/58 D. İş sayılı dosyasıyla yaptırılan keşif sonrası hazırlanan bilirkişi raporunda; Samsun İli, Canik İlçesinde meydana gelen aşırı yağış sonrası oluşan selde ... AVM ile Eski Sanayi Sitesi ve Gülsan Sanayi Sitesindeki işyerlerinde oluşan hasarla ilgili olarak; ... AVM içindeki işyerleri yönünden, bu AVM içinden geçen İncirli Deresinin maksimum fezeyan debisine göre projelendirilmeden ıslah edildiği; dere yatağının imara açılarak iskan edilmesi nedenleriyle ilgili belediye ile proje sahiplerinin kusurlu olduğunun; Eski Sanayi Sitesi ve Gülsan Sanayi Sitesindeki işyerleriyle ilgili olarak; bu işyerleri ile TOKİ Konutlarının yakınından geçen Yılanlı Derenin usulüne uygun ıslah edilmediği, kıyı kenar çizgisine dikkat edilmeden ve taşkın hesabı yapılmadan projelendirilip, iskana açılması açısından ilgili belediyeler ile bu dere üzerinde bulunan sel kapanının görevini tam olarak yapacak şekilde inşa edilmediği, dolayısıyla bu projeyi yapan Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün kusurlu olduğu yönünde değerlendirmeler yapıldığı; aynı yönde tespitlerin olayla ilgili yürütülen ceza soruşturması sırasında hazırlanan bilirkişi raporunda da yapıldığı; bu raporları dikkate alan davacı şirketçe, belirtilen hasar tutarı sigortalıya ödendikten sonra davalı idarelere yapılan başvuru sonrasında rücuen tazmini istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri uyarınca, imarla ilgili hizmetleri yapmak veya yaptırmak belediyenin görev ve sorumlulukları

arasında olup, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan yapıların, belediye encümeni kararını müteakip, belediyece yıktırılacağı, ayrıca kullanma izni verilmeyen ve alınmayan yapıların, izin alınıncaya kadar elektrik, su ve kanalizasyon hizmetlerinden ve tesislerinden faydalandırılmayacaklar!, işyeri açma ve çalıştırma izni olmayan işyerinin faaliyette bulunamayacağı, sigortalının kanunun emredici hükümlerine aykırı fiilinden doğan zararın teminat altına alınmasını sağlayan sigorta sözleşmesinin geçerli olmayacağı ve tacir olduğunda kuşku olmayan sigorta şirketinin sözleşmenin geçerliliğini etkileyecek hususlara ilişkin bir araştırma yapmaksızın sigorta yapması halinde basiretli bir tacir gibi hareket etmediğinin değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

Olayda; davacının sigortaladığı işyerinin imara ilişkin yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi ile işyeri açma ve çalışma ruhsatının bulunup-bulunmadığı hususu anlaşılammakta olup, sigorta şirketince bu ruhsat ve izinlerin bulunup bulunmadığının tespitinden sonra sigorta sözleşmesi yapılması, sözleşmenin geçerliliğini etkileyen yasal bir zorunluluk olduğundan, sigortacının sigortalayacağı işyerinin kanunen bulunması gereken ruhsatlar ve / veya izinlerine ilişkin bir araştırma yapmaksızın, sigortalaması halinde, basiretli bir tacir gibi hareket etmemesi nedeniyle ağır kusurlu olacağı, bu kusurlu fiilin davalı idareler tarafından kamu hizmetlerinin sunulması sırasında işlenen kusurlu fiiller ile zarar arasındaki illiyet bağının keseceği ve sigortacının ağır kusuru nedeniyle zararın tamamından tek başına sorumlu olacağı açıktır.

Öte yandan; su taşkını ile ilgili olarak olayın çıkış sebebi ve varsa illiyet bağı olan kurum ve kuruluşların kusur durumlarının belirlenmesi amacıyla Sulh Hukuk Mahkemeleri, Ticaret Mahkemeleri ve İdare Mahkemelerince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen bilirkişi raporlarında; yağışın şiddetli yağış karakteri gösterdiği ancak afet oluşturabilecek nitelikte bulunmadığı belirtilmiş olmakla birlikte, yapılaşmaya izin verilerek suların akış kesitlerinin daraltıldığı, olayın meydana gelmesinde Yılanlıdere üzerindeki sel kapanımı usulüne uygun yapmayan ve İncirli Dere'nin ıslahı sırasında Canik Belediyesinin hazırladığı Derivasyon Tünelinin uygun olduğunu onaylayan Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün; dere ıslahını yapmayan, dere yataklarını imara açan, yağmursuyu tahliyesi görevlerini yapmayan belediyeler ve su ve kanalizasyon idaresinin; projeye aykırı yapı yapması ve dere ıslahını usulüne uygun yapmaması nedeniyle yapı müteahhidinin kusurlu olduğunun belirtildiği görülmüş olup, yapı müteahhidi için belirlenen kusurun, idarelerin denetim ve gözetim görevlerini yerine getirmemekten kaynaklı



kusurunu ortadan kaldırmayan ve aslen bu hizmeti(dere ıslahı) yürütmekle görevli idarelere ait bir kusur olduğu; yapı müteahhidi ile ilgili idare arasındaki rücu ilişkisi bakımından önem arzeden nitelikte olduğu anlaşılmıştır.

Bu hale göre, meydana gelen olay nedeniyle tazmini istenen zararın sadece doğal afetten kaynaklanmadığı, idarelerin kusurlu hizmetlerinden doğan birden çok faktörün bir araya gelmesi ile oluştuğu sonucuna varılmıştır.

Bu durumda; sigortalının imar hukukuna ilişkin yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi ile işyeri açma ve çalışma ruhsatının araştırılarak, bu izin ve ruhsatların olmaması halinde, davalı idarelerin hizmet kusuruna ilişkin fiilleriyle, zarar arasındaki illiyet bağının ortadan kalkacak olması nedeniyle davalılar yönünden davanın reddi gerekirken; bahse konu, yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi ve işyerine ilişkin ruhsatların mevcut olması halinde ise; belirtilen olaya ilişkin olarak oluşan zarardan, dere yatağında yerleşime müsaade eden ve taşan derenin bakımı ve yağmur sularının tahliyesi konusunda Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü ile birlikte sorumluluğu olan davalılar Samsun Büyükşehir Belediyesi ile ilçe belediyesinin ve Yılanlı Dere üzerindeki sel kapanını usulüne uygun yapmayan Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün hizmet kusuru nedeniyle birlikte sorumlu olması karşısında; Çevre ve Şehircilik Bakanlığının da özellikle İmar planlarıyla ilgili olarak yürüttüğü bir kamu hizmetinden kaynaklanan hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının ortaya konulması ve tespiti halinde davalı konumunda bulunmayan anılan idarelerin de hasım mevkiye alınması suretiyle, belirtilen olaya ilişkin olarak Mahkemelerce yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemeleri sonrası hazırlanan bilirkişi raporları da gözetilerek, ilgili idarelerin kusur durumlarının birlikte değerlendirileceği yeni bir bilirkişi raporuyla bulunacak kusur oranları çerçevesinde ve davacının gerçek zararının araştırılması sonrasında, (sigorta primleri zarardan mahsup edilerek) tahsilde tekerrür olmamak üzere bir karar verilmesi gerekirken, yukarıda anılan gerekçelerle tazminat isteminin yalnızca dava açılan idarelerin üçü yönünden kabulüne biri yönünden reddine karar veren İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Samsun 2. idare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden kullanılan 45,60 TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne iadesine, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere

anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 03/04/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Sekizinci Daire**

Esas No : 2016/11286

Karar No : 2017/2653

**Anahtar Kelimeler :** -İhale,  
-İmtiyaz Sözleşmesi

**Özeti :** Davalı belediye tarafından henüz imtiyaz sözleşmesi imzalanmadan imtiyaz konusu işin AB fonundan faydalanarak yapılması amacıyla kamu yararı gözetilerek imtiyaz devrini öngören 2007 tarihli meclis kararının ve imtiyaz devrinin iptal edilmesi ile ihaleyi kazanan ve kusuru bulunmayan davacı şirketin ihaleye girmek ve teminat vermek için ve davalı belediyece gerekli izinlerin alınması sürecinde ihaleyi imzalamaya hazır halde bulunmak için yaptığı zorunlu masraflarının tazminine karar verilmesi gerekmekte iken davanın reddine ilişkin kararda hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ... Çevre ve Su Yatırım  
Yapı İşletme A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kars Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 01/06/2016 gün ve E:2015/820, K:2016/643 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Gazi SARI

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin kısmen kabulü ile kararın manevi tazminata ilişkin kısmının onanması, maddi tazminata ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci ve Onüçüncü Dairelerince 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun Ek 1. maddesi uyarınca birlikte yapılan toplantıda, dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden, davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüşüldü:

Dava, Kars Belediye Meclisi'nin içme suyu şebekesinin imtiyaz yoluyla 49 yıllığına devredilmesine ilişkin 02.04.2007 tarih ve 43 sayılı kararı uyarınca yapılan ihaleyi kazanan davacı şirket tarafından, Belediye Meclisi'nin 04.01.2012 tarihli kararıyla, imtiyaz devrinin yapılmasına karar verilmesine ilişkin meclis kararının ve anılan imtiyaz devrinin iptaline karar verilmesi sonucu uğranıldığı iddia olunan zararlara karşılık olarak, 472.684,85 TL maddi tazminat ile 10.000,00 TL manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte tazmini iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, Kars Belediyesi Meclis Kararı ile ihale edilen işle ilgili her ne kadar mutabakata varılmış olsa da işin sözleşmeye bağlanmaması, içme suyu şebeke inşaatı, mevcut depoların onarımının yapılması, kanalizasyon şebeke inşaatı, içme suyu isahale hattının yapımının tamamlanması, atık su arıtma tesisi, yağmur suyu kanalı ve kanalizasyon şebeke inşaatı işlerinin projelendirilerek proje bedelinin yaklaşık %75'inin AB fonundan sağlanması için çalışmalar yapılması gibi idare yönünden haklı ve kabul edilebilir gerekçelerle davacı üzerinde bırakılan imtiyaz devrinin iptaline karar verildiği, işin idari şartnamesinde belirtildiği üzere ihalenin iptali durumunda geçici teminatının iadesi dışında ilgiliye başka bir ödeme yapılmasının mümkün olmadığı açık olduğu, davacının söz konusu durumu bilerek ihaleye katıldığı, bunun dışında da davacının uğradığını iddia ettiği zararların ortaya çıkmasında davalı idarenin hizmet kusurunun bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, ihale ve sözleşme öncesinde gerçekleşen müzakereler ile sözleşme yapılacağı yönünde oluşan haklı güven ilişkisinden doğan yükümlülüğe aykırı davranan idarenin culpa in contrahendo esasına göre tazminat borcunun doğduğunu ileri sürerek kararın bozulmasını talep etmektedir.

Mahkeme kararının, manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının incelenmesi:

Temyize konu mahkeme kararının, manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmında, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesinde belirtilen bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, davacının bu kısma yönelik temyiz istemi yerinde görülmemiştir.

Mahkeme kararının, maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının incelenmesi:

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlüdür." kuralı yer almaktadır.

Kamu hizmetinin görülmesi ile ilgili olarak kişilerin uğradıkları özel ve olağanüstü zararların idarece tazmini; Anayasa'nın 125. maddesi gereği ve Türkiye Cumhuriyetinin "sosyal hukuk devleti" niteliğinin doğal bir sonucudur.

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.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde, müktesep haklar saklı kalmak üzere; içme, kullanma ve endüstri suyu sağlamak; atık su ve yağmur suyunun uzaklaştırılmasını sağlamak; bunlar için gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek ve işlettmek; kaynak sularını işletmek veya işlettmek; (f) bendinde, toplu taşıma yapmak; bu amaçla otobüs, deniz ve su ulaşım araçları, tünel, raylı sistem dâhil her türlü toplu taşıma sistemlerini kurmak, kurdurmak, işletmek ve işlettmek ve (g) bendinde katı atıkların toplanması, taşınması, ayrıştırılması, geri kazanımı, ortadan kaldırılması ve depolanması ile ilgili bütün hizmetleri yapmak ve yaptırmak işlerinin belediyelerin yetki ve imtiyazları arasında olduğu belirtilmiştir.

Aynı Kanun'un 15. maddesinin 2. fıkrasında, "Belediye, (e), (f) ve (g) bentlerinde belirtilen hizmetleri Danıştayın görüşü ve İçişleri Bakanlığının kararıyla süresi kırkdokuz yılı geçmemek üzere imtiyaz yoluyla devredebilir; toplu taşıma hizmetlerini imtiyaz veya tekel oluşturmayacak şekilde ruhsat vermek suretiyle yerine getirebileceği gibi toplu taşıma hatlarını kiraya verme veya 67'nci maddedeki esaslara göre hizmet satın alma yoluyla yerine getirebilir." hükmü yer almaktadır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun "İdarenin görev ve sorumluluğu" başlıklı 60. maddesinde, "İdare 57'nci maddede yazılı süre içinde sözleşme yapılması hususunda kendisine düşen görevleri yapmak ve taşınmaz malların satımında, ferağa ait işlemleri tamamlamak, şartnamede

belirtilen sınır ve evsafa göre satılan malları müşteriye teslim etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde, müteahhit veya müşteri, sürenin bitmesinden itibaren en çok 15 gün içinde, 10 gün müddetli bir noter ihbarnamesi ile bildirmek şartıyla, taahhüdünden vazgeçebilir. Bu takdirde teminat geri verilir. Müteahhit veya müşteri, ihaleye girmek ve teminat vermek için yaptığı masrafları istemeye hak kazanır. Tebligatın 32'nci maddedeki sürede yapılmamasından dolayı idarenin zararına sebep olanlar hakkında kanuni işlem yapılır." hükmü yer almaktadır.

Dosyasının incelenmesinden; Kars Belediye Meclisi'nin 02.04.2007 tarih ve 43 sayılı kararı ile içme suyu şebekesinin imtiyaz yoluyla 49 yılığına devredilmesine ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu uyarınca ihale yapılmasına karar verildiğı, yapılan ihale davacı şirket üzerinde kalmış ve taraflarca 13.09.2007 tarihinde ihale tutanağı düzenlendiğı, ihale sonrasında davalı Kars Belediyesince 26.11.2007 tarihli yazısı ile belediye ile şirketçe paraf edilen imtiyaz sözleşmesi tasarısı İçişleri Bakanlığına gereğı için gönderildiğı, İçişleri Bakanlığı'nın 09.03.2009 tarih ve 45140 sayılı yazısı ile Kars Belediyesinden imtiyaz sözleşme tasarısında görülen eksiklikler belirtilerek açıklanan eksikliklerin giderilmesi halinde talebin işleme alınacağı hususunun belirtildiğı, davacı şirketçe 24.11.2011 tarihinde Kars Belediyesine yazılan yazı ile imtiyaz devri işinin akıbeti hakkında bilgi istendiğı, Kars Belediyesinin 13.01.2012 tarih ve 11 sayılı yazısında, belediye meclisinin 04.01.2012 tarih ve 3 sayılı kararı ile imtiyaz devri yapılmasına ilişkin meclis kararının iptaline karar verildiğinin davacı şirkete bildirildiğı, bunun üzerine davacı şirket tarafından imtiyaz devrinin yapılmasına karar verilmesine ilişkin meclis kararının ve anılan imtiyaz devrinin iptaline karar verilmesi sonucu, sözleşmesinin imzalanmaması nedeniyle seyahat, konaklama ile tercüme ve teknik gereklilik masrafı, geçici teminat mektubuna ödenen komisyon bedeli, danışmanlık ücreti masrafı olmak üzere uğranıldığı iddia olunan zararlara karşılık olarak, 472.684,85 TL maddi tazminat ile 10.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi istemiyle bakılan davnın açıldığı anlaşılmaktadır.

5393 sayılı Kanunda belirtilen hizmetlerin imtiyaz yoluyla devri için Danıştayın görüşü ve İçişleri Bakanlığının kararının gerekli olduğu kuşkusuzdur. Davalı belediye başkanlığına yapılan işlemler devir sözleşmesi öncesinde yapılan akit öncesi iş kapsamındadır ve bu süreçte taraflar arasında kurulan hukuki ilişkinin akit benzeri bir güven ilişkisi olması bakımından dürüstlük kuralı gereğince davalı belediyenin imtiyaz devri için yapılan işlemler hakkında ihaleyi kazanan davacı şirketi

bilgilendirmesi gerekmekte olup ihaleyi kazanan şirket nezdinde uyandırılan güvene aykırı işlemlerden doğan zararın belediyece tazmin edilmesi gerekir.

Belediye meclisinin 04.01.2012 tarih ve 09 sayılı kararında imtiyaz devrinin iptaline ilişkin işlemin gerekçesinin ihale edilen işle ilgili her ne kadar mutabakata varılmış olsa da işin sözleşmeye bağlanmaması, içme suyu şebeke inşaatı, mevcut depoların onarımının yapılması, kanalizasyon şebeke inşaatı, içme suyu isale hattının yapımının tamamlanması, atık su arıtma tesisi, yağmur suyu kanalı ve kanalizasyon şebeke inşaatı işlerinin projelendirilerek proje bedelinin yaklaşık %75'inin AB fonundan sağlanması için çalışmalar yapılması gibi idare yönünden haklı ve kabul edilebilir gerekçeler olsa da imtiyaz devrinin iptal edilmesinde ihaleyi kazanan davacı şirketin kusurunun bulunmadığı görüldüğünden ihaleye girmek ve teminat vermek için ve gerekli izinlerin alınması sürecinde ihaleyi imzalamaya hazır halde bulunmak için yapıldığı kanıtlanacak davacı giderlerinin tazminine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan, davacı şirketçe, imtiyaz sözleşme işine esas etüt, değerlendirme ve ihale şartnamesinin hazırlanması karşılığında ...-... adi ortaklığına ve davacı şirket ile ... arasında düzenlenen danışmanlık sözleşmesine göre ödenen meblağların ve diğer yapıldığı iddia edilen ödemelerin ticari hayatın gereklerine uygunluğunun araştırılması da gerekmektedir.

Bu durumda, davalı belediye tarafından henüz imtiyaz sözleşmesi imzalanmadan imtiyaz konusu işin AB fonundan faydalanarak yapılması amacıyla kamu yararı gözetilerek imtiyaz devrini öngören 2007 tarihli meclis kararının ve imtiyaz devrinin iptal edilmesi ile ihaleyi kazanan ve kusuru bulunmayan davacı şirketin ihaleye girmek ve teminat vermek için ve davalı belediyece gerekli izinlerin alınması sürecinde ihaleyi imzalamaya hazır halde bulunmak için yaptığı zorunlu masraflarının tazminine karar verilmesi gerekmekte iken davanın reddine ilişkin kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; Erzurum 1. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının manevi tazminat istemine ilişkin kısmının oybirliği ile onanmasına, maddi tazminat istemine ilişkin kısmının gerekçede oyçokluğu ile bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden kullanılmayan 48,10 TL yürütme harcının istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 10/04/2017 tarihinde karar verildi.

## KARŞI OY

Kars Belediye Meclisi'nin 02.04.2007 tarih ve 43 sayılı kararı ile içme suyu şebekesinin imtiyaz yoluyla 49 yıllığına devredilmesine ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu uyarınca ihale yapılmasına karar verildiği, bu karardan yaklaşık beş yıl sonra, imtiyaz sözleşmesinin imzalanması için gereken bakanlık kararı ile Danıştay görüşünün alınması aşaması tamamlanmadan bu kez belediye meclisinin 04.01.2012 tarih ve 3 sayılı kararı ile imtiyaz devri yapılmasına ilişkin meclis kararının iptaline karar verildiği, olayda hizmetin geç işlemeden kaynaklı idarenin kusurlu olduğunun kabulünün gerektiği, içme suyu şebekesinin imtiyaz yoluyla devrine ilişkin meclis kararından itibaren idarelerce imtiyaz sözleşmesinin imzaya hazır hale getirilmesi için gereken bakanlık kararı ile Danıştay görüşünün alınması aşamasının yaklaşık bir yıllık makul sürede tamamlanabileceği görüldüğünden davacı şirkete ancak bu bir yıllık süreden sonra ihale kapsamında yaptığı zorunlu masraflarının ödenmesine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

## — • ONUNCU DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onuncu Daire**

Esas No : 2016/11890

Karar No : 2016/4575

**Anahtar Kelimeler :** -Turizm İşletme Belgesi,  
-Belediyenin Denetimi

**Özeti :** Turizm işletme belgesine sahip işyerlerinin belediyelerce denetlenebileceği hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** Fatih Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Temyiz Eden Davalı Yanında Müdahil :** ... Tur. İth. İnş. San.  
ve Tic. A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ... Temizlik Tur. İnş. San. Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 23/10/2015 tarih ve E:2015/148, K:2015/1866 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Ahmet Hüsrev Vural

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görülmekle yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek, işin esası incelenip gereği görüldü:

Dava, İstanbul ili, Fatih ilçesi, Beyazıttağa Mahallesi, Millet Caddesi, No:... Dullar Çıkmazı No:... adresindeki ... Otel isimli işletmenin yer aldığı binanın müstemilatında bulunan ve davacı şirket tarafından işletilen umuma açık istirahat ve eğlence yeri olarak faaliyet gösteren restoran/barın, işyeri açma ve çalışma ruhsatı bulunmadığından bahisle



Fatih Kaymakamlığı İlçe Emniyet Müdürlüğü Asayiş Büro Amirliğinin 12/12/2014 tarih ve 4710 sayılı yazıları gereğince mühürlenerek faaliyetten men edileceğinden 24 saat içinde kapatmaya hazır hale getirilmesine ilişkin 22/12/2014 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nce; restoran/bar niteliğindeki dava konusu işyerinin ... Otel bünyesinde yer aldığına ilişkin taraflar arasında ihtilaf bulunmadığı, uyuşmazlığın, söz konusu işyeri için otelden bağımsız olarak ayrı bir işyeri açma ve çalışma ruhsatı alınıp alınmayacağından kaynaklandığı, taraflarca dosyaya sunulan belgelerin incelenmesinden, adı geçen otel için 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamına 01/12/1989 tarih ve 4395 sayılı "Turizm İşletmesi Belgesi" düzenlenmiş olduğu ve söz konusu işletmenin "50 kişilik Amerikan Bar Salonu" ibaresi ile belge kapsamında yer aldığı, 3572 sayılı Kanun'un 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamına giren turizm işletmelerine uygulanmayacağı, bu gibi yerlerde Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca denetim yapılacağı, bu durumda, davacı şirket tarafından işletilen restoran/bar'ın, işyeri açma ve çalışma ruhsatı bulunmadığından bahisle mühürlenerek faaliyetten men edilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

1982 tarihli 2634 sayılı Turizm Teşvik Kanununun "bilgi verme" başlıklı 11. maddesinde; belgeli yatırımcılar ve belgeli işletmeciler, belgeye konu tesisin tümünün veya bir kısmının aynı amaçlarla kullanılmak üzere devredilmesi veya kiraya verilmesi ve ortaklık statüsünün değiştirilmesi ile işletme konularının turizm işletmesi niteliğini koruması kaydıyla, kısmen veya tamamen değiştirilmesi için Bakanlıktan izin almanın zorunlu olduğu; "denetleme ve cezalar" başlıklı 30. maddesinde; turizm işletme belgeli işletmelerin, belgeye esas nitelikleri, bu niteliklerini koruyup korumadıklarını denetleme yetkisinin bakanlığa ait olduğu; "belge iptali" başlıklı 34. maddesinde; tesisin belgelendirilebilecek işletme türleri dışında faaliyet göstermesi ve işletme döneminde belgelendirilmesine esas niteliklerini önemli ölçüde kaybetmesi halinde belgenin iptal edileceği; "yönetmelikler" başlıklı 37. maddesinde; insan ve çevre sağlığı ile can ve mal güvenliği de dahil olmak üzere belgeli işletmelerin belgeye esas vasıflarının, tarifelerinin, temizlik, intizam, servis, idare ve işletme tarzları ile diğer hususların denetlenmesine ilişkin konuların Yönetmelikle düzenleneceği, kurala bağlanmış; bu Kanuna dayalı olarak çıkartılan 10/5/2005 tarihli Turizm Tesislerinin Belgelendirilmesine ve Niteliklerine İlişkin Yönetmeliğin "turizm işletmesi belgesi talebi" başlıklı 6. maddesinde; belgeli turizm yatırımının tamamlanıp işletmeye hazır olması durumunda, belge sahibi

tarafından tesisin işletmeye açık ve kapalı olduğu dönemleri de bildiren başvuru dilekçesi ve işyeri açma ve çalışma ruhsatı belgeleriyle birlikte Bakanlığa başvurulacağı; "belge devri talepleri" başlıklı 9. maddesinde; denetimlerde, tesis işletmecisinin belge sahibinden veya belgede belirtilen işletmeciden farklı olduğunun tespit edilmesi durumunda, talep hâlinde, belge devri için gereken belgelerin Bakanlıkça istenileceği; belge devri talebi bulunmaması hâlinde, tesise ait turizm belgesinin iptal edileceği; Geçici 6. maddesinde; 7/12/2004 tarih ve 5272 sayılı Belediye Kanunu ile 22/2/2005 tarih ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce verilmiş olan turizm işletme belgelerinin, işyeri açma ve çalışma ruhsatı yerine geçeceği, düzenlemeleri yer almış; yine bu Kanuna dayalı olarak çıkartılan 19/4/1983 tarihli Turizm Yatırım, İşletme ve Kuruluşlarının Denetimi Hakkında Yönetmeliğin "Belgeli Turizm İşletmelerinin Denetiminde Yetki" başlıklı 18. maddesinde; belgeli turizm işletmelerinde temizlik, intizam, servis, fiyat, idare ve işletme, belge almaya esas olan vasıflarla, personel niteliklerinin tesbit ve denetimi yetkisi Bakanlığa aittir. (Değişik ikinci Fıkra:29/9/2006-2006/11076 K.) Sağlık ve çevre kirliliği ile ilgili denetimler, görevli kamu kurum ve kuruluşlarının tabip ve sağlık elemanlarınca, işyeri açma ve çalışma ruhsatları ile ilgili denetimler, işyeri açma ve çalışma ruhsatını veren kamu kurumu tarafından yapılır. İlgili mercilerin bu konularda yapacakları denetimlerde, denetim raporunun bir nüshası Bakanlığa gönderilir, düzenlemesi bulunmaktadır.

Kira sözleşmesinin imzalandığı tarih itibari ile yürürlükte olan 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanununun 37'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (A) bendi uyarınca 21/6/2005 tarihli ve 25852 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Turizm Tesislerinin Belgelendirilmesine ve Niteliklerine İlişkin Yönetmeliğin 55'inci maddesine dayanılarak hazırlanan Turizm Tesislerinin Belgelendirilmesine Ve Niteliklerine İlişkin Yönetmeliğin Uygulanmasına Dair Tebliğ'in 22.maddesinde turizm deneme işletmesi, turizm işletmesi, kısmi turizm deneme işletmesi ve kısmi turizm işletmesi belgeli tesislerde; tesisin belge sahibi dışında başka bir kişiye kiralanması veya belge sahibi dışında başka bir kişi tarafından işletilmesi durumunda "Kıracı" veya "İşletmeci" olarak belgeye şerh edileceği, belge sahibi değişmeden kiracı veya işletici değişikliklerinde sadece kiracı veya işletici firma adına düzenlenmiş işyeri açma ve çalışma ruhsatı isteneceği ifade edilmiştir.

10/7/2004 tarihli ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde; sıhhi işyerlerini, 2. ve 3. sınıf gayrisıhhi müesseseleri, umuma açık istirahat ve eğlence yerlerini

ruhsatlandırmak ve denetlemek ilçe ve ilk kademe belediyelerinin görev ve yetkilerinden biri olarak düzenlenmiş; 28. maddesinde ise; Belediye Kanunu ve diğer ilgili kanunların bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin büyükşehir, ilçe ve ilk kademe belediyesi hakkında da uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 84. maddesinde de, bu Kanunla belediyenin sorumlu ve yetkili kılındığı görev ve hizmetlerle sınırlı olarak; 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanunun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanunda bu Kanun hükümlerine aykırılık bulunması halinde bu Kanun hükümlerinin uygulanacağı düzenlenerek, iki Kanunun çelişmesi halinde Belediye Kanununun uygulanacağı belirtilmiştir.

3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanunun 1. maddesinde : "Bu Kanun'un amacı, sanayi, tarım ve diğer işyerleri ile her türlü işletmelere, işyeri açma çalışma ruhsatlarının verilmesi işlerinin basitleştirilmesi ve kolaylaştırılmasıdır." denilmekte ve aynı yasanın 2. maddesinde ise ; "Bu Kanun hükümleri; a ) 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 268-275'inci maddeleri kapsamına giren 1 'inci sınıf gayrisihhi müesseseleri, b ) Nerede açılırsa, açılsın, yakıcı, patlayıcı, parlayıcı ve tehlikeli maddelerle çalışılan işlerle oksijen LPG dolmuş ve depoları, bunlara ait dağıtım merkezleri, perakende satış yerleri, taşocakları, akaryakıt istasyonları ve benzeri yerlere, c ) 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamına giren turizm işletmelerine, d) (1.12.2004 tarih ve 25657 sayılı R.G.'de yayımlanan, 24.11.2004 tarih ve 5259 sayılı Kanunun 8. maddesi hükmü gereğince yürürlükten kaldırılmıştır.), e ) (Ek: KHK/560 - 24.6.1995 /m.21) 1'inci, 2'nci ve 3'üncü sınıf gıda maddesi üreten gayri sıhhi müesseselere, f) 1136 sayılı Avukatlık Kanunu uyarınca açılan avukatlık bürolarına, g ) 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu uyarınca meslek mensuplarının açılan bürolara, h) 1512 sayılı Noterlik Kanununa göre kurulan noterlik dairelerine uygulanmaz." denilmek suretiyle işyeri açma ve çalışma ruhsatlarına ilişkin yasaya tabi olmayan işyerleri ve işletmeler tahdidini olarak sayılmış; 3. maddesinde; Belediye hudutları ve mücavir alan dışında kalan işyerleri ve işletmelere il özel idareleri, belediye hudutları ile mücavir alan içinde kalan tüm işyerleri ve işletmelere belediyeler, belediye hudutları ve mücavir alan içinde kalan işyeri ve işletmelerden büyükşehir belediyesi olan yerlerde; 2'nci ve 3'üncü sınıf gayrisihhi müesseseler için büyükşehir belediye başkanlığı, sıhhi ve sair işletmeler için ise büyükşehir belediyesi içinde kalan

diğer belediye başkanlıkları İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatını vermeye yetkili merciler olarak sayılmıştır.

İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliğin “İşyeri Açılması” başlıklı 6. maddesinde; Yetkili idarelerden usulüne uygun olarak işyeri açma ve çalışma ruhsatı alınmadan işyerinin açılmayacağı ve çalıştırılmayacağı; işyerlerine bu Yönetmelikte belirtilen yetkili idareler dışında diğer kamu kurum ve kuruluşları ile ilgili meslek kuruluşları tarafından özel mevzuatına göre verilen izinler ile tescil ve benzeri işlemlerin bu Yönetmelik hükümlerine göre ruhsat alma mükellefiyetini ortadan kaldırmayacağı; işyeri açma ve çalışma ruhsatı alınmadan açılan işyerlerinin yetkili idareler tarafından kapatılacağı; "Birden fazla faaliyet konusu bulunan işyerleri" başlıklı 10. maddesinde; aynı adreste bulunsa bile ana faaliyet konusu veya işletmecisi farklı olan işyerlerine ayrı ayrı ruhsat düzenleneceği; "Kolluk denetimi" başlıklı 37. maddesinde; kolluk güçlerinin umuma açık istirahat ve eğlence yerlerini genel güvenlik ve asayiş yönünden denetleyeceği; denetimler sırasında tespit edilen mevzuata aykırı hususların, yetkili idarelere gereği yapılmak üzere bildirileceği hüküm altına alınmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, mülkiyeti ... Turizm İth. İnş. San. ve Tic. A.Ş.'ye ait olan 1/12/1989 tarih ve 4395 nolu turizm işletme belgesi ile ... Otelinin, işletme hakkının 26/11/2004 tarihli kira sözleşmesi ile ... Tur. Otel Ltd. Şti.'ye devredildiği; yeni kiracı ... Tur. Otel Ltd. Şti. tarafından da yeniden Kültür ve Turizm Bakanlığında turizm işletme belgesi alındığı, Fatih Belediye Başkanlığından da 14/07/2005 tarih ve 2005/1098 nolu umuma açık müessese açma ve çalışma ruhsatı alınarak faaliyetlerine devam etmekte iken otelin bulunduğu yapının bitişiğindeki müştemilatta yer alan restoran/bar niteliğindeki yerin davacı şirket tarafından dava dışı ... Tur. Otel Ltd. Şti'nden işletilmek üzere 01/05/2011 tarihinde kiralandığı, Fatih İlçe Emniyet Müdürlüğü'nün yapmış olduğu denetimlerde işyerinin ruhsatı bulunmadığı gerekçesiyle 12/12/2014 tarih ve 4710 sayılı yazıları gereğince mühürlenerek faaliyetten men edilmesinin istendiği, bunun üzerine söz konusu işyerinin, Emniyet Müdürlüğü'nün talebi gereğince mühürlenerek faaliyetten men edileceğinden 24 saat içinde kapatmaya hazır hale getirilmesine ilişkin tesis edilen 22/12/2014 tarihli işlemin hukuka uygun olmadığı öne sürülerek bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Davacının kiracı olarak bulunduğu müdahile ait otele turizm işletme belgesi ve dolayısıyla işyeri ruhsatı verildiği tarihte yürürlükte bulunan ve 353 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnameye dayanılarak çıkarılan 1989 tarihli İşyeri Açma ve Çalışma

Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik'in "Kapsam" başlıklı 2. maddesinin (e) bendinde, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamına giren turizm işletmeleri dışında kalan her türlü işletmeye, işyeri açma ve çalışma ruhsatı verilmesi ve bunların denetimlerine ilişkin esas ve usulleri kapsadığı belirtilmiş ise de; 2004 ve 2005 tarihlerinde Büyükşehir ve Belediye Kanunlarının yürürlüğe girmesini müteakip hazırlanan 2005 tarihli İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik'in 5. maddesinin 3. fıkrasıyla; turizm işletme belgeli tesislerin, işletme belgesinin düzenlenmesine esas hususlarla ilgili olarak sadece Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından denetleneceğine ilişkin düzenleme getirilerek, belediyelere bu tür işyerlerini, bakanlığın yetkili olduğu hususlar dışında denetleme yetkisi tanınmıştır.

Uyuşmazlığın çözümü için yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri değerlendirilerek turizm işletme belgeli işyerlerinin denetiminde yetkili idarenin belirlenmesi gerekmiştir.

5393 ve 5216 sayılı Belediye yetkilerinin düzenlendiği Kanunların yürürlüğe girmesinden önce münhasıran bakanlık yetkili iken; bu Kanunların yürürlüğe girmesi ile her türlü işyerlerinin ruhsatlandırılması ve denetimi belediyelere bırakılmış; 3572 sayılı Kanunda kapsam dışı tutulan turizm işletme belgeli işyerlerini de 5393 sayılı Kanunun 84. maddesi karşısında belediyenin denetleyebileceği öngörülmüş olup; bu Kanunlar da dayanak alınmak suretiyle çıkartılan 2005 tarihli İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelikte de bakanlığın yetkisi sadece belgeye esas unsurların denetimiyle sınırlı kalmış; bu unsurlar dışındaki hususlarda belediyenin yetkileri ve görevleri devam etmiştir. Öte yandan Turizm İşletme Belgesi verilmesinin ön koşulu da belediyeler tarafından düzenlenen işyeri açma ve çalışma ruhsatının alınmış olmasıdır.

O halde; Belediye Kanunları ile Turizmi Teşvik Kanununda yer alan düzenlemeler birbirinden farklı olup, Kültür ve Turizm Bakanlığı, turizm işletme belgesi kapsamında öngörülen kurallara uyulup uyulmadığını, belediyeler ise gerek kendileri tarafından verilen işyeri açma ve çalışma ruhsatlarına gerekse kendi mevzuatında yer alan kurallara uyulup uyulmadığını denetlemekle görevli olup; turizm işletme belgeli işyerlerinin tamamen belediye denetimine tabi olmadığını söylemeye imkan bulunmamaktadır.

Uyuşmazlıkta ise; turizm işletme belgesine sahip otelin müştemilatında yer alan işyerinin, yukarıda değinilen mevzuat hükümlerinde ifade edilen tesisin belge sahibi dışında başka bir kişiye kiralanması veya belge sahibi dışında başka bir kişi tarafından işletilmesi durumunda "Kiracı"

veya "İşletmeci" olarak belgeye şerh edileceği, belge sahibi değişmeden kiracı veya işletici değişikliklerinde sadece kiracı veya işletici firma adına düzenlenmiş işyeri açma ve çalışma ruhsatı isteneceği belirtilmiş olmasına rağmen Bakanlıktan izin alınmadığı ve turizm işletme belgesine bu yönde bir şerh de düşülmediği gibi, davacı tarafından alınmış işyeri açma ve çalışma ruhsatı da bulunmamaktadır.

Ayrıca bu işyerinde, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyeti Kanunu'na göre denetim yapan kolluk kuvvetleridir, kolluk kuvvetlerinin denetim yapabileceği kanun ve yönetmelikte açıkça ifade edilmiştir. 2559 sayılı Kanununa göre yapılan denetim sonucunda mevzuata aykırılıkların tespiti halinde mahallin en büyük mülki idare amirince alınan faaliyetten men kararı uygulanmak üzere yetkili idareye bildirilir. Turizm işletme belgesine sahip işyerlerinin denetiminin Bakanlık tarafından yapılacağına dair yasal düzenlemenin belgeye esas unsurların denetimiyle sınırlı olması nedeniyle belediyelerin görev ve yetkilerini düzenleyen anılan Kanunların kapsamındaki (işletme belgesine esas unsurlar dışında) faaliyetleri yönünden, belediye denetiminden muaf tutulamayacağı tartışmasızdır.

Bu durumda; dava konusu işletmenin Fatih ilçesi sınırlarında olduğu ve işyeri açma ve çalışma ruhsatı ve belediye yetkileri yönünden Fatih Belediyesinin sorumluluk sahasında bulunduğu, işletmenin turizm işletme belgesine sahip olmadığı, otel hizmetlerinden farklı bir işletmenin otel müştemilatında faaliyet gösterdiği, otel malikinin buna onay vermediği, turizm işletme belgesinde işletmeci değişikliğine ilişkin bir şerh konulmadığı, otel hizmetinden ayrı bir faaliyet alanı olan, başka bir işletmeci tarafından restoran/barın işletildiği, işyeri açma ve çalışma ruhsatı veya başkaca bir izin belgesi olmaksızın bu faaliyeti sürdürdüğü, kollukça yapılan denetim üzerine tespit edilen usulsüzlükler nedeni ile mülki idare amirinin kararı üzerine faaliyetten men işleminin icra edileceğinin davalı idarece bildirildiği, asıl kapatmaya ilişkin işleme karşı dava açılmadığı görülmekle, salt asıl tesisin turizm işletme belgesine sahip olması nedeniyle bu işyerini belediyenin denetleyemeyeceği gerekçesiyle işlemin iptali yolunda verilen Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 23/10/2015 tarih ve E:2015/148; K:2015/1866 sayılı kararının bozulmasına, yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmediğinden kullanılmayan 48,10 TL yürütmenin durdurulması harcının istem halinde müdahale iadesine, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası

uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 19/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onuncu Daire**

Esas No : 2016/3652

Karar No : 2016/4584

**Anahtar Kelimeler :** Mezar Yeri Tahsisi

**Özeti :** Umumi Hıfzısıhha Kurulunca verilen bir karar olmaksızın mezarlık yeri tahsis edilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı):** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** İscehisar Kaymakamlığı

**Vekili :** Av. ...

**Davalı Yanında Müdahil :** Karakaya Köyü Muhtarlığı adına Köy Muhtarı ...

**İstemin Özeti :** Afyonkarahisar İdare Mahkemesi'nin 24/03/2016 tarih ve E:2015/792, K:2016/274 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Ahmet Hüsrev Vural

**Düşüncesi :** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görülmekle yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek, işin esası incelenip gereği görüldü:

Dava; Afyonkarahisar ili, İscehisar ilçesi, Karakaya köyü, Kavruklar Mevkii, tapuda ... ada, 16...5 parsel sayılı olarak kayıtlı taşınmazın maliki olan davacı tarafından, hazinenin mülkiyetindeki komşu ... parsel sayılı taşınmazın 10.037,00 metrekarelik kısmının mezarlık olarak kullanılmak

üzere Karakaya Köy Muhtarlığı'na tahsisine yönelik 05/06/2012 tarih ve 52 sayılı İncehisar Kaymakamlığı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Afyonkarahisar İdare Mahkemesi'nce; Karakaya Köyü Kavruklar mevkiinde bulunan köy mezarlığının (Eski Mezarlık) dolması ve yeni defin yapılabilecek alanı bulunmadığından dolayı cenaze defin işlemlerinde çok büyük sorunlar yaşandığı, mezarlığa bitişik olan mülkiyeti Maliye Hâzinesine ait ... ada, ... parsel no'lu 24,362,89 m<sup>2</sup> 'lik ham toprak vasfındaki yerden tahminen 10,000 m<sup>2</sup> lik kısmı üzerinde yeniden mezarlık yapılmak ve kullanmak amacıyla Maliye Bakanlığında tahsis talebinde bulunulmasına köy ihtiyar heyetince oybirliği ile karar verildiği, yapılan müracaat üzerine hasıl olan ihtiyaca binaen Kaymakamlıkça bahsedilen taşınmazın mezarlık yapılmak üzere Karakaya Köyü Tüzel kişiliğine 05/06/2012 tarihinde tahsis edildiği, tahsis edilen taşınmazın tapuya tescil edilmiş olduğu, davalı idarece taşınmazın mezarlık yapılmak üzere köy tüzel kişiliğine tahsis edilmesine ilişkin tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine, karar verilmiştir.

178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 13. maddesinin (d) bendinde, Hazinesin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden kamu hizmeti için kullanılması gerekli olanları; genel, katma ve özel bütçeli idarelere tahsis etmek ve tahsis amacının ortadan kalkması veya amaç dışı kullanılması halinde tahsisi kaldırmak Milli Emlak Genel Müdürlüğünün görevleri arasında sayılmıştır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 47. maddesinde, kamu idarelerinin kanunlarında belirtilen kamu hizmetlerini yerine getirebilmek için mülkiyetlerindeki taşınmazlarla Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerleri, birbirlerine ve köy tüzel kişiliklerine bedelsiz olarak tahsis edebilecekleri; tahsis edilen taşınmazın amaç dışı kullanılamayacağı; Hazinesin özel mülkiyetindeki taşınmazlarla Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerleri tahsis etmeye, kamu ihtiyaçları için gerekli olmayanların tahsisini kaldırmaya Maliye Bakanlığının yetkili olduğu kuralına yer verilmiştir.

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 213. maddesinde köyler için tesis edilecek mezarlık mahalleri bu köylerin merbut olduğu kaza kaymakamlarınca Hükümet tabiplerinin mütalaası alınarak tayin olunacağı; 214. maddesinde fenni şartları ve vasıfları haiz olmayan ve sıhhi mahzurları görülen mevcut mezarlıklar hali üzerine terk olunarak yeni mezarlıklar ihdas ve tesis edileceği hükümlerine yer verilmiştir



19/01/2010 tarih ve 27467 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil Ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesinde, yeni kurulacak mezarlık alanlarının mezarlık olarak kullanımının uygun olup olmadığına, su kaynaklarına, yerleşim yerine ve insanların iskanına mahsus meskenlere mesafesine, hakim rüzgarın yönü, bölgenin coğrafı, jeolojik, meteorolojik şartları, arazi ve ulaşım imkanları gibi şartlar da göz önüne alınarak mezarlık yeri seçimi komisyonunun hazırlayacağı rapora göre il veya ilçe umumi hıfzıssıhha kurullarınca karar verileceği; mezarlık yeri seçimi için, il merkezindeki belediye ve köylerin valiliğe, ilçeye bağlı belediye ve köylerin ise bağlı oldukları kaymakamlığa müracaat edeceği; ilde oluşturulacak komisyonun, ilgili vali yardımcısının başkanlığında il sağlık müdürlüğü, il çevre ve orman müdürlüğü, il müftülüğü, il bayındırlık ve iskân müdürlüğü, il kadastro müdürlüğü, il tarım müdürlüğü ve mezarlık talebinde bulunan belediye veya köy tüzel kişiliği temsilcisinin katılımıyla oluşturulacağı; ilçede oluşturulacak komisyonun, kaymakamın başkanlığında; sağlık grup başkanlığı, ilçe tarım müdürlüğü, ilçe müftülüğü, ilçe kadastro müdürlüğü temsilcileri ile il çevre ve orman müdürlüğünce görevlendirilecek personel ve mezarlık talebinde bulunan belediye veya köy tüzel kişiliği temsilcisinin katılımıyla oluşturulacağı; mezarlık olarak seçilecek alanın özelliklerine göre mülki amirce uygun görülecek diğer kurum temsilcileri veya teknik elemanların da mezarlık yer seçimi komisyonuna dahil edilebileceği; komisyonun, ihtiyaç duyarsa diğer kurumlardan da ek bilgi ve belge isteyebileceği; komisyonun, yer tetkikini gerçekleştirdikten sonra raporunu hazırlayarak il veya ilçe umumi hıfzıssıhha kuruluna sunacağı; umumi hıfzıssıhha kurulunun, komisyonun raporuna göre teklif edilen alanın mezarlık yeri olarak kullanımının uygun olup olmadığına karar vereceği; uygun görüş verilirse rapordaki mesafeler ile diğer konular belediyece imar plan notlarına işleneceği, muhtarlıklarca da karar defterlerinde kayıt altına alınacağı, uygun görüş verilerek mezarlık yeri olarak seçilen alanlar, tapu tescili yapılmadan mezarlık olarak kullanılamayacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Afyonkarahisar ili, İncehisar ilçesi, Karakaya köyü, Kavruklar Mevkii, tapuda kayıtlı ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın maliki olan davacının eski ve yeni mezarlık yerine komşu olduğu; taşınmazında ev, ahır ve diğer müstemilatının olduğu; köy ihtiyar heyetinin 05/06/2012 tarih ve 87 sayılı kararla anılan yerin tahsisi için talepte bulunduğu; bu müracaat üzerine hazinenin mülkiyetindeki davacının taşınmazına komşu ... parsel sayılı taşınmazın 10.037,00 metrekaarelik

kısımının mezarlık olarak kullanılmak üzere Karakaya Köy Muhtarlığı'na tahsisine yönelik 05/06/2012 tarih ve 52 sayılı işlemin tesis edildiği; aynı tarihte mezarlık yeri olarak kullanılmak üzere yerin tesliminin gerçekleştirildiği; tapu kaydının Maliye Hazinesi adına olduğu; İncehisar Kaymakamlığı Mal Müdürlüğü'nün .../11/2015 tarih ve 72492535-000-10.11.681 sayılı yazısında mezarlık yeri seçimi için İlçe Umumi Hıfzıssıhha Kurulunca verilen bir kararın bulunmadığının ifade edildiği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta; taşınmazın, 10.037 m<sup>2</sup> yüzölçümlü kısmının mezarlık yeri olarak tahsis edildiği; mezarlık yeri belirlenirken mezarlık yeri belirleme komisyonunun oluşturulmadığı; bu nedenle de bu yerin mezarlık için uygunluğu hususunda rapor da alınmadığı; İlçe Umumi Hıfzıssıhha Kurulunca da bu yönde bir karar alınmadığı, sadece köy ihtiyar heyetinin müracaatı üzerine Kaymakamlıkça mezarlık yeri tahsis işleminin tesis edildiği görülmektedir.

Bu durumda, müdahil köy tüzel kişiliğine tahsis edilen Afyonkarahisar ili, İncehisar ilçesi, Karakaya köyü, Kavruklar Mevkiinde bulunan mülkiyeti Hazineye ait, tapunun ... ada, .. parsel sırasına kayıtlı taşınmazın bir kısmının mezarlık yeri olarak belirlenerek tahsisine ilişkin davalı idare işleminde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, Afyonkarahisar İdare Mahkemesi'nin 24/03/2016 tarih ve E:2015/792, K:2016/274 sayılı kararının bozulmasına, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden 48,10 TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 19/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.****DANIŞTAY****Onuncu Daire**

Esas No : 2016/6210

Karar No : 2017/807

**Anahtar Kelimeler :** -Ecrimisil Bedeli,  
-İşletmeye Sağladığı Katma Değer

**Özeti :** Ecrimisil bedeli, yapılan işin mahiyeti gereği işgal edilen alana duyulan ihtiyaç ve bu alanın işletmeye getirebileceği toplam katkı ile doğrudan alakalı olduğundan, öncelikle işgal edilen taşınmazın kullanıcılarına sağlayacağı katma değer dikkate alınması gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** İstanbul Defterdarlığı Anadolu Yakası Milli Emlak Dairesi Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf(Davacı) :** ...**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti** : İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 10/07/2013 tarih ve E:2012/1911, K:2013/1533 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının hukuka uygun olmadığı davalı idarece ileri sürülerek, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hakimi :** Cengizhan Arslan

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının temyiz edilen kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesi'nce gereği görüldü:

Dava, İstanbul İli, Adalar İlçesi, Büyükkada - Maden Mahallesi ... ada, ... parsel ile ... ada ..., ..., ..., ... parseller önüne isabet eden Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazın 1.048,00m<sup>2</sup>lik kısmının büfe, çardak, duş, wc yapılmak suretiyle 08/09/2005-11/06/2009 tarihleri arasında fuzulen işgal edildiğinden bahisle davacı adına düzenlenen 162.875,81 TL tutarlı 20/09/2012 tarih ve 57351 sayılı ecrimisil ihbarnamesinin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nce; dava dosyasında yer alan mevcut bilgi ve belgeler ile yaptırılan bilirkişi incelemesi sonunda hazırlanan rapor hükme esas alınarak 162.875,81 TL ecrimisil istenilmesine dair dava konusu işlemin 116.455,35 TL'lik kısmının iptaline ve 51.430,46 TL'lik kısmı yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından, anılan kararın iptale ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesinde; Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine fuzuli şağilden, bu Kanunun 9. maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, 13. maddesinde gösterilen komisyonca takdir ve tespit edilecek ecrimisilin talep edilebilmesi için Hazinenin işgalden dolayı bir zarara uğramış olmasının gerekmediği ve fuzuli şağilin kusurunun aranmayacağı hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31. maddesi ile bilirkişi incelemesi yaptırılmasıyla ilgili hususlarda uygulanacak kurallara ilişkin olarak, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na atıfta bulunulmuş ve bilirkişilerin mahkemece re'sen seçileceği belirtilmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesinde, "Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir." kuralına yer verilmiştir.

Bilirkişiye başvurulmasındaki amacın, hukuka uygun karar verebilmek için gerekli verilere ulaşmak olduğu göz önünde tutulduğunda, bilirkişilerin uyuşmazlık konusunda özel ve teknik bilgiye sahip olan kişiler arasından seçilmesi gerektiği kuşkusuz olup, bilirkişi veya bilirkişilerce düzenlenen raporda, sorulara verilen cevapların şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, rapor içeriğinin ise hükme esas alınabilecek nitelikte olması gerekmektedir.

Öte yandan, 6100 sayılı Yasanın 282. maddesinde "Hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir." hükmü yer aldığından; sunulan bilirkişi raporunun hükme esas alınabilecek yeterlikte olmaması veya taraflarca yapılan itirazları karşılamaması halinde bilirkişilerden ek rapor istenilebileceği veya yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılabilmesi gibi; verilen rapor dikkate alınmaksızın uyuşmazlığın çözüme kavuşturulabilmesine de hukuki bir engel bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; İstanbul İli, Adalar İlçesi, Büyükaada - Maden Mahallesi'nde ... ada ... parsel ile ... ada ...,...,...,... parseller önüne isabet eden Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazın

1.048,00m<sup>2</sup>'lik kısmının büfe, çardak, duş, wc yapılmak suretiyle 08.09.2005-11.06.2009 tarihleri arasında fuzulen işgal edildiğinden bahisle davacı adına düzenlenen 162.875,81 TL tutarlı 20.09.2012 tarih ve 57351 sayılı ecrimisil ihbarnamesinin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı, tesisi işleten davacının ecrimisile konu taşınmazı fuzulen işgal ettiğinin sabit bulunduğu, uyuşmazlığın ecrimisilin miktarına yönelik olduğu; İdare Mahkemesince uyuşmazlığın çözümü için mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ve hükme esas alınan bilirkişi raporunda, dava konusu alana uyan bir emsale yer verilmediği anlaşılmaktadır.

Ecrimisilin; işgal nedeniyle kira bedeli kadar alınan bir tazminat olduğu, ecrimisil tutarının hesaplanmasında; taşınmazın, mevki, kullanım şekli, altyapı, ulaşım kolaylığı, elde edilen gelir ve taşınmazın kullanıcıya katkısı gibi tüm faktörlerin etkili olduğu dikkate alındığında, ecrimisilin fahiş olduğu iddiasının emsal bir taşınmaza göre değerlendirilmesi yolunun seçilmesi ve bu emsalin taşınmaza en yakın özellikleri taşıyan nitelikte olması gerektiği kuşkusuzdur.

Ecrimisil bedeli, yapılan işin mahiyeti gereği işgal edilen alana duyulan ihtiyaç ve bu alanın işletmeye getirebileceği toplam katkı ile doğrudan alakalı olduğundan; öncelikle, işgal edilen taşınmazın, kullanıcıya sağlayacağı katma değer dikkate alınması gerekmektedir. Ancak, bu hususun yalnızca işgal şekline bakılarak saptanması mümkün bulunmamaktadır. Zira; eklenti, uzantı, hizmet sunum bölgeleri vs. gibi alanları bir araya getirmek suretiyle, bir bütün halinde faaliyet gösteren ve kazanç sağlama amacıyla çalıştırılan bir işletmenin, işgalinde bulunan taşınmazdan dolayı elde ettiği yarar; yalnızca, işgale konu edilen alanların müstakil getirilerinin toplamından oluşmamaktadır. Şöyle ki; hizmet sektöründe faaliyette bulunan bir işletme, müşterilerine sunduğu imkan çeşitliliği, konfor, deniz ve kıyısına doğrudan ulaşım vb. birçok unsuru bünyesine katarak ticari yaşamını sürdürmekte, meydana gelen bu bütünlük sonucunda ortaya çıkan değer ile faaliyet gösterilen sektörde yer almaktadır. Bunu da; kısmen veya tamamen, hizmet alanına dahil etme zorunluluğu nedeniyle işgal ettiği alan ile gerçekleştirmektedir.

Bakılan uyuşmazlıkta, dava konusu alan ve beton zeminin, davacı tarafından plaj ve müstemilatı olarak ticari amaçla işgal edildiği görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığın çözümü için, İdare Mahkemesince, işgali alanın bir bütün olarak değerlendirilerek, işgal edilen alanın ticari işletmeye kattığı ekonomik değer ve ecrimisile konu edilen işgal bakımından emsal oluşturabilecek yerlerin kira bedelleri ile yapılacak

inceleme sonucu tespit edilen emsal bedel dikkate alınarak düzenlenecek bilirkişi raporu dayanak alınmak suretiyle bir karar verilmesi gerekmektedir.

İdarece takdir ve tespit edilen ecrimisil bedelinin fahiş olup olmadığı ve istenebilecek ecrimisil bedelinin belirlenmesi için yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen bilirkişi raporunda, tam emsal olarak kabul edilebilecek herhangi bir somut dayanak ortaya konulmadan, takdiri olarak belirlenen değerler üzerinden ecrimisil hesaplandığı bu nedenlerle bilirkişi raporunda takdir ve tespit edilen bedelin, ecrimisile konu taşınmazın serbest piyasa koşullarında getirebileceği gerçek kira gelirini, dolayısıyla istenilmesi gereken ecrimisil miktarını yansıtmadığı açıktır.

Öte yandan, bilirkişiler ve mahkemece 17/07/2012 tarihli tutanak esas alınarak bu tutanağın tarihinden itibaren 5 yıl geriye gidilerek ecrimisil hesabı yapıldığı anlaşılmaktadır. Ancak davalı idarenin 30/04/2013 tarihli bilirkişi raporuna itiraz dilekçesinde, aynı tarihli yürütmeyi durdurma kararına itiraz dilekçesinde ve 05/08/2013 tarihli temyiz dilekçesinde dava konusu taşınmazla ilgili olarak bilirkişi raporuna esas alından daha yeni tarihli (11/06/2009) bir tespit tutanağı bulunduğu ve dosyaya sunulduğuna dair iddiaları bulunmaktadır. Dosyaya sunulduğu ifade edilmiş olmasına rağmen böyle bir tutanağın dosyada mevcut olmadığı anlaşılmakta olup, davalı idarece dava konusu işlemin tesisinde esas alındığı ileri sürülen 11/06/2009 tarihli tespitte dair bilgi ve belgeler istenmeden, bir başka ifade ile böyle bir tespitin gerçekten var olup olmadığı yönünde bir inceleme ve araştırma yapılmadan mahkemece karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda İdare Mahkemesince, re'sen araştırma yetkisi kullanılarak dava konusu işlemin tesisine esas teşkil eden tespit tutanağının istenmesi suretiyle, gerçekten böyle bir tespitin var olup olmadığı hususu açıklığa kavuşturularak karar verilmesi gerekirken, bu husus da göz ardı edilerek, eksik incelemeye dayalı olarak verilen kararda bu yönüyle de hukuki isabet bulunmamaktadır. Yeniden yapılacak incelemede bu hususun da açıklığa kavuşturulması gerektiği kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 10/07/2013 tarih ve E:2012/1911, K:2013/1533 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 15/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.****DANIŞTAY****Onuncu Daire**

Esas No : 2013/5001

Karar No : 2017/966

**Anahtar Kelimeler :** -Vakıf Yöneticisi,  
-Vakıflar Kanunu**Özeti :** Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kurulan vakfın yöneticilerinin görevden alınması yönünde gereğinin yapılması isteminin reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.**Temyiz Eden (Davalı):** Vakıflar Genel Müdürlüğü**Vekili :** Av. ...**Karşı Taraf (Davacı):** ...**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı tarafından, Ankara'da kurulmuş olan ... Vakfı'nın zarara uğratıldığı iddiası ile şikayette bulunulması üzerine vakfın 2005-2009 yılları arası iş ve işlemlerinin denetimi sonrasında vakfın yöneticileri hakkında görevden alınması yönünde getirilen teklifin uygun görülmemesine ilişkin Vakıflar Genel Müdürlüğü Vakıflar Meclisi'nin 05/07/2011 tarih ve 416 sayılı kararının iptali istemiyle açılan dava sonucunda Ankara 8. İdare Mahkemesince; Vakıflar Kanunu'nun vakıf yöneticilerinin sorumlulukları ve görevden alınması başlıklı 10. maddesinde, vakıf yöneticilerinin, Meclisin vereceği karara dayalı olarak Denetim Makamının başvurusu üzerine vakfın yerleşim yeri asliye hukuk mahkemesince görevlerinden alınabileceklerinin kurala bağlandığı, uyuşmazlık konusu olayda Vakıf Meclisinin, getirilen teklifi reddetme gerekçesini somut olarak ortaya koyamadığı, söz konusu müfettiş raporunda isnat edilen fiillerin ciddiyeti göz önüne alındığında, vakıf yöneticileri hakkında görevden alınması yönünde nihai kararı verecek makam olan Asliye Hukuk Mahkemesine başvurulması gerektiği, hakkında isnat edilen eylemler nedeniyle vakıf yöneticilerinin görevden alınmasına Asliye Hukuk Mahkemesinin yapacağı yargılama sonucunda karar verilmesinin daha adil bir yol olacağı belirtilerek, davalı idare Vakıf Meclisince bu yola başvurulmayarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yolunda

verilen 28/03/2013 tarih ve E:2011/2094, K:2013/590 sayılı kararın, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Ahmet Faruk Özer

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin reddi ile usul ve hukuka uygun bulunan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüldü:

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizden bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyizden incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, temyiz isteminin reddi ile Ankara 8. İdare Mahkemesinin 28/03/2013 tarih ve E:2011/2094, K:2013/590 sayılı kararının onanmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere 22/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



## — • ONBİRİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onbirinci Daire**

Esas No : 2016/1886

Karar No : 2016/3909

**Anahtar Kelimeler :** -İştirakçi,  
-Emekli İkramesi,  
-Kıdem Tazminatı

**Özeti :** Emekli Sandığına tabi iştirakçi olarak göreve başlayan ve kapsam dışı personel olarak çalıştığı süre boyunca 5434 sayılı Kanunun Geçici 192. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgilendirilen davacının, emekli kesenek ve karşılıklarının Emekli Sandığına yatırıldığı göz önüne alındığında, kapsam dışı personel olarak çalıştığı süreye ilişkin olarak İş Kanunu hükümlerine göre kıdem tazminatı ödenmemesinde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Taraflar) :**

1- Davacı : ...

**Vekili :** Av. ...

2- Davalı : Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Ankara 13. İdare Mahkemesince verilen 23.10.2015 tarihli ve E:2014/1833; K:2015/1492 sayılı kararın; taraflarca, aleyhlerine olan hüküm fıkraları yönünden temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Taraflarca savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Münevver Ercan

**Düşüncesi:** Dosyanın incelenmesinden, davacının kapsam dışı personel olarak çalıştığı süre boyunca, talebi üzerine 5434 sayılı Kanunun Geçici 192. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgilendirildiğinden, emekli kesenek ve karşılıklarının Emekli Sandığına yatırıldığı anlaşılmakta olup, buna göre kapsam dışı personel olarak çalıştığı hizmet sürelerine ilişkin olarak İş Kanunu hükümlerine göre kıdem tazminatı ödenmesi hukuken

mümkün bulunmadığından Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, ... Şehir İçi Doğalgaz Dağıtım Anonim Şirketinde (...) kapsam dışı personel olarak çalışmakta iken 4046 sayılı Kanun çerçevesinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına memur (araştırmacı) olarak atanan ve 17.07.2006 tarihinde isteği üzerine emekliye ayrılan davacı tarafından, işe giriş tarihi olan 07.09.1978 tarihinden, ...'da görev yaptığı süreler dahil olmak üzere iş sözleşmesinin feshedildiği 09.08.2004 tarihine kadarki çalışma süresi için kıdem tazminatı ödenmesi talebiyle yapılan başvurunun reddi üzerine yoksun kaldığı kıdem tazminatının 7.000,00 TL tutarındaki kısmının, iş sözleşmesinin feshedildiği 09.08.2004 tarihinden itibaren mevduata uygulanan en yüksek banka faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; Danıştay Onbirinci Dairesince verilen usule ilişkin bozma kararına uyulmak suretiyle 1475 sayılı İş Kanunu'nun halen yürürlükte bulunan 14. maddesinde yer alan "bir yıllık kıdem tazminatının en yüksek Devlet memuruna ödenen bir yıllık emekli ikramiyesini geçemeyeceği" kuralı uyarınca davacıya ... Şehir İçi Doğalgaz Dağıtım Anonim Şirketinde (...) kapsam dışı personel olarak görev yaptığı süreye ilişkin olarak 10.227,58 TL tutarın ödenmesi gerekmekte birlikte, aynı döneme ilişkin olarak 8.178,02 TL emekli ikramiyesinin ödendiğinin anlaşılması karşısında aradaki fark olan 2.049,56 TL tutarına yönelik olarak davanın kabulü ile iş ilişkisinin sona erdiği 09.08.2004 tarihinden itibaren en yüksek banka mevduat faiziyle birlikte bu tutarın davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin kısmına yönelik olarak ise davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, ...'da 15 yıldan fazla kıdemi olduğunu, ... kapsam dışı Personel Yönetmeliğinin 51. maddesi uyarınca kıdem tazminatının hesabında 1 yıl için 72 günlük ücretin dikkate alınması gerektiğini, Emekli Sandığına ödenen emekli ikramiyesinin ödenecek kıdem tazminatından mahsup edilemeyeceğini, tüm çalışma süresi dikkate alınarak ve mahsup yapılmaksızın kıdem tazminatının ödenmesine hükmedilmesi gerektiği; davalı idare tarafından ise, davacının kıdem tazminatı ödenecek personel statüsünde bulunmadığını, kıdem tazminatına hak kazandığının düşünülmesi durumunda ise nakil tarihinde yürürlükte bulunan Yasa uyarınca ... tarafından kıdem tazminatının ödenmesi gerektiği ileri sürülerek,

idare mahkemesi kararının aleyhlerine olan hüküm fıkralarının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedirler.

Davacının özelleştirme uygulaması nedeniyle nakledildiği 09.08.2004 tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 15.08.2003 tarih ve 25200 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı tarih itibarıyla yürürlüğe giren 4971 sayılı Yasanın 6. maddesi ile değişik "Kuruluşlardaki Personelin Nakli" başlıklı 22. maddesinin 1. fıkrasında, "Kuruluşların, özelleştirilmeleri sonucu sermayelerindeki kamu payının % 50'nin altına düşmesi veya bunların müessese, işletme ve işletme birimlerinin; satılması veya devredilmesi halinde satış veya devre ilişkin sözleşmenin imzalanmasından, bunların küçültülmesi, faaliyetlerinin durdurulması, kapatılması veya tasfiye edilmesi sonucu istihdam yapısının değişmesi veya kuruluşların ihtiyaç fazlası personel belirlemeleri halinde bunlarla ilgili işlemlerin sonuçlanmasından itibaren onbeş gün içerisinde, bu kuruluşlarda çalışan 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tâbi personel ile sözleşmeli personel (kapsam dışı personel dahil) diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilmek üzere İdare tarafından Devlet Personel Başkanlığına bildirilir." kuralı; aynı maddenin 4. fıkrasında ise, "Bu maddenin birinci fıkrasına göre diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilmek üzere Devlet Personel Başkanlığına bildirilen personelin, eski kurumları ile ilişkilerinin kesilip yeni kurumlarında göreve başlayacakları tarihe kadar geçecek nakil sürecinde eski kadro veya pozisyonlarına ilişkin aylık ücret, varsa ikramiye, ücrete bağlı diğer malî haklar, sosyal hak ve yardımlar (harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı) Özelleştirme Fonundan ödenir ve bunlardan T.C. Emekli Sandığına tâbi olanların bu süre içinde Sandıkla olan ilgileri devam eder. Bu personelden nakil sürecinde emekli olanlara T.C. Emekli Sandığına ödenen emekli ikramiyeleri, makam, görev ve temsil tazminatları ile ölüm yardımı ödenmesini takiben iki ay içerisinde faturası karşılığında Hazine tarafından T.C. Emekli Sandığına ödenir. Nakle tâbi personelin nakil sürecinde hak kazanması halinde alacağı kıdem tazminatı özelleştirilen kuruluş tarafından ödenir. Ancak, özelleştirilen kuruluşun işletme veya işletme birimi olması halinde bu kuruluşta çalışan nakle tâbi personelin nakil sürecinde hak kazanacağı kıdem tazminatı, işletme veya işletme biriminin bağlı olduğu kuruluş tarafından ödenir." kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun Geçici 192. maddesinin birinci fıkrasında, "Geçici 14'üncü madde uyarınca iştirakçi olarak Emekli Sandığı ile ilgilendirilenlerden her ne sebeple olursa olsun, görevlerinden ayrılarak, diğer sosyal güvenlik

kurumlarıyla ilgili bir görevde çalışanların istekleri üzerine, müracaatlarının Emekli Sandığı kayıtlarına geçtiği tarihi izleyen ay başından itibaren, emekli keseneğine esas aylıkları üzerinden Geçici 14'üncü maddedeki kesenek ve karşılık toplamı üzerinden hesap edilmek ve her yıl bir kademe, üç yılda bir derece yükseltmek ve tamamı kendilerinden tahsil edilmek şartıyla Emekli Sandığı ile ilgilendirilmeleri sağlanır." kuralı öngörülmüştür.

Çalışanların Anayasa ile güvence altına alınan sosyal güvenlik hakkı, çeşitli hukuksal metinlerle düzenlenmiş olup, Devlet Memurları Kanunu, İş Kanunu ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında çalışanların hukuki ve mali statüleri belirlendikten sonra, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 506 sayılı Yasanın Geçici 20. maddesine göre kurulan sandıklar ile ilgilendirilmek suretiyle sosyal güvenlik yönünden çalışanların mali ve hukuki statüleri oluşturulmuş, 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasa ile de çalışanlar sosyal güvenlik yönünden tek çatı altında birleştirilmiştir.

Çalışma rejimi ile sosyal güvenlik kurumları arasında kurulan mali ve hukuki bağlantı ile çalışanlara, aktif çalışma hayatlarının sonlandırılması halinde, tabi oldukları statü gözetilerek emekli ikramiyesi, kıdem tazminatı veya iş sonu tazminatı ödenmesi öngörülmüştür.

Buna göre, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun Geçici 192. maddesi uyarınca sosyal güvenlik yönünden Emekli Sandığı ile ilgisi devam ettirilen davacıya, çalışma dönemi sonunda, başka bir anlatımla emekliye ayrılması halinde emekli ikramiyesinin ödenebileceği, farklı sosyal güvenlik kurumlarına tabi olarak çalışmış çalışma dönemlerine ilişkin hem kıdem tazminatı hem de emekli ikramiyesi ödenebilmesi ise mümkün bulunmamaktadır.

Kaldı ki, kıdem tazminatı ve emekli ikramiyesinin dayanağı yasal düzenlemeler farklı olduğundan, ilgili kıdem tazminatı ödenebilecek durumda olsa dahi, ödenmiş bulunan emekli ikramiyesi mahsup edilmek suretiyle kıdem tazminatı ödenmesine de olanak bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının 07.09.1978 tarihinde Emekli Sandığı iştirakçisi olarak ... .. Krom Mağ. Tuğ. Sanayi Şirketinde memuriyet hayatına başladığı, 15.01.1987 tarihinde 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında Emekli Sandığı ile iştirakçiliği 5434 sayılı Kanun'un Geçici 191. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgisi sağlanarak, sözleşmeli personel olarak çalışmaya devam ettiği, ... .. Seramik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketinde görev yapmakta iken anılan şirketin özelleştirilmesi üzerine 25.12.1997 tarihinde kapsam dışı personel

statüsünde ... .. Boru Hatları T.A.Ş.'ne uzman olarak atandığı ve bu kez 5434 sayılı Kanun'un Geçici 192. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgisinin devam ettirildiği, ... bünyesinde faaliyet göstermekte olan ... İşletme Müdürlüğünün özelleştirilmesine karar verilmesi üzerine yeniden yapılandırılan ... Genel Müdürlüğünde aynı statüde çalışmaya devam ettiği, ... Anonim Şirketinin de 10.03.2004 tarihinde özelleştirilmesi üzerine 09.08.2004 tarihinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına araştırmacı olarak naklen atandığı ve bu görevini sürdürmekte iken 17.07.2006 tarihinde emekliye ayrıldığı, T.C. Emekli Sandığına emekli aylığı bağlandığı, çalıştığı hizmet süresi dikkate alınarak 18.06.2007 tarihinde emekli ikramiyesi ödendiği, kıdem tazminatı ödenmesi gerektiğinden bahisle eksik ödendiğini ileri sürdüğü 59.309,00 TL tutarın ödenmesi talebiyle davalı idareye yaptığı başvurusunun reddi üzerine kıdem tazminatının 7.000,00 TL tutarındaki kısmının iş sözleşmesinin feshedildiği 09.08.2004 tarihinden itibaren bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davacının, 25.12.1997-15.08.2000 tarihleri arasında ...'da, 15.08.2000-30.07.2004 tarihleri arasında ise ...'ın bağlı ortaklığı olan ...'da kapsam dışı personel olarak çalıştığı ve kapsam dışı personel olarak çalıştığı süre boyunca, talebi üzerine 15.1.1998 tarihinden itibaren 5434 sayılı Kanun'un Geçici 192. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgilendirildiği, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına atandığı 30.07.2004 tarihine kadar iştirakçiliğinin devam ettirildiği, emekli kesenek ve karşılıklarının Emekli Sandığına yatırıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Emekli Sandığına tabi iştirakçi olarak göreve başlayan, ... ve ...'da kapsam dışı personel olarak çalıştığı süre boyunca 5434 sayılı Kanunun Geçici 192. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgilendirilen davacının, emekli kesenek ve karşılıklarının Emekli Sandığına yatırıldığı göz önüne alındığında, kıdem tazminatı ödenebilecek personel konumunda bulunmadığı anlaşıldığından, kapsam dışı personel olarak çalıştığı süreye ilişkin olarak İş Kanunu hükümlerine göre kıdem tazminatı ödenmesi hukuken mümkün bulunmadığından, ödenen emekli ikramiyesinin mahsubu suretiyle 2.049,56 TL kıdem tazminatı tutarının en yüksek banka mevduat faizi ile birlikte davacıya ödenmesine ilişkin bulunan idare mahkemesi kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Davacının temyiz istemine gelince;

İdare mahkemesi kararının davacıya kıdem tazminatı ödenmesinin hukuken mümkün olmadığı gerekçesiyle hukuka aykırı bulunduğu dikkate alındığında, davacının, Mahkemece kıdem tazminatının emekli ikramiyesi ile

mahsuplaşma yapılmaksızın ödenmesine hükmedilmesi gerektiği iddiasına dayalı temyiz isteminin bu aşamada sonuçlandırılmasına gerek görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 26.10.2016 tarihinde esasta oybirliği, gerekçede oyçokluğu ile karar verildi

### KARŞI OY

Dosyanın incelenmesinden; 25.12.1997-15.08.2000 tarihleri arasında ...'da, 15.08.2000-30.07.2004 tarihleri arasında ise ...'ın bağlı ortaklığı olan ...'da kapsam dışı personel olarak çalışan ve kapsam dışı personel olarak çalıştığı süre boyunca, talebi üzerine 15.1.1998 tarihinden itibaren 5434 sayılı Kanun'un Geçici 192. maddesi uyarınca Emekli Sandığı ile ilgilendirilen, ... Anonim Şirketinin 10.03.2004 tarihinde özelleştirilmesi üzerine 09.08.2004 tarihinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına araştırmacı olarak naklen atanan, bu görevini sürdürmekte iken 17.07.2006 tarihinde emekliye ayrılarak T.C. Emekli Sandığına emekli aylığı bağlanarak, çalıştığı hizmet süresi dikkate alınarak 18.06.2007 tarihinde emekli ikramiyesi ödenen davacı tarafından, kapsam dışı personel statüsünde görev yaptığı süreler için 59.309,00TL tutarında kıdem tazminatı ödenmesi talebiyle davalı idareye yaptığı başvurusunun reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un, 5398 sayılı Kanun'un 21.7.2005 tarihinde yürürlüğe giren 8. maddesi ile değişik 22. maddesinde, İş kanunlarına tâbi olarak çalışmakta iken, bu madde gereğince diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilen personele kıdem tazminatı ödenmeyeceği ve bunların önceden kıdem tazminatı ödenmiş süreleri hariç, kıdem tazminatına esas hizmet sürelerinin 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre emekli ikramiyelerinin hesabında dikkate alınacağı kurala bağlanmıştır.

İdari işlemlerin hukuka uygunluğunun denetiminin tesis edildikleri tarihte yürürlükte bulunan hukuk kuralları çerçevesinde yapılması gerekmektedir.

4046 sayılı Kanun'un davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan değişik 22. maddesi uyarınca davacıya kıdem tazminatı ödenmesi imkanı olmadığından, kıdem tazminatına esas hizmet süresinin, 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre, emekli olduğunda ödenecek emekli ikramiyesinin

hesabında dikkate alınması gerektiğinden, İdare Mahkemesi kararının yukarıda yer verilen gerekçe ile bozulması gerektiği oyu ile çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbirinci Daire**

Esas No : 2014/4163

Karar No : 2016/4812

**Anahtar Kelimeler :** -Hizmet Birleştirmesi,  
-Hizmet İhyası,  
-Tasfiye

**Özeti :** 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesi uyarınca, 5434 sayılı Kanun kapsamında kesenekleri verilerek tasfiye edilen hizmetlerin ihyasının, ancak bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olarak çalışılması halinde mümkün olduğu, herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olarak çalışması bulunmamakta iken hizmet ihyası için yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Sosyal Güvenlik Kurumu  
Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Ankara 12. İdare Mahkemesince verilen 17/04/2014 tarih ve E:2013/1563; K:2014/418 sayılı kararın; davalı idare tarafından, dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Abdullah Nacak

**Düşüncesi:** 2829 sayılı Kanun'un "Hizmetlerin ihyası" başlıklı 5. maddesi ile getirilen "kesenek, prim ve toptan ödemelerini aldıktan sonra diğer kurumlardan birinde sigortalı olanların, aldıkları paraları, kendileri

veya hak sahipleri tarafından aldıkları kuruma toptan ödemeleri halinde hizmetlerinin birleştirileceği" düzenlemesi uyarınca davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile kararın iptale ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, davacının vefat eden eşinin kesenek iadesi yapılmak suretiyle tasfiye edilen Emekli Sandığına tabi 5 yıl 3 ay hizmet süresinin ihya edilip, keseneklerin tahsili sağlanarak, Emekli Sandığına tabi hizmetlerine karşılık dul aylığı bağlanması isteğiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile mahrum kaldığı aylık tutarının dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; mevzuatta hizmet ihyası için ölüm tarihinde ilgilinin sigortalı olması gerektiği yolunda bir hüküm bulunmadığından tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin hizmetin ihya edilemeyeceğine ilişkin kısmının iptaline, bu aşamada emekli aylığı bağlanması için gerekli şartların sağlandığı anlaşılmadığından, dul aylığı bağlanması ve yoksun kalınan tutarın ödenmesi istemine yönelik olarak ise davanın reddine karar verilmiştir.

Davalı idare, mahkeme kararının dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesinin (a) fıkrasında, kesenek, prim veya toptan ödemelerini aldıktan sonra diğer kurumlardan birinde sigortalı olanların aldıkları paraları; istekleri üzerine aylık bağlanacak olanların, istek tarihinden en az altı ay önce; malullük veya ölüm, 60 yaşını doldurması, T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden kurumlarınca re'sen veya yaş haddinden emekliye sevk edilme nedenleriyle görevleri ile ilgileri kesilenlerin görevlerinden ayrıldıkları tarihten itibaren 6 ay içinde, kendileri veya hak sahipleri tarafından, aldıkları kuruma o kurumun mevzuatına göre hesaplanan tutarını toptan ödedikleri takdirde bunların da bu hizmetlerinin 4. madde gereğince birleştirileceği kurala bağlanmış; anılan maddenin (b) fıkrasının üçüncü bendinde ise, ölüm halinde toptan ödeme ihyalarının yapılabilmesinin, hak sahiplerinin bu Kanuna göre birleşik hizmet süresi üzerinden aylığa hak kazanmaları şartına bağlı olduğu kuralına yer verilmiştir.



Buna göre, 2829 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, kesenekleri geri verilerek hizmetleri tasfiye edilen ilgililerin ölümü halinde hak sahiplerinin hizmet ihyası yaptırabilmeleri için, kesenek tutarını iade aldıktan sonra diğer kurumlardan birinde sigortalı olması ve hak sahiplerinin bu kanuna göre toplam hizmet süresi üzerinden aylığa hak kazanmaları şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının eşinin 01.07.1977-31.09.1982 tarihleri arasında Emekli Sandığı iştirakçisi olarak görev yaptığı, anılan döneme ilişkin emekli keseneklerinin ilgiliye ödenmek suretiyle hizmetlerinin tasfiye edildiği, 1995-2000 yılları arasında da Sosyal Sigortalar Kurumuna tabi olarak çalıştığı ve 09.12.2011 tarihinde vefat etmesi üzerine hizmet ihyası talebinde bulunulduğu, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Sigorta Primleri Genel Müdürlüğü Sigortalı Tescil ve Hizmet Dairesi Başkanlığının 11.04.2012 tarihli ve 55.782.018 sayılı işlemi ile davacının eşinin vefat tarihinde sigortalı olmaması nedeniyle Sandığa tabi olarak geçen hizmetlerinin ihya edilmesinin mümkün olmadığından bahisle bu talebinin reddi üzerine incelenen davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacı tarafından, eşinin Emekli Sandığına tabi hizmetlerinin ihyası ile kendisine dul aylığı bağlanması talebiyle yaptığı başvurunun, tasfiye olan hizmetlerin dul ve yetimleri tarafından ihya edilebilmesi için hizmeti tasfiye olan kişinin Sosyal Güvenlik Kurumlarından birine tabi çalışırken vefat etmiş olması gerekmekte olup, davalı idare işlemi hukuka aykırılık, bu işlemin iptali yolunda verilen idare mahkemesi kararında ise hukuka uygunluk bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının bozulmasına; dosyanın bozulan kısım yönünden yeniden bir karar verilmek üzere mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 21.12.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T.C.

**DANIŞTAY****Onbirinci Daire**

Esas No : 2016/3331

Karar No : 2017/2394

**Anahtar Kelimeler** :-Döner Sermaye Ek Ödemesi,  
-Temel Tıp Bilimleri,  
-Akapunktur

**Özeti** :Anatomi uzmanı olarak görev yapmakta iken, Sağlık Bakanlığınca verilen "Akapunktur Tedavisi Uygulama Sertifikası" ile Akapunktur Polikliniğinde tedavi uygulayan davacının, temel tıp bilimleri arasında sayılmayan akapunktur uygulaması nedeniyle klinisyen uzman hekimlerin yararlandırıldığı döner sermaye ek ödemesinden yararlandırılmamasında ve Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna Bağlı Sağlık Tesislerinde Görevli Personele Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmeliğin, Hizmet Alanı - Kadro Unvan Katsayısı çizelgesinde yer alan "tabip muayene ve girişimsel işlemler puanı bulunmayan tıbbi ve idari ünitelerde çalışan tabip, dış tabibi, uzman tabip ve uzman dış tabipleri ile temel tıp bilimleri uzmanları (anatomi, fizyoloji vb.)" için belirlenen katsayıdan yararlandırılmasına yönelik olarak tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davalı)** : Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı)** : ...

**Vekili** : ...

**İstemin Özeti** : Danıştay Onbirinci Dairesince verilen 09.12.2015 tarihli ve E:2015/5904; K:2015/6117 sayılı kararın; davalı idare tarafından, düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi** : Yasemin Erdoğan Atmaz

**Düşüncesi** : 14.02.2013 tarih ve 28559 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna Bağlı Sağlık

Tesislerinde Görevli Personele Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmeliğin Ek-3 Üçüncü Basamak Sağlık Tesisleri Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları kısmında, tabip muayene ve girişimsel işlemler puanı bulunmayan tıbbi ve idari ünitelerde çalışan tabip, dış tabibi, uzman tabip ve uzman dış tabipleri ile temel tıp bilimleri uzmanları (anatomi, fizyoloji vb.) için 0,80, klinisyenler (uzman tabip) için 2,40 katsayı oranları belirlenmiş olup, Yönetmelikte yer alan açık düzenleme uyarınca anatomi branşında görev yapan davacıya klinisyenler (uzman tabip) için belirlenen 2,40 katsayısı üzerinden ek ödeme ödenmemesine ilişkin dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu anlaşıldığından, Danıştay Onbirinci Dairesi kararının kaldırılarak, İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 27. maddesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na eklenen Geçici 8. maddenin birinci fıkrası uyarınca incelenen dosyada, kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen sebepler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine uygun bulunarak, düzeltme isteğinin kabulü ile Danıştay Onbirinci Dairesinin 09.12.2015 tarih ve E:2015/5904; K:2015/6117 sayılı kararı kaldırıldıktan sonra işin gereği görüldü:

Dava, Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesinde anatomi uzmanı olan ve Akupunktur Polikliniğinde görev yapan davacının, çalışmalarının klinisyen uzman tabip puanı üzerinden değerlendirilerek ödenmesi isteğiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile mahrum kalınan parasal haklarının yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; davacının 02.06.2014 tarihinden itibaren akupunktur kliniğinde hasta muayene ederek, akupunktur tedavisi yaptığı dolayısıyla tabip muayene ve girişimsel işlemler (performans) puanı olduğundan klinisyen uzman tabip olarak değerlendirilerek (2,40) kadro unvan katsayısı üzerinden performansa bağlı döner sermaye ek ödemelerinin hesaplanıp buna göre ödeme yapılması gerekirken, aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, işlem nedeniyle yoksun kalınan döner sermaye ödemelerinin hesaplanarak dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek idare mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları ile Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un 02.11.2011 tarih ve 2. Mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesi ile değişik 5. maddesinin birinci fıkrasında, "... döner sermaye gelirlerinden, döner sermayeli sağlık kurum ve kuruluşlarında görev yapan memurlar ve sözleşmeli personel ile açıktan vekil olarak atanarlara mesai içi veya mesai dışı ayrımı yapılmaksızın ek ödeme yapılabilir. Sağlık kurum ve kuruluşlarında Bakanlıkça belirlenen hizmet sunum şartları ve kriterleri de dikkate alınmak suretiyle, bu ödemenin oranı ile esas ve usûlleri; personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, hizmete katkısı, performansı, tetkik, eğitim-öğretim ve araştırma faaliyetleri ile muayene, ameliyat, anestezi, girişimsel işlemler ve özellik arz eden riskli bölümlerde çalışma gibi unsurlar esas alınarak Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir. " kuralına yer verilmiştir.

Anılan Kanun ile verilen yetkiye dayanılarak 14.02.2013 tarihli ve 28559 Mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak 01.01.2013 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe giren Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna Bağlı Sağlık Tesislerinde Görevli Personele Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesinde, bu Yönetmeliğin amacının Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumunca belirlenen hizmet sunum şartları ve kriterleri dikkate alınmak suretiyle personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, hizmete katkısı, performansı, tetkik, eğitim, öğretim ve araştırma faaliyetleri, yapılan muayene, ameliyat, anestezi ve girişimsel işlemler ile özellik arz eden birimlerde çalışma gibi unsurlar esas alınarak, döner sermayeden yapılacak ek ödemenin oran, usul ve esaslarını belirlemek, sağlık hizmetlerini iyileştirmek, kaliteli ve verimli hizmet sunumunu teşvik etmek olduğu belirtilmiştir.

Anılan Yönetmeliğin "Üçüncü basamak sağlık tesislerinde net performans puanının hesaplanması" başlıklı 10. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, net performans puanı = mesai içi sağlık tesisi puan ortalaması x hizmet alanı- kadro unvan katsayısı x mesai içi aktif çalışılan gün sayısı + [(tabip muayene ve girişimsel işlemler puanı- (mesai içi sağlık tesisi puan ortalaması x mesai içi aktif çalışılan gün sayısı)) x 0,5] olarak belirlenmiş; Ek-3 sayılı "Üçüncü Basamak Sağlık Tesisleri Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları" Cetvelinde, tabip muayene ve girişimsel işlemler puanı bulunmayan tıbbi ve idari ünitelerde çalışan tabip, dış tabibi, uzman

tabip ve uzman dış tabipleri ile temel tıp bilimleri uzmanları (anatomi, fizyoloji vb.) için (0,80), klinisyenler (uzman tabip) için (2,40) katsayı oranları belirlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesinde anatomi uzmanı olarak görev yapmakta olan davacıya Sağlık Bakanlığının 22.04.2014 tarih ve 936 sayılı işlemi ile "Akupunktur Tedavisi Uygulama Sertifikası" verildiği, Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumunun 28.05.2014 tarihli işlemi ile adı geçen Hastanede Akupunktur Polikliniğinin açılmasına izin verilmesi üzerine 02.06.2014 tarihi itibarıyla açılan Akupunktur Polikliniğinde davacının akupunktur tedavisini uygulamaya başladığı, bunun üzerine 11.07.2014 tarihli dilekçe ile "aktif olarak poliklinik hizmeti yaptığı ve muayene puanının bulunduğundan bahisle Hizmet Alanı-Kadro Unvan katsayısının (2,40) olarak uygulanması talebiyle davalı idareye başvuruda bulunduğu, bu isteminin reddedilmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu duruma göre, davacının muayene ve girişimsel işlemler puanının ek ödemesine esas net performans puanının hesaplanmasında dikkate alınmakla birlikte, temel tıp bilimleri arasında sayılmayan akupunktur branşında alınan belge ve buna bağlı olarak yapılan muayene ve girişimsel işlemlerin davacıya klinisyenler (uzman tabip) için öngörülen (2,40) kadro unvan katsayısı üzerinden ek ödeme yapılması sonucunu doğurmamaktadır.

Bu itibarla, davacının ek ödemesinin hesaplanmasında, Yönetmelikteki personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ile özellik arzeden riskli bölümlerde çalışma gibi unsurlar dikkate alınarak düzenlenen Hizmet Alanı - Kadro Unvan Katsayısı çizelgesinde "tabip muayene ve girişimsel işlemler puanı bulunmayan tıbbi ve idari ünitelerde çalışan tabip, dış tabibi, uzman tabip ve uzman dış tabipleri ile temel tıp bilimleri uzmanları (anatomi, fizyoloji vb.)" ile ilgili (0,80) katsayısının uygulanmasında hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmamakta olup, aksi yönde verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile Antalya 3. İdare Mahkemesinin 29.05.2015 tarih ve E:2012/1221, K:2015/871 sayılı kararının Bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere İdare Mahkemesine gönderilmesine, 07.03.2017 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

## AZLIK OYU

Danıştay Dava Daireleri ile İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurulları tarafından verilen kararların düzeltme yolu ile yeniden incelenebilmeleri, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinde yazılı sebeplerden birinin varlığı ile mümkündür.

Antalya 3. İdare Mahkemesince dava konusu işlemin iptali ve bu işlem nedeniyle yoksun kalınan döner sermaye ödemelerinin hesaplanarak dava tarihi olan 29.08.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte idarece davacıya ödenmesi yolunda verilen 29.05.2015 tarihli ve E:2012/1221, K:2015/871 kararında hukuka aykırılık bulunmadığından, davalı idarenin kararın düzeltilmesi isteminin reddi gerekeceği görüşüyle, kararın düzeltilmesi isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulmasına ilişkin çoğunluk kararına katılmıyorum.

T.C.

**DANIŞTAY****Onbirinci Daire**

Esas No : 2017/774

Karar No : 2017/3038

**Anahtar Kelimeler** :-Düzenleyici İşlem,  
-İptal Kararı,  
-Dava Açma Süresi

**Özeti** : Bir genel düzenleyici işlemin yargı kararı ile iptalinin, sadece o davayı açanı değil, bu genel düzenleyici işlem ile ilgili diğer kişileri de etkileyeceği; iptal edilen bir düzenleyici işlem nedeniyle menfaati veya hakkı ihlal edilen ilgilinin, iptal kararının doğurduğu sonuçlardan yararlandırılmak amacıyla yapılan başvurunun, 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hakkında.

**Temiz İsteminde Bulunan (Davacı) : ...****Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davalılar)**: 1- Sağlık Bakanlığı**Vekili** : Hukuk Müşaviri Av. ...Hukuk Müşaviri Av. ...

2- Ankara Valiliği

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 4. İdare Mahkemesince verilen 31.03.2015 tarihli ve E:2015/230; K:2015/401 sayılı kararın; davacı tarafından, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Emine Dinler

**Düşüncesi:** Radyasyonla çalışan kamu sağlık personelinin günlük çalışma süresini 5 saatten 9 saate çıkararak 08.10.2007 tarih ve 21025 sayılı Genelgenin yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine, söz konusu genelge uyarınca günlük 5 saatin üzerinde kalan fazla çalışmaların parasal karşılığının ödenmesi istemiyle yapılmış olan başvurunun 2577 sayılı Kanununun 10. maddesi kapsamında olduğu değerlendirilerek süre aşımı nedeniyle davanın reddi yolundaki mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, Danıştay Başkanlık Kurulunun 29.12.2016 tarih ve K:2016/72 sayılı kararı uyarınca Dairemize devredilen dosya incelenerek, işin gereği görüşüldü:

Dava, Ankara Eğitim ve Araştırma Hastanesinde Radyoloji Bölümünde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacı tarafından, günlük çalışma saatini beş saatten dokuz saate çıkararak Sağlık Bakanlığı Genelgesinin Danıştay Onikinci Dairesinin 20.04.2010 tarihli ve E: 200/5157; K:2010/2170 sayılı kararı ile iptal edildiğinden bahisle günlük dokuz saat çalıştırılması nedeniyle oluşan parasal haklarının ödenmesi talebiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile mahrum kalınan tutarın başvuru tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare mahkemesince, Danıştay Beşinci Dairesinin bozma kararına uyulmak suretiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

Davacı, mahkeme kararında hukuki isabet bulunmadığını ileri sürmekte ve kararın temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Dava Açma Süresi" başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrasında, dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde idare mahkemelerinde altmış gün olduğu belirtilmiş; "İdari Makamların Sükutu" başlıklı 10. maddesinde ise, ilgililerin, haklarında idari bir davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı ve ilgililerin altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya,

idare ve vergi mahkemelerine dava açabilecekleri, altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgilinin bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebileceği, bu takdirde dava açma süresinin işlemeyeceği, ancak, bekleme süresinin başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemeyeceği, dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilecekleri öngörülmüştür.

Dosyanın incelenmesinden; 2368 sayılı Sağlık Personelinin Tazminat ve Çalışma Esaslarına Dair Kanun'un 2. maddesinin 28.03.2007 tarihli ve 5614 sayılı Kanun ile değiştirilerek kamu sağlık personelinin haftalık çalışma süresinin genel olarak 45 saat, mesai saatleri dışında serbest olarak çalışanların ise 40 saat olarak belirlenmesi üzerine Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 08.10.2007 tarihli ve 21025 sayılı Genelgesiyle radyasyonla çalışan kamu sağlık personelinin mesailerinin, Kamu Sağlık Hizmetlerinde İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları İle Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Hakkında Yönetmelikte öngörülen doz limitleri içerisinde kalmak kaydıyla haftada 45 saat, mesai saatleri dışında serbest çalışanlar için ise haftada 40 saat olarak uygulanması hususunun Valiliklere duyurulması ile radyasyonla çalışan kamu sağlık personelinin günlük çalışma süresinin 08.10.2007 tarihinden itibaren 9 saat olarak uygulanmaya başlandığı; açılan bir davada anılan genelgenin, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 01.05.2008 tarih ve YD. İtiraz No:2008/417 sayılı kararıyla yürütülmesinin durdurulması üzerine Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğünce yayımlanan 07.08.2008 tarih ve 30218 sayılı Genelge ile yargı kararı gereğince radyasyonla çalışan kamu sağlık personelinin günlük mesailerinin 5 saat olarak düzenlenmesi hususunun valiliklere duyurulduğu ve böylece radyasyonla çalışan kamu sağlık personelinin günlük 9 saat olan çalışma süresi uygulamasına son verilerek, 07.08.2008 tarihinden itibaren günlük 5 saat çalışma uygulamasına geri dönüldüğü; radyoloji teknisyeni olarak görev yapan davacının, bu gelişmeler üzerine, 31.01.2011 tarihinde görev yaptığı hastane baştabipliğine başvuruda bulunarak, yargı kararı ile yürütmesi durdurulan genelge ile günlük mesaisinin 5 saatten 9 saate çıkarıldığı dönemde yaptığı çalışmaların fazla çalışma kapsamında değerlendirilerek, günlük 5 saatin üzerindeki çalışmalarının parasal karşılığının ödenmesi talebiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile yoksun kaldığı tutarın yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle 23.05.2011 tarihinde temyizden incelenen davanın açıldığı anlaşılmıştır.



İdare hukuku ilkelerine göre, iptal kararları, iptali istenilen işlemi tesis edildiği tarih itibarıyla ortadan kaldırarak, o işlemin tesisinden önceki hukuki durumun geri gelmesini sağlar.

Bir genel düzenleyici işlemin iptal edilmesi durumunda, verilmiş olan yargı kararının, sadece o davayı açanı değil, bu genel düzenleyici işlem ile ilgili diğer kişileri de etkileyeceği kuşkusuzdur.

Bu nedenle, iptal edilen bir düzenleyici işlemde dolayı, menfaati veya hakkı ihlal edilen kişinin, iptal kararının doğurduğu sonuçlardan yararlanmak amacıyla idareye başvurabileceğinin kabulü gerekir.

Davacının bu kapsamda yapmış olduğu başvurusu; genel düzenleyici nitelikteki bir işlemin iptali yolundaki kararın, o düzenleme ile ilgili herkes için hüküm ifade edeceği hukuksal gerçeğinden hareketle kararın sonuçlarından kendisinin de yararlandırılması; daha açık bir ifadeyle günlük çalışma süresini 5 saatten 9 saate çıkaran 08.10.2007 tarih ve 21025 sayılı Genelgenin yargı kararıyla iptali üzerine, söz konusu genelge uyarınca günlük 5 saatin üzerinde kalan çalışmalarının parasal karşılığının ödenmesi istemiyle yapılmış olan ve 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gereken bir başvuru olduğu kuşkusuzdur.

Nitekim, günlük çalışma süresini 5 saatten 9 saate çıkaran 08.10.2007 tarih ve 21025 sayılı Genelgenin yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine günlük 5 saatin üzerinde kalan çalışmalarının parasal karşılığının ödenmesi talebiyle yapılan başvuru üzerine açılan davada esas hakkında verilen ısrar kararının, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 30.10.2014 tarih ve E:2014/3592; K:2014/3210 sayılı kararı ile onanmasına karar verilmiştir.

Davacı tarafından, yargı kararıyla iptal edilmiş olan, günlük çalışma süresini 5 saatten 9 saate çıkaran genelge uyarınca günlük 5 saatin üzerinde kalan çalışmalarının parasal karşılığının ödenmesi istemiyle 31.01.2011 tarihinde, 2577 sayılı Kanunun 10. maddesi kapsamında yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ve yoksun kalınan tutarın ödenmesine karar verilmesi istemiyle 23.05.2011 tarihinde açılan davanın süresinde olduğu sonucuna ulaşıldığından, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolundaki mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle, mahkeme kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 28.03.2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONİKİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onikinci Daire**

Esas No : 2016/8889

Karar No : 2017/127

**Anahtar Kelimeler :** -657 Sayılı Kanun'un 129. Maddesi,  
-Son Savunma,  
-Tutuklu Kamu Görevlisi

**Özeti :** Hakkında Devlet Memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması teklif edilen davacıya, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 129. maddesi uyarınca, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkının tanınması gerektiği, bu doğrultuda tutuklu bulunan davacının son savunması alınmadan tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**İstemin Özeti :** İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen 30/11/2015 tarihli ve E:2015/1081; K:2015/2481 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Büşra Çelebi Şahin

**Düşüncesi :** Dava konusu uyuşmazlıkta, Yüksek Disiplin Kurulunca davacının sözlü dinlenme talebi karşılanmadan tesis edilen devlet memurluğundan çıkarılmaya ilişkin işlemin hukuka aykırı olduğu, öte yandan savunma hakkı tanındıktan sonra yeniden işlem tesis edilebileceği açık olduğundan, savunma hakkının kısıtlandığı hususu göz ardı edilerek işin esası hakkında İdare mahkemesince verilen kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüşüldü:

Dava; ... Ticaret Meslek Lisesinde müdür yardımcısı olan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-(g) maddesi uyarınca "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 12.02.2015 tarihli ve 140 sayılı Yüksek Disiplin Kurulu Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacının "öğrencisinin 28 gün devamsızlığı bulunması üzerine yardım etme karşılığında öğrenci velisine cinsel ilişki teklifinde bulunduğu, velinin reddetmesi üzerine 200TL rüşvet kaşılığında devamsızlık sorununu halledeceğini söylediği, velinin kendisine 50TL verdiği" iddiasıyla ilgili yapılan soruşturma neticesinde düzenlenen soruşturma raporu ve ekleri ile dava dosyasında yer alan diğer belgelerin birlikte değerlendirilmesinden, davacının kendisine isnat edilen eylemleri gerçekleştirdiğinin sabit olduğu, disiplin cezasına konu olan fiillere yönelik olarak Bakırköy 15. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 01/07/2014 tarihli ve E:2014/185, K:2014/226 sayılı kararı ile "sarkıntılık yapmak suretiyle cinsel saldırı ve rüşvet almak" suçlarından hapis cezası aldığı görüldüğünden dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Anayasa'nın 129. maddesinin 2. fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Anılan Anayasa hükmünün gerekçesinde, "yapılacak disiplin kovuşturmalarında ve disiplin cezası uygulamasında ilgiliye isnad olunan hususun bildirilmesi, dinlenilmesi, savunmasını yapma imkanı tanınması bu madde ile güvence altına alınmaktadır" ifadelerine yer verilerek, disiplin cezaları ile ilgili olarak Anayasal güvenceye bağlanan savunma hakkının içeriği belirtilmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 129. maddesinde, "Yüksek disiplin kurulları kendilerine intikal eden dosyaların incelenmesinde, gerekli gördükleri takdirde, ilgilinin sicil dosyasını ve her nevi evrakı incelemeye, ilgili kurumlardan bilgi almaya, yeminli tanık ve bilirkişi dinlemeye veya niyabeten dinletmeye, mahallen keşif yapmaya veya yaptırmaya yetkilidirler.

Hakkında memurluktan çıkarma cezası istenen memur, sicil dosyası hariç, soruşturma evrakını incelemeye, tanık dinletmeye, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına sahiptir." hükmüne, 130. maddesinde, "Devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır." hükmüne yer verilmiştir. 130. maddede diğer cezalar bakımından memura sadece 7 günden az olmamak üzere savunma hakkı tanınmışken 129. maddeyle memuriyetten çıkarma cezası açısından, soruşturma ile ilgili evrakın incelenmesinden veya vekili vasıtasıyla sözlü savunma yapılmasına kadar, 130. maddeden farklı olarak geniş bir savunma hakkı tanınmış bulunmaktadır. Yasa koyucu disiplin cezası bakımından ilgili açısından en ağır sonuçları doğuran Devlet memurluğundan çıkarma cezasının verilmesinde, bu şekilde bir savunma hakkının tanınmasını memur statüsü açısından önemli bir güvence olarak öngörmüştür

Anayasa ve 657 sayılı Kanun'un yukarıda alıntısı yapılan maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden; Devlet memurunun veya diğer kamu görevlilerinin görevine son verilmesi sonucunu doğuran disiplin cezalarının verilebilmesi için, söz konusu disiplin cezalarını vermeye yetkili merciler tarafından, ilgili kamu görevlisinin hakkındaki iddiaları, bu iddiaların dayandığı delilleri, üzerine atılı fillerin hukuki nitelendirmesini ve önerilen disiplin cezasını öğrenmesi sağlanarak, savunma yapmasına imkan tanınmasının hukuken zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Yüksek Disiplin Kurulunca hakkında Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması teklif edilen ilgiliye son savunma hakkı tanınması gereklidir.

Dosyanın incelenmesinden: İstanbul İli, ... İlçesi, ... Ticaret Meslek Lisesi Müdür yardımcısı olarak görev yapan davacının, "öğrencisinin 28 gün devamsızlığı bulunması üzerine yardım etme karşılığında öğrenci velisine cinsel ilişki teklifinde bulunduğu, velinin reddetmesi üzerine 200TL rüşvet karşılığında devamsızlık sorununu halledeceğini söylediği, velinin kendisine 50TL verdiği" iddiasıyla ilgili yapılan soruşturma sonunda düzenlenen raporda, anılan fiilin sübuta erdiğinin belirlendiğinden bahisle üzerine, davacının, 657 sayılı Kanun'un 125/E-(g) maddesi uyarınca "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası ile cezalandırılmasının teklif edildiği, Üsküdar, Paşakapısı Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu bulunan davacının, 18.08.2014 tarihli ilk savunma istemine cevaben yaptığı savunmasında disiplin kurulu önünde sözlü savunma yapma isteminde

bulunduğu, bu istemine karşılık 03.02.2015 tarihli ve 1188021 sayılı yazı ile davacının 12.02.2014 tarihinde yapılacak Yüksek Disiplin Kurulu toplantısına sözlü savunmasını yapmak üzere katılmasının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 129. maddesi uyarınca uygun görüldüğünün belirtildiği, davacının bu yazıya cevaben 09.02.2015 tarihli dilekçesi ile söz konusu yazıda belirtilen tarihte duruşmasının olduğu bu nedenle sözlü savunmasını yapmak için başka bir tarihin belirlenmesinin gerektiğini istediği, davalı idarece bu yazıya cevap verilmediği, buna ek olarak 13.02.2015 tarihli ve 598 sayılı İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının yazısı ile yazının ekinde sunulan tutanakla Paşakapısı Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu bulunan davacının sözlü savunmasını yapmak üzere sevkine ilişkin yazının Uyap sistemi üzerinden kurum kayıtlarına 12.02.2015 tarihinde saat 09:40'da aktarılmış olduğundan, il dışı sevklerde de duruşma tarihinden en az 48 saat önce bildirim yapılması gerektiğinden sevkin gerçekleştirilemediğinin belirtildiği, bu nedenle davacının sevkinin yapılamadığı ancak uygun görülecek makul bir tarihin kendilerine bildirilmesi durumunda bakanlıktan izin alınarak sevkin gerçekleştirilebileceğinin bildirilmesine karşın Yüksek Disiplin Kurulunca yeni bir tarih belirlenmeden 12.02.2015 tarihinde yapılan Yüksek Disiplin Kurulu toplantısında davacının sözlü savunma talebi karşılanmadan eylemi sabit görülerek dava konusu cezanın tesis edildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, yukarıda sözü edilen mevzuat hükümleri uyarınca hakkında Devlet memurluğundan çıkarma cezası teklif edilen davacı hakkında Yüksek Disiplin Kurulunca son savunması alınmadan tesis edilen dava konusu işlemde ve bu husus göz ardı edilip işin esasına girilerek verilen Mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Öte yandan, Dairemizin bu kararı uyarınca davacı hakkında, son savunma hakkı tanındıktan sonra yeniden işlem tesis edilebileceği de açıktır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, kullanılmayan 48,10 TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 02/02/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T.C.

**DANIŞTAY****Onikinci Daire**

Esas No : 2016/8833

Karar No : 2017/269

**Anahtar Kelimeler :**-Hukuki Güvenlik,  
-Haklı Beklenti,  
-Sözleşme Yenilememe

**Özeti :** Hukuki güvenliğin, sadece bireylerin devlet faaliyetlerine duyduğu güven değil, aynı zamanda yürürlükteki mevzuatın süreceğine duyulan güveni de içerdiği, öte yandan, yargı kararlarındaki tanımlamalara göre “haklı beklenti”nin, idarenin ister bir taahhüt, isterse uzun bir uygulamasına güvenerek olsun, bireylerin çıkarları ya da lehlerine olan bir sonuca ulaşabileceklerini ya da edinebileceklerini ümit etmelerini ifade ettiği, bu ilkeler doğrultusunda, idare ile hizmet sözleşmesinin imzalandığı tarih itibarıyla sözleşmesinin yenilenmesi için yeterli düzeyde puan alan davacının, sözleşme tarihi itibarıyla hazırlığını yaptığı sınavın yabancı dil yeterliliği bakımından denkliği yönündeki uygulamanın devam edeceği yönünde haklı beklentisinin bulunduğu, davacının katıldığı yabancı dil sınavının eşdeğerliliğinin ÖSYM tarafından değiştirilmiş olması nedeniyle aleyhine sonuç doğuracak şekilde hizmet sözleşmesinin yenilenmeyerek görevine son verilemeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : ...**

**Karşı Taraf (Davalı):** Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu

**Vekilleri :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Yozgat İdare Mahkemesince verilen 17/07/2014 tarihli ve E:2014/102; K:2014/489 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Derya Demir

**Düşüncesi :** İdare mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüşüldü:

Dava; Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu Yozgat İl Koordinatörlüğü'nde yerinde kontrol uzmanı olarak görev yapan davacının, 5648 sayılı Yasa'nın 14. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen dil yeterliliğini sağlamadığından bahisle sözleşmesinin yenilenmemesine ilişkin 31.12.2013 tarihli ve 10352 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Yozgat İdare Mahkemesinin 17/07/2014 tarihli ve E:2014/102; K:2014/489 sayılı kararı ile, davacının son hizmet sözleşmesini 02.01.2013 tarihinde imzaladığı, bu tarih itibariyle ÖSYM tarafından belirlenen yabancı dil eşdeğerlilik tablosuna göre IELTS sınavından alınan 4.5 puanın, KPDS sınavına göre (E) düzeyde puana tekabül ettiği ve davacının 14.12.2013 tarihinde girdiği IELTS sınavında sözkonusu puanı aldığı, ancak 23.07.2013 ve 25.07.2013 tarihli yabancı dil sınavları eşdeğerlikleri ve ek bilgi konulu ÖSYM duyurusu ile sözkonusu eşdeğerlilik tablosunun değiştirildiği, söz konusu değişiklik uyarınca asgari (D) düzeyinde puan alınması gerektiği, bu sebeple davacının aldığı notun yeterli kabul edilmediği anlaşıldığından, uzman pozisyonunda istihdam edilecek personelde aranılan asgari (D) düzeyinde yabancı dil yeterliliği koşulunu sağlamayan davacının hizmet sözleşmesinin yenilenmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Anayasanın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti, bir hukuk devleti olarak nitelendirilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa 'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan devlettir.

5648 sayılı Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 14.maddesinin 1.fıkrasında,

Kurumda hizmetlerin 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın istihdam edilen sözleşmeli personel eliyle yürütüleceği, Kurum personelinin, sosyal güvenlik yönünden 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi hükümlerine tabi olduğu belirtildikten sonra 4.fıkrasında, merkez teşkilatında; Başkan, genel koordinatör, birinci hukuk müşaviri, koordinatör, uzman, denetçi ve avukat pozisyonlarında istihdam edileceklerin İngilizce, Almanca veya Fransızca dillerinde yapılan Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavında asgari (C), mütercim pozisyonunda istihdam edileceklerin (A), il koordinatörlüklerinde il koordinatörü, uzman ve denetçi pozisyonunda istihdam edileceklerin ise asgari (D) düzeyinde puan almış olmaları veya dil yeterliliği bakımından buna denkliği kabul edilen uluslararası geçerliliği olan bir belgeye sahip olmalarının zorunlu olduğu hükme bağlanmış, aynı Kanun'un Geçici 2.maddesinde de, "31/12/2012 tarihi itibarıyla Kurumda 14'üncü maddenin dördüncü fıkrası kapsamında istihdam edilenlerden sözleşmesi, dil yeterliliği şartını yerine getirememiş olması sebebiyle yenilenmeyen personelin sözleşmeleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın 1/1/2013 tarihi itibarıyla yenilenmiş sayılır. Sözleşmesi bu şekilde yenilenen ve dil yeterliliği şartını sağlayamayan personelin bu şartı 31/12/2013 tarihine kadar yerine getirmesi zorunludur. Anılan tarihe kadar 14'üncü maddenin dördüncü fıkrasında öngörülen dil yeterliliği belgesini ibraz etmeyenlerin sözleşmeleri yenilenmez." düzenlemesine yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu Yozgat İl Koordinatörlüğü'nde yerinde kontrol uzmanı olarak görev yapan davacının, 5648 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen asgari düzeyde yabancı dil yeterliliği belgesini 31.12.2013 tarihine kadar Kuruma ibraz edemediğinden bahisle 31.12.2013 tarihli ve 10352 sayılı davalı idare işlemiyle bu tarih itibarıyla işten ayrılışının yapılmasına ve 2014 yılında sözleşmesinin yenilenmemesine karar verildiği, bu kararın iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davalı idare ile son olarak 31.12.2012 tarihinde imzalanan hizmet sözleşmesi uyarınca Yozgat İl Koordinatörlüğü bünyesinde yerinde kontrol uzmanı olarak istihdam edilen davacının 14.12.2013 tarihinde katıldığı IELTS sınavından 4,5 puan aldığı ve buna ilişkin belgeyi kuruma ibraz ettiği, davacının almış olduğu puanın Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından belirlenen yabancı dil eşdeğerlilik



tablosu uyarınca Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavına göre (C) düzeyinde kabul edildiği, uzman pozisyonunda istihdam edileceklerin bu düzeyde puan almış olmalarının ise sözleşmelerinin yenilenmesi için yeterli olduğu, buna karşın Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezince 23.07.2013 tarihinde yapılan duyuru ile anılan eşdeğerlilik tablosunun değiştirilmesi nedeniyle davacının IELTS sınavından almış olduğu 4,5 puanın yeterli kabul edilmediği ve yabancı dil yeterliliği koşulunu yerine getirmediği gerekçesiyle görevine son verildiği görülmektedir.

Anayasa'nın yukarıda sözü edilen 2. maddesinde yer alan "Hukuk Devleti"nin unsurlarından biri olan hukuk güvenliği, diğer bir ifadeyle "güvenin korunması ilkesi" ilgilinin hukuki durumunun süreceğine olan güveni dolayısıyla hayal kırıklığına uğratılmaması anlamına gelir. Güvenin korunması, her zaman mevcut bir hukuki durumun dokunulmazlığı anlamında olmasa da, her düzenleme değişikliğinde yasa koyucunun göz önünde bulundurması gereken bir husustur.

Halkın Devlete olan güveninin korunması da ancak hukuk güvenliğinin sağlanmasıyla mümkündür.

Bu yönüyle, Hukuk Devleti'nin önemli bir unsuru olarak hukuk güvenliği, yalnızca hukuk düzeninin değil, aynı zamanda belirli sınırlar içinde, bütün Devlet davranışlarının, az çok, önceden öngörülebilir olması anlamını taşır. Hukuki güvenlik sadece bireylerin devlet faaliyetlerine duyduğu güven değil, aynı zamanda yürürlükteki mevzuatın süreceğine duyulan güveni de içerir.

Gerek yargı kararları, gerek öğretilerdeki ortak tanımlamalara göre "haklı beklenti"; idarenin ister bir taahhüt, isterse uzun süren bir uygulamasına güvenerek olsun, bireylerin çıkarları ya da lehlerine olan bir sonuca ulaşabileceklerini ya da edinebileceklerini ümit etmelerini ifade eder. Yeni düzenlemenin hukuki istikrarı bozmaması, hakların kullanılmasını zorlaştırmayacak ya da doğmuş olan haklarının hiçe sayılması anlamına gelecek şekilde tasarlanmaması gerekmektedir.

Yukarıda yer verilen yasal düzenleme ve yapılan açıklamalar ışığında uyumsuzluk konusu olayın değerlendirilmesinden; 5648 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca Kurumda görev yapan personelin unvan ve pozisyonlarına göre yabancı dil seviyelerinin asgari belli bir düzeyde olması koşulunun getirildiği ve bu koşulu sağlamayan personel için hizmet sözleşmesinin sona erdiği tarihten önce anılan koşulu sağlamasının istenildiği, davacının ise hizmet sözleşmesinin geçerlilik süresi içinde olmak kaydıyla katıldığı IELTS sınavından; yabancı dil yeterlilik şartını taşımayan personelin belli bir tarihten önce anılan koşulu sağlaması gerektiğini

öngören yasa hükmünün yürürlüğe girdiği ve idare ile arasında hizmet sözleşmesinin imzalandığı tarih itibariyle sözleşmesinin yenilenmesi için yeterli düzeyde puan aldığı, ÖSYM tarafından uzun bir süre uygulanan yabancı dil eşdeğerliliklerinin ilgililere alternatif sınavlara hazırlık yapmalarını sağlayacak ölçüde zaman tanınmadan değiştirildiği, davacının hizmet sözleşmesini imzaladığı tarih itibariyle hazırlığını yaptığı sınavın yabancı dil yeterliliği bakımından denkliği yönündeki uygulamanın devam edeceği yönünde haklı beklentisinin bulunduğu, davacının katıldığı yabancı dil sınavının eşdeğerliliğinin ÖSYM tarafından değiştirilmiş olması nedeniyle hakkında aleyhine sonuç doğuracak şekilde işlem tesis edilmesinin ise anılan ilkeyle bağdaşır bir tarafının bulunmadığı gibi aynı tarihte sözleşme imzalamak suretiyle göreve başlayan ve ÖSYM tarafından eşdeğerlilik tablosunun değiştirildiği tarihten önce aynı sınava katılarak davacıyla aynı düzeyde puan alanlar için yabancı dil yeterliliği koşulunun sağlandığı, buna karşın davacının almış olduğu puanın salt sözü edilen tablonun değiştiği tarihten sonra sınava katılmış olması nedeniyle yeterli kabul edilmemesinin Anayasa'nın eşitlik ilkesiyle de bağdaşmadığı açıktır.

Bu durumda, Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu Yozgat İl Koordinatörlüğünde yerinde kontrol uzmanı olarak çalışan davacının davalı idare bünyesinde sözleşme karşılığı çalışmaya başladığı ve 5648 sayılı Kanun'un geçici 2.maddesinin yürürlüğe girdiği tarihlerde mevcut hukuki duruma göre yabancı dil yeterlilik koşulunu sağladığı anlaşıldığından davalı idarece, aynı idari uygulamaların devamı yönündeki haklı beklentisinin ihlali ve Anayasa'nın eşitlik ilkesinin gözardı edilmesi suretiyle 23.07.2013 tarihinde yeterli puanı aldığı sınavın eşdeğerliliğinin değiştiğinden bahisle 2014 yılında hizmet sözleşmesinin yenilenmeyerek görevine son verilmesi yönünde tesis edilen dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, kullanılmayan 41,50 TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 09/02/2017 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

Uyuşmazlık; Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu Yozgat İl Koordinatörlüğü'nde yerinde kontrol uzmanı olarak görev yapan davacının, 5648 sayılı Kanun'un 14/4 maddesinde belirtilen dil yeterliliği

belgesini ibraz edemediğinden bahisle sözleşmesinin yenilenmemesine ilişkin 31/12/2013 tarihli ve 10352 sayılı işlemden kaynaklanmaktadır.

5648 sayılı Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un "Kurum personelinin statüsü, hakları ve atanmaları" başlıklı 14.maddesinin 4. fıkrasında, "Merkez teşkilatında;..., il koordinatörlüklerinde il koordinatörü, uzman ve denetçi pozisyonunda istihdam edileceklerin ise asgari (D) düzeyinde puan almış olmaları veya dil yeterliliği bakımından buna denkliği kabul edilen uluslararası geçerliliği olan bir belgeye sahip olmaları zorunludur. Kurumun nitelikli personel ihtiyacının karşılanabilmesi amacıyla istihdam edilecek personel için 31/12/2012 tarihine kadar, yabancı dil yeterliliği şartı aranmayabilir. Bu tarihe kadar bu fıkrada öngörülen dil yeterliliği belgesini ibraz etmeyenlerin sözleşmeleri yenilenmez." hükmüne yer verilmiş iken son iki cümle 10/01/2013 tarih ve 6385 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile yürürlükten kaldırılmış, aynı Kanun'un 19. maddesi ile 5648 sayılı Kanun'a eklenen geçici 2. madde de ise "(Ek: 10/1/2013-6385/19 md.)31/12/2012 tarihi itibarıyla Kurumda 14. maddenin 4. fıkrası kapsamında istihdam edilenlerden sözleşmesi, dil yeterliliği şartını yerine getirememiş olması sebebiyle yenilenmeyen personelin sözleşmeleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın 01/01/2013 tarihi itibarıyla yenilenmiş sayılır. Sözleşmesi bu şekilde yenilenen ve dil yeterliliği şartını sağlayamayan personelin bu şartı 31/12/2013 tarihine kadar yerine getirmesi zorunludur. Anılan tarihe kadar 14. maddenin 4. fıkrasında öngörülen dil yeterliliği belgesini ibraz etmeyenlerin sözleşmeleri yenilenmez." hükmüne yer verilmiştir.

04/01/2013 tarih ve 28518 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yabancı Dil Bilgisi Seviye Belirleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 11. maddesinde, "Adayların, Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavında aldıkları puanlara göre yabancı dil bilgisi seviyeleri;

a) 90-100 arasında puan alanlar (A) seviyesinde, b) 80-89 arasında puan alanlar (B) seviyesinde,

c) 70-79 arasında puan alanlar (C) seviyesinde, ç) 60-69 arasında puan alanlar (D) seviyesinde, d) 50-59 arasında puan alanlar (E) seviyesinde kabul edilir." düzenlemesine yer verilmiştir.

Diğer yandan, 6114 sayılı Yasanın 7. maddesinin 6. fıkrasının verdiği yetkiye dayanılarak ÖSYM Yönetim Kurulunun 24.04.2013 tarihli kararıyla yabancı dil sınavı eşdeğerlikleri IELTS:4 = KPDS:60 ve IELTS:5 = KPDS:70 olarak belirlenmiş iken aynı Kurulun 23/07/2013 ve 25/07/2013 tarihli kararlarıyla ise IELTS ile KPDS sınavının eşdeğerliği IELTS:4 =

KPDS:50, IELTS:5 = KPDS:60 olarak yeniden belirlendiği ve 23.07.2013 tarihi ve öncesinde alınmış olan yabancı dil belgelerinin geçerliliğinde 24.04.2013 tarihli Yabancı Dil Sınavı Eşdeğerlikleri tablolarının esas alınmasına karar verilmiştir.

Yukarıda yer verilen 5648 sayılı Kanun'un yayımlanarak yürürlüğe girdiği 18/05/2007 tarihinden itibaren personel açısından belli bir yabancı dil yeterliliği aranmakta olup, ancak Kurumun nitelikli personel ihtiyacının karşılanabilmesi amacıyla bu dil yeterliliğinin önce 31/12/2010 tarihine kadar daha sonra ise 31/12/2012 tarihine kadar aranmayabileceği hüküm altına alınmıştır. 19/01/2013 tarih ve 28533 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6385 sayılı Kanun ile dil yeterliliğini yerine getirememesi nedeniyle sözleşmesi yenilenmeyen personelin sözleşmeleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın 01/01/2013 tarihi itibarıyla bir kez daha yenilenmiş sayılmıştır. Nitekim bu tarihte dil yeterliliğini sağlayamadığı anlaşılan davacının 2013 yılı hizmet sözleşmesinin de bu kapsamda yenilendiği anlaşılmaktadır. Ayrıca, anılan Kanun ile, sözleşmesi bu şekilde yenilenen ve dil yeterliliği şartını sağlayamayan personelin bu şartı 31/12/2013 tarihine kadar yerine getirmesinin zorunlu olduğu ve bu tarihe kadar dil yeterliliği belgesini ibraz etmeyenlerin sözleşmelerinin yenilenmeyeceği de hüküm altına alınmıştır.

Olayda, davacı 14/12/2013 tarihinde katıldığı IELTS sınavından 4,5 puan almış olup, davacının sınav tarihinden önce ÖSYM Yönetim Kurulunun 23/07/2013 ve 25/07/2013 tarihli kararlarıyla belirlenen eşdeğerliklere göre aldığı notun KPDS sınavına göre eşdeğerliği 50-59 (E) düzeyinde olduğundan, ÖSYM Yönetim Kurulu'nun ilgili kararına karşı açılmış bir davada verilmiş bir iptal kararı bulunmadığı da dikkate alındığında, davacının Kanunun aradığı KPDS sınavından (D) düzeyinde puan almış olma ya da dil yeterliliği bakımından buna denkliği kabul edilen uluslararası geçerliliği olan bir belgeye sahip olma koşulunu sağlayamadığı ortadadır.

Bu durumda, Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumu'nda sözleşmeli uzman olarak görev yapan davacının Kanunun aradığı düzeyde dil yeterliliği belgesini ibraz edemediği anlaşıldığından, sözleşmesinin yenilenmemesine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile temyize konu mahkeme kararının onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onikinci Daire**

Esas No : 2016/9910

Karar No : 2017/1917

**Anahtar Kelimeler** :-Adaylık İşleminin İptali,  
-Masumiyet Karinesi

**Özeti** :Hakkında özel belgede sahtecilik suçundan yürütülen bir soruşturma bulunduğu tespit edildi. Davacının, subay olabilmek için aranılan koşulları taşımadığından bahisle adaylık işleminin iptal edilmesine ilişkin işlemde; adil yargılanma hakkının temel bir parçası olan “masumiyet karinesinin, diğer unsurların yanı sıra, bir ceza yargılamasında, ispat külfetinin iddia makamına ait olduğu ve sanığın şüpheden yararlanma hakkına sahip olduğu anlamına geldiği, bu ilke uyarınca mahkumiyete dair bir yargı kararı olmadan kimsenin suçlu ilan edilemeyeceği, dava konusu işleme dayanak alınan düzenleme uyarınca, belirtilen suçlardan dolayı hakkında adli kovuşturma bulunan bir kişinin daha sonra beraatine karar verilse dahi muvazzaf subay olmasının engellendiği, düzenlemenin “masumiyet karinesine”, dolayısıyla hukuka aykırı olduğu, bu nedenle davacının salt soruşturma altında bulunduğu bahisle adaylık işleminin iptalinde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Milli Savunma Bakanlığı

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı):** ...

**İstem Özet:** Kara Kuvvetleri Komutanlığı'nca icra edilen 2015 yılı muvazzaf subay temini sınavlarına katılan davacının, Fakülte ve Yüksek Okullar Askeri Öğrenci Komutanlıkları ve Öğrencileri ile Fakülte ve Yüksek Okullardan Yetişen Subaylara ait Yönetmeliğin 7. kısım, 1. bölüm 25/a- 4. bendinde ve Başvuru Kılavuzunun 2/b-1. bendinde belirtilen şartı taşımadığından bahisle adaylık işlemlerinin iptal edilmesine ilişkin 08/10/2015 tarihli ve 213901 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davada; davacı hakkında özel belgede sahtecilik suçundan yürütülen bir soruşturma

bulunduğunun tespit edilmesi nedeniyle subay olabilmek için aranılan koşulları taşınmadığından bahisle hakkında "Olumsuz" kararı verildiği, adil yargılanma hakkının temel bir parçası olan masumiyet karinesi, diğer unsurların yanı sıra, bir ceza yargılamasında, ispat külfetinin iddia makamına ait olduğu ve sanığın şüpheden yararlanma hakkına sahip olduğu anlamına geldiği, hukuk devletinde geçerli olan bu ilke uyarınca mahkumiyete dair bir yargı kararı olmadan kimsenin suçlu olarak ilan edilmemesi gerektiği, dolayısıyla dava konusu işleme dayanak alınan düzenleme uyarınca, belirtilen suçlardan dolayı hakkında adli kovuşturma bulunan bir kişinin daha sonra üzerine atılı suçu işlemediği kesin olarak anlaşılıp bu nedenle beraatine karar verilse dahi Muvazzaf Subay olmasının engellendiğinin anlaşıldığı, böylece, ilgilinin hakkında adli bir kovuşturmanın bulunması ile suçluluğun hükmen sabit olması ayrımı ortadan kaldırılmakta, hakkındaki adli kovuşturmanın sonucu beklenmeden ilgilinin üzerine atılı suçu işlemiş gibi işlem yapılmasına olanak tanınmakta olup, bu haliyle belirtilen düzenlemenin masumiyet karinesi ilkesine, dolayısıyla hukuka ve hakkaniyete aykırı bulunduğu, Subaylık mesleğinin niteliği ve bu mesleğe atanacak kişilerde bazı özel niteliklerin aranmasının kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun olmakla beraber, yapılan düzenlemelerin temel hak ve özgürlüklere uygun olması ve bireylerin bu haklardan yararlanmasını engelleyici olmaması gerekirken yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, yönetmelikle düzenleme yapmak suretiyle üst hukuk normlarına aykırı hükümler getirildiğinin görüldüğü, bu durumda hakkında mahkumiyet kararı bulunmayan davacının, yapılan yargılama sonucunda Korgan Asliye Ceza Mahkemesi'nin 03.12.2015 tarihli ve E:2015/131 K:2015/172 sayılı kararı ile beraatine hükmedildiği halde işlenmemiş bir cürümden ötürü salt soruşturma altında bulunduğundan bahisle adaylık işlemlerinin iptal edilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yolunda Ankara 3. İdare Mahkemesince verilen 14/06/2016 tarihli ve E:2015/3457, K:2016/2347 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Büşra Çelebi Şahin

**Düşüncesi:** İdare mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

İdare ve vergi mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkündür. İdare mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe, hukuk ve usule uygun olup bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 25/04/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onikinci Daire**

Esas No : 2016/1158

Karar No : 2017/2617

**Anahtar Kelimeler** :-657 Sayılı Kanun'un 125/3. Maddesi,  
-Alt Ceza

**Özeti** : 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen "alt ceza" uygulamasının ayrı bir disiplin cezası niteliği taşımadığı ve asıl cezayı vermeye yetkili olan disiplin amirinin ya da kurulun alt cezayı vermesi gerektiği hususu Danıştayın yerleşmiş bir içtihadı olup, ilgili disiplin kurulunun, ilgilinin bir alt ceza ile cezalandırılması konusundaki iradesini açık ve net bir şekilde (cezanın türü, uygulanma süresi, cezanın oranı) ortaya koyması halinde, disiplin amirinin, disiplin kurulu kararının uygulanması mahiyetindeki işleminin, anılan ilkeye aykırılık oluşturmayacağı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı)** : İstanbul Valiliği

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı)**: ...' temsilen Eğitimciler Birliği Sendikası

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen 04/02/2014 tarihli ve E:2013/1036, K:2014/166 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Halil Kara

**Düşüncesi:** İdare mahkemesince verilen kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava; öğretmen olarak görev yapan davacının, alt ceza uygulanmak suretiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C maddesi uyarınca 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 22.02.2013 tarihli ve 23118 sayılı işlemin iptali ile bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı maddi hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, Kanunda öngörülen koşulların varlığı halinde bir alt ceza uygulanması ayrı bir disiplin cezası niteliği taşımadığından, başka bir ifade ile asıl ceza yetkili disiplin kurulu veya disiplin amiri tarafından uygun görülen ceza olduğundan, doğrudan kademe ilerlemesinin durdurulması cezası vermeye yetkili olmayan vali tarafından alt ceza uygulanmak suretiyle 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırmaya ilişkin olarak tesis olunan dava konusu işlemde yetki unsuru açısından hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, maaşından yapılan kesintinin yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine karar verilmiştir.

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

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/D-(f) maddesinde; Gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenleme, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmayı gerektiren fiil ve haller arasında sayılmış, aynı maddenin 3. fıkrasında, geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu olan ve ödül ve başarı belgesi alan memurlar için verilecek cezalarda bir derece hafif olanının uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır. 657 sayılı Kanun'un 126. maddesinde ise "uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından; kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler il disiplin kurullarının



kararlarına dayanan hallerde Valiler tarafından verilir. Devlet memurluğundan çıkarma cezası amirlerin bu yoldaki isteği üzerine, memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir.

Disiplin kurulu ve yüksek disiplin kurulunun ayrı bir ceza tayinine yetkisi yoktur, cezayı kabul veya reddeder. Ret halinde atamaya yetkili amirler 15 gün içinde başka bir disiplin cezası vermekte serbesttirler." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda sözü edilen düzenlemelerle uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve devlet memurluğundan çıkarmaya ilişkin disiplin cezası tekliflerinin hangi makam ve kurul tarafından karara bağlanacağı, karara bağlanan disiplin cezalarının ise hangi makamlar tarafından onaylanacağı belirlenmiştir. Bu kapsamda disiplin kurullarının ayrı bir ceza tayinine yetkisi olmadığı açık olmakla birlikte, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren eylem nedeniyle yapılan soruşturma sonucu soruşturmacı tarafından önerilen cezayı değerlendirecek olan disiplin kurullarının eylemi sabit görmesi, fakat geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu olanlar ve ödül veya başarı belgesi alanlar için bir alt ceza uygulanması yönünde kanaate varması halinde; disiplin kurullarının bu yetkilerini kendilerinin kullanacağı, verecekleri kararlarında kanunda belirtilen makamlar tarafından onaylanacağı kuşkusuzdur.

Dosyanın incelenmesinden; davacının yapılan soruşturma sonucunda 657 sayılı Kanun'un 125/D-(f) maddesi uyarınca bir yıl kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasının teklif edildiği, İl Milli Eğitim Disiplin Kurulunca teklif uygun görülmeyle birlikte, davacının daha önce disiplin cezasının olmaması, geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları ile aldığı ödül göz önüne alınarak bir alt ceza uygulanması amacıyla 06.02.2013 tarihli ve 33 sayılı karar ile disiplin dosyasının Valilik makamına gönderildiği, Valilik makamınca alt ceza uygulanarak 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin 3.fıkrasında belirtilen alt ceza uygulamasının ayrı bir disiplin cezası niteliği taşımadığı ve asıl cezayı vermeye yetkili olan disiplin amirinin yada kurulun alt cezayı vermesi gerektiği hususu Dairemizin yerleşmiş bir içtihatıdır. Bu doğrultuda dava konusu işlemde kademe ilerlemesinin durdurulması cezası için getirilen teklifin İl Milli Eğitim Disiplin Kurulunca bir alt ceza uygulanması amacıyla reddedilmesi üzerine söz konusu alt cezanın da Disiplin Kurulu tarafından verilmesi gerekmekte ise de, bakılan olayda olduğu gibi disiplin kurullarının, ilgililerin bir alt ceza ile cezalandırılması

konusundaki iradelerini açık ve net bir şekilde (cezanın türü, uygulanma süresi, cezanın oranı) ortaya koyması veya alt ceza uygulanması yolundaki irade açıkça ortaya konulmuş, ancak cezanın süresi veya oranının açıkça belirtilmediği durumlarda da ilgili cezanın en düşük oran veya süresince, disiplin kurulu veya amirince verilmesinde de Dairemizce hukuka aykırılık görülmemektedir.

Dava konusu olayda da İl Milli Eğitim Disiplin Kurulunca, davacı hakkında önerilen kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, açıkça alt ceza uygulanması amacıyla reddedildiğinden ve uygulanacak alt cezada oran belirtilmemekle beraber, Valilik makamınca, kademe ilerlemesinin alt cezası olan aylıktan kesme cezasının en düşük oranı olan 1/30 oranında aylıktan kesme cezası verilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu durumda; İdare Mahkemesince uyuşmazlığın esasa ilişkin yönleri incelenerek davanın karara bağlanması gerekirken işlemin yetkisiz makamca tesis edildiği gerekçesiyle verilen iptal kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 18/05/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

— • ONÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No : 2016/220

Karar No : 2016/3167

**Anahtar Kelimeler :** -Ultra Vires (yetki aşımı) İlkesi,  
-İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterilmesi,  
-Ön Şart,  
-İstekli

**Özeti :** 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'yla ultra vires (yetki aşımı) ilkesi kaldırıldığından, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca, "istekli olabilecek" sıfatını kazanmak ve bu bağlamda "istekli" olarak ihaleye teklif verilebilmesinin ön şartı olarak ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesinin gerekmediği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ... Pırlanta Kuyumculuk Mücevherat Saat Sanayi Ticaret İthalat İhracat Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**İstemın Özeti :** Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 09.10.2015 tarih ve E:2015/2183, K:2015/1393 sayılı kararının; uzun yıllardır ihaleye konu işle iştilgal ettikleri ve kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine konu işleri üstlendikleri, uyuşmazlıkta özel Kanun'un 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu değil, 6107 sayılı Türk Ticaret Kanunu olduğu, yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre sermaye şirketlerinin her konuda faaliyet gösterebildikleri ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Semih KARADENİZ'in Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

Dava; Kara Harp Okulu Komutanlığı tarafından 30.06.2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Atlar İçin Yem” ihalesine ilişkin olarak üçüncü bir şirket tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonrasında düzeltici işlem belirlenmek suretiyle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun 22.07.2015 tarih ve 2015/UM.III-2035 sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; tüzel kişi tacir olan ticaret şirketlerinin ana sözleşmelerinde yer almayan faaliyet konularında da bütün haklardan yararlanıp borçları üstlenebilmelerinin önünde Türk Ticaret Kanunu açısından herhangi bir engel bulunmadığı, şirketlerin hak ehliyetlerinin konuları ile sınırlı olmasını ifade eden "ultra vires" ilkesinin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile kaldırıldığı, bu düzenleme neticesinde ticaret şirketlerinin ana sözleşmelerinde yer alan faaliyet konuları dışında da bütün haklardan yararlanıp, borçları üstlenebilecekleri, ancak söz konusu düzenleme ilgili şirketlerin 6102 sayılı Kanun kapsamındaki ehliyetlerine ilişkin olduğu, bu durumun hizmet ve yapım gibi konulara ilişkin taahhüt içeren işlerde, bu işi üstlenecek şahıs veya firmalar yönünden başka Kanun veya düzenlemelerle bir takım özel şartlar, iş deneyimi ya da faaliyet konuları arasında taahhüde konu işin de bulunması koşulunun aranmasına engel teşkil etmeyeceği, bu yönüyle ihale işlerinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre özel kanun niteliği taşıdığı, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca da istekli olabilecek sıfatını kazanmak için ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi gerektiği, kıymetli taşlar ve madenler sektöründe faaliyet gösteren davacı şirketin faaliyet konuları arasında yem alım-satımı ticareti işi bulunmadığı, bu durumda ihale konusu alanda faaliyet göstermeyen davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılarak bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesine yönelik Kamu İhale Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun “Tüzel kişilik ve ehliyet” başlıklı 125. maddesinde; “(1) Ticaret şirketleri tüzel kişiliği haizdir. (2) Ticaret şirketleri, Türk Medenî Kanununun 48'inci maddesi çerçevesinde

bütün haklardan yararlanabilir ve borçları üstlenebilirler. Bu husustaki kanuni istisnalar saklıdır.” hükmü yer almıştır.

6103 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un "Ticaret şirketlerinin hak ehliyeti" başlıklı 15. maddesinde, "Şirket sözleşmelerinde veya esas sözleşmelerinde 6762 sayılı Kanun'un 137'nci maddesine uygun olarak, şirketin hak ehliyetinin şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmesinde yazılı işletme konusu ile sınırlı olduğunu belirten hükümler bulunması hâlinde, bu hükümler Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yazılmamış sayılır." kuralına yer verilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde; "İstekli: Mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidi", "İstekli olabilecek: İhale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale veya ön yeterlik dokümanı satın almış gerçek veya tüzel kişi ya da bunların oluşturdukları ortak girişim" olarak tanımlanmış; "Temel İlkeler" başlıklı 5. maddesinde İdarelerin bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu olduğu belirtilmiş, "İhaleye Katılımda Yeterlik Kuralları" başlıklı 10. maddesinde ise ihaleye katılacak isteklilerden, mesleki ve teknik yeterliğin belirlenmesi için, isteklinin, mevzuatı gereği ilgili odaya kayıtlı olarak faaliyette bulunduğunu ve teklif vermeye yasal olarak yetkili olduğunu kanıtlayan belgeler ile maddede sayma yoluyla belirtilen diğer bilgi ve belgelerin istenebileceği, ihale konusu işin niteliğine göre bu bilgi ve belgelerden hangilerinin yeterlik değerlendirmesinde kullanılacağı, ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde belirtileceği" kurala bağlanmıştır.

Uyuşmazlık konusu ihalenin İdarî Şartname'sinin 2. maddesinde, ihale konusu malın adının "karışık at yemi" olduğu, 7. maddesinde, ihaleye katılmak için yeterlik kriterleri olarak isteklilerin ihaleye katılabilmeleri için maddede sayma yolu ile belirtilen diğer belgelerle birlikte ilgili mevzuatı gereği kayıtlı bulunduğu ticaret ve/veya sanayi odasından, ilk ilan veya ihale tarihinin içinde bulunduğu yılda alınmış, tüzel kişiliğin odaya kayıtlı olduğunu gösterir belgenin sunulması gerektiği belirtilmiştir.

Davacının ticaret sicil kayıtları incelendiğinde, şirketin faaliyet konusunun kıymetli taş ve kıymetli maden sektörüne ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

Dosyasının incelenmesinden; Kara Harp Okulu Komutanlığı tarafından 30.06.2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Atlar İçin Yem” ihalesine ilişkin olarak ... Tarım Gıda Petrol İnşaat Taah. Orman Ürün. Oto. Nak. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 02.07.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 08.07.2015 tarihli yazısı ile 4734 sayılı Kanun ve Kamu İhale Yönetmeliği TİP 1 İdari Şartnamede ihaleye katılım için yeterlilik belgesi olarak Ticaret Odası kaydı veya ilgili Meslek Odası kaydının herhangi birinin yeterli olarak görüldüğü, davacının Ankara Ticaret Odası'na kayıtlı olduğu gerekçesiyle reddi üzerine, başvuru sahibince 09.07.2015 tarih ve 57903 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 09.07.2015 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, itirazın şikâyet dilekçesinde özetle; taraflarına ulaşan kesinleşen ihale kararında ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirtilen davacı şirketin ihale konusu alanda faaliyet göstermediği ve istekli olabilecek sıfatını kazanmak için ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi gerektiği hususu dikkate alındığında anılan firmanın istekli sıfatı şartını sağlayamadığından teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddiasına yer verildiği, başvuruyu değerlendiren Kamu İhale Kurulu'nca, ihale konusu için “Atlar için yem alımı” olduğu, ancak ihale üzerinde bırakılan davacı şirketin 25.12.2000 tarih ve 5203 sayılı Ticaret Sicili Gazetesinde ve oda kayıt belgesinde yer alan şirket konuları arasında ihale konusu için yer almadığı, istekli olunabilmesi için 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi şartının getirildiği dikkate alındığında ihale konusu alanda faaliyet göstermediği anlaşılan davacı şirketin istekli olabilecek sıfatını haiz olmadığı ve sunduğu teklifin geçerli kabul edilmesinin mevzuata uygun bulunmadığı, bu nedenle davacının teklifin idarece değerlendirme dışı bırakılarak bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerektiği sonucuna varılarak, düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu kararın alındığı anlaşılmaktadır.

6102 sayılı Kanun'la ultra vires (yetki aşımı) ilkesi kaldırılmış, 6762 sayılı (mülga) Türk Ticaret Kanunu döneminde kurulan ve şirket ana sözleşmesinde şirketin sadece ana sözleşmede yazılı olan konularla sınırlı şekilde faaliyette bulunabileceğine ilişkin hükümlerin yazılmamış sayılacağı ifade edilerek, şirketlerin ana sözleşmede yazılı olan iştigal konuları dışında da faaliyette bulunabilmesine imkân tanınmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun “Tanımlar” başlıklı 4. maddesine 20.11.2008 tarihli 5812 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen “istekli olabilecek” tanımıyla ilgili olarak, 23. Dönem, 253 sıra sayılı “Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik

Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporlarının “Madde Gereççeleri” bölümünde; “İhale dokümanını satın alarak ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koyanların da ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakları bulunmakla birlikte, bu hususun açıklığa kavuşturulmasını temin için, 4734 sayılı Kanun'un 54, 55 ve 56. maddelerinde yapılan değişikliğe paralel olarak, Kanun'un 4. maddesine 'İstekli olabilecek' tanımı eklenmekte olduğu” ifade edilmiştir. Bu çerçevede, “istekli olabilecek” tanımının; ihale ilanı ve dokümanına yönelik olmadığı, şikâyet ve itirazın şikâyet müesseselerine başvurabilecek kişilere yönelik sınırlama amacıyla getirilmiş olduğu, ihalede istekli olma konusunda herhangi bir sınırlama getirmediği açıktır. Nitekim, anılan Kanun'un 4. maddesinde isteklinin; “Mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidini,” ifade edeceği belirtilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, ihaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak kanunda tahdidi olarak belirtilen bilgi ve belgelerin istenebileceği ve ihale konusu işin niteliğine göre bu bilgi veya belgelerden hangilerinin yeterlik değerlendirmesinde kullanılacağına, ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde belirtileceği kurala bağlanmıştır. Buna göre, idareler belirli işlerin ihalelerinde ihale dokümanında belirtmek kaydıyla bu yeterlik koşullarından bazılarını isteyebileceklerdir.

Dava konusu olayda, ihale konusu malın niteliğine göre, idarece, ihale dokümanında ihaleye katılıma yönelik isteklilerden ticaret odası kaydının talep edildiği, taahhüt edilen ihale konusu veya benzer işlere ilişkin olarak iş deneyim belgesi istenmediği anlaşılmaktadır. Öte yandan, 6102 sayılı Kanuna göre, şirketlerin ana sözleşmede yazılı olan iştigal konuları dışında da faaliyette bulunmasına engel bulunmamaktadır. Bu itibarla, ihaleye teklif verebileceklerin belirlenmesinde, 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yer alan ve ihale dokümanında belirtilecek yeterlik koşulları dışında, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine 5812 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen ve madde gereççesinde de belirtildiği üzere, başvuru yollarını tüketebilecek kişilerin sınırlandırılmasına yönelik olarak vazedilen “istekli olabilecek” tanımından hareketle, isteklilerin ihaleye teklif vermelerinin faaliyet alanıyla sınırlandırılması mümkün bulunmamaktadır.

Bu durumda, istekli olabilecek sıfatını ve bunu takiben de ihaleye teklif verilerek istekli sıfatını haiz olunabilmesi için 4734 sayılı Kanun'un 4.

maddesinde ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi şartının getirildiğinden bahisle, davacının ihale konusu alanda faaliyet göstermediği ve ihalede istekli olamayacağı gerekçesiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 09.10.2015 tarih ve E:2015/2183, K:2015/1393 sayılı kararının bozulmasına, dava konusu işlemin iptaline, dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, aşağıda ayrıntısı gösterilen toplam 388,70-TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.000-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 07.10.2016 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Temyizi istenilen İdare Mahkemesi kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılı sebepler bulunmadığından usul ve hukuka uygun İdare Mahkeme kararının onanması gerektiği görüşüyle karara katılmıyoruz.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No : 2016/2046

Karar No : 2016/4369

**Anahtar Kelimeler :**-İstisna Kapsamındaki İhaleler,  
-İhalelere Katılmaktan Yasaklama,  
-4735 Sayılı Kanun,  
-Atıf,  
-Yasak Fiil veya Davranışlar

**Özeti :**4734 sayılı Kanunda belirtilen istisna kapsamındaki ihalelere özgü yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu kararlarında ya da ilgili kurumlar tarafından çıkarılan Yönetmeliklerde, ceza ve



yasaklamaya ilişkin esas ve usul hükümleri açısından 4735 sayılı Kanuna atıf yapılması durumunda, söz konusu ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşme konusu işin yürütümü sırasında 4735 sayılı Kanunda sayılan yasak fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde, yine 4735 sayılı Kanun uyarınca ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilebileceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Milli Savunma Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk müşaviri ...

**Karşı Taraf (Davacılar) :** 1- ... 2- ... Makina Yedek Parça İnşaat Turizm Sanayi ve Dış Ticaret Ltd. Şti.

**Vekilleri :** Av. ..., Av. ..., Av. ...

**İstem Özet i :** Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 28/12/2015 tarih ve E:2015/1208, K:2015/2244 sayılı kararının; 20.04.2009 tarihli ve 2009/14973 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin Eki Esasların 34. maddesi uyarınca, sözleşmenin uygulanmasında 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerinin dikkate alınacağı, buna göre, tesis edilen yasaklama kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özet i :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Metin Hakan ATILA'nın Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

Dava; davacı şirket ve yetkilisinin, Milli Savunma Bakanlığı tarafından 2013/130085 kayıt numaralı ihale sonucunda, işin sözleşme şartlarına uygun olarak yerine getirilmediğinden bahisle 4735 sayılı Kanun hükümleri uyarınca 1 (bir) yıl süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin olarak 28.04.2015 tarih ve 29340 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan yasaklama kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3. maddesinin (b) bendi uyarınca, yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek amacıyla yürürlüğe konulan 20.04.2009 tarihli ve 2009/14973 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin

Eki Esasların 10. Maddesinin (a) fıkrası kapsamında açık ihale usulü ile 22.10.2013 tarihinde yapılan 2013/130085 ihale kayıt numaralı " Köprücü Tankına Ait Asbest İçermeyen Yedek Parça Alımı " ihalesinin davacı şirket uhdesinde kaldığı ve 26.11.2013 tarihinde taraflar arasında sözleşme imzalandığı; davacı şirketin, "sözleşme gereği muayene işlemlerine başlanabilmesi için yüklenici firma tarafından malzeme ile birlikte teslim edilen "Menşe Şehadetnamesi"nin incelendiği, anılan belgenin şehadetnameyi veren makamın tasdik şerhini (tarih, imza, mühür ve kaşe) içermemesi nedeniyle Gümrük Yönetmeliğinin 40. maddesinin (d) bendine uygun bulunmadığı, sözleşmenin kodlandırmaya ilişkin hükümleri gereğince, muayeneye sunulan malzemelerin NATO Stok Numarasının Almanya menşeli parça numarası ile üreticilerini tanımladığı, ancak yüklenici tarafından kendi üretimi olan malzemelerin söz konusu stok numarası ile muayeneye sunulduğu, Milli Kodlama Bürosuna yapılan başvurunun da, aynı stok numarası altında olduğu ve orijinal firmanın imalatçı firma olarak belirtildiği, bu nedenle söz konusu beş kalem malzemenin yapılan muayene sonucunda, nitelikleri uygun bulunmayarak reddedildiği, firma tarafından muayene sonucuna itiraz edildiği, itiraz muayenesi sonucunda da nitelikleri uygun bulunmayarak reddedildiği, 16.03.2015 tarihinde sözleşmenin feshedildiği, kesin teminat mektubu hazineye irat kaydedilerek, dava konusu işlemle 4735 sayılı Kamu ihale Sözleşmeleri Kanunu'nun 25. maddesinin (f) fıkrası ile 26. maddesi uyarınca 1 yıl süreyle ihalelerden yasaklama işlemi tesis edildiği; 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (b) bendi kapsamında yapılan ve uyuşmazlığa konu yasaklama işleminin tesis edildiği ihaleyle ilgili olarak, ihale aşamasında davacı şirketin yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu yönünde herhangi bir tespitin bulunmadığı ve 4734 sayılı Kanun'a göre yasaklama işlemi tesis edilmediği; diğer yandan, sözleşmenin imzalanmasından sonra tespit edilen fiil ve davranışların ise, yapılan ihale sonucu imzalanan sözleşmenin 4735 sayılı Kanun kapsamı dışında olması sebebiyle, anılan Kanun hükümleri uyarınca yasaklama işlemi tesis edilmesine olanak bulunmadığı sonucuna varıldığı, 4735 sayılı Kanun'da açıkça çerçevesi çizilen kapsamın dışında kalan ihale sonrası imzalanan sözleşmedeki taahhütlere aykırı edim nedeniyle yasaklama işlemi tesis edilmesinde hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanununda, kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usuller düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu

Kanun kapsamında bulunan idareler; “İstisnalar” başlıklı 3. maddesinde de, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç, bu Kanun hükümlerine tâbi olmayan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri belirlenmiştir. Bu düzenleme sonucunda, 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunan idarelerin, anılan Kanun hükümlerine tâbi olmayan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde bu Kanun'un ceza ve yasaklama hükümleri uygulanacaktır.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nda, Kamu İhale Kanunu'na göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usuller belirlenmiştir. Anılan Kanun'un “Kapsam” başlıklı 2. maddesinde, bu Kanun'un, Kamu İhale Kanunu'na tâbi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsadığı belirtilmiştir.

4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihaleler sonucunda imzalanan sözleşmelerin uygulanması sırasında yasak olan fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde, 4735 sayılı Kanun'un ceza ve yasaklama hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

4734 sayılı Kanun'un “İstisnalara ilişkin esas ve usuller” başlıklı Geçici 4. maddesinde, söz konusu Kanun hükümlerine tâbi olmayan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerine ilişkin esas ve usullerin ilgili kurumlar tarafından belirleneceği kurala bağlanmıştır. 4734 sayılı Kanun'un “Amaç” başlıklı 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek olduğu, 4735 sayılı Kanunun “Amaç” başlıklı 1. maddesinde ise, bu Kanun'un amacının Kamu İhale Kanunu'na göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usulleri belirlemek olduğu belirtilmiştir. İhalelerde bulunulması yasak olan fiil veya davranışlar ile ihalelere katılmaktan yasaklamaya ilişkin hükümlerde anılan kanunlarda düzenlendiğinden bu kanunların sistematığı açısından ceza ve yasaklama hükümlerinin de esas ve usule ilişkin kurallar olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihalelere özgü yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu kararlarında ya da ilgili kurumlar tarafından çıkarılan yönetmeliklerde, ceza ve yasaklamaya ilişkin esas ve usul hükümleri açısından 4735 sayılı Kanun'a atıf yapılması durumunda, söz konusu ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşme konusu işin yürütümü sırasında 4735 sayılı Kanun'da sayılan yasak fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde, yine 4735 sayılı Kanun uyarınca ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilebilecektir.

4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihalelere ilişkin esas ve usullerin ilgili kurumlar tarafından belirleneceği kuralının yer aldığı Kanunun Geçici 4. maddesi ile ortaya çıkan bu sistemin, hem 4734 sayılı Kanunun hem de 4735 sayılı Kanun'un amacına ve kamu ihalelerinde korunması gereken kamu menfaatine ve ulaşılması amaçlanan hedeflere uygun olduğu sonucuna varılmaktadır. Nitekim, kamu ihalelerinde serbest rekabet ortamının sağlanması, toplumsal ihtiyaçların gecikmeksizin giderilmesi, kamu kaynaklarının etkili ve verimli biçimde kullanılması, kamu hizmeti niteliği olan faaliyetlerde aksamalar olmaması ve kamu zararının önlenmesi için öngörülen kuralların ve ihaleye katılmaktan yasaklamanın kapsamının belirlenmesinin kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır.

Buna göre, 4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihaleler sonucunda imzalanan sözleşmenin uygulanması sırasında yasak olan fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde, 4735 sayılı Kanun'un ceza ve yasaklama hükümlerinin evleviyetle uygulanması gerekir. Zira, 4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamında gerçekleştirilen ihalelere ilişkin süreçte yasak olan fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde 4734 sayılı Kanun'a göre ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilebilmesi karşısında, kamu ihalelerinde korunması gereken kamu menfaati gereği, istisna kapsamındaki ihaleler sonucunda imzalanan sözleşmenin uygulanması sırasında yasak olan fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde ise 4735 sayılı Kanun'da yer alan ceza ve yasaklama hükümlerinin uygulanması yasa koyucunun amacına uygun bulunmaktadır.

Hukuk devletinde, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın gerekleri dikkate alınarak ceza siyasetini, idari yaptırımları, kamu düzeninin sağlanması için alınacak idari önlemleri belirleme yetkisi de kanun koyucuya aittir. Kanun koyucu, kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak çeşitli düzenlemeler yapabilir.

4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihalelere ilişkin esas ve usullerin ilgili kurumlar tarafından belirleneceği anılan Kanun'un Geçici 4. maddesinde açıkça belirtildiğinden ve istisna kapsamındaki ihalelere özgü Bakanlar Kurulu kararları ya da kurumların çıkardığı yönetmelikler ile ceza ve yasaklama açısından 4735 sayılı Kanun'a yapılan atıf hukuk devleti bakımından yeterli olduğundan, 4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihaleler sonucunda imzalanan sözleşme konusu işin yürütümü sırasında yasak olan fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde, 4735 sayılı Kanun'a uygun olmak kaydıyla ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilmesinde kanunilik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

Dairemizin tüm üyelerinin katılımıyla 30.11.2016 tarihinde yapılan toplantıda "içtihat değişikliği"ne gidilmiş olup, anılan toplantıda; 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinde düzenlenen istisnalar kapsamında yapılan bir ihale sonucunda imzalanan sözleşme konusu işin yürütümü sırasında yasak fiil ve davranışların işlendiğinin anlaşılması hâlinde, 4735 sayılı Kanun uyarınca yasaklama işlemi tesis edilebileceği sonucuna varılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3. maddesinin (b) bendi uyarınca yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek amacıyla yürürlüğe konulan 20.04.2009 tarihli ve 2009/14973 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin Eki Esasların 10. maddesinin (a) fıkrası kapsamında davalı idarece açık ihale usulü ile 22.10.2013 tarihinde yapılan 2013/130085 ihale kayıt numaralı "Köprücü Tankına Ait Asbest İçermeyen Yedek Parça Alımı" ihalesinin davacı şirket uhdesinde kaldığı ve 26.11.2013 tarihinde taraflar arasında sözleşme imzalandığı, beş kalem malzemenin yapılan muayenesi sonucunda, nitelikleri uygun bulunmayarak reddedildiği, firma tarafından muayene sonucuna itiraz edildiği, itiraz muayenesi sonucunda da nitelikleri uygun bulunmayarak reddedildiği, 16.03.2015 tarihinde sözleşmenin feshedildiği, kesin teminat mektubu hazineye irat kaydedilerek, dava konusu işlemle 4735 sayılı Kanun'un 25. maddesinin (f) fıkrası ile 26. maddesi uyarınca 1 yıl süreyle ihalelerden yasaklama işlemi tesis edildiği anlaşılmaktadır.

16.05.2009 tarih ve 27230 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun Geçici 4. maddesinin (a) bendine dayanılarak anılan Kanun'un 3. maddesinin (b) bendi uyarınca yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek amacıyla yürürlüğe konulan 20.04.2009 tarihli ve 2009/14973 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi'nin Eki Esasların 34. maddesinde, bu Esaslarda düzenlenen ve 33. maddede düzenleneceği belirtilen hâllerin dışındaki hususlarda 4735 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kanun'da belirtilen istisna kapsamındaki ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşme konusu işin yürütümü sırasında yasak olan fiil veya davranışların işlenmesi hâlinde, 4734 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesine dayanılarak ilgili kurumlar tarafından yürürlüğe konulan düzenlemelerde yer alan atıf nedeniyle 4735 sayılı Kanun'un ceza ve yasaklama hükümleri uygulanmak suretiyle 4735 sayılı Kanun'a göre ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilebilecektir.

Bu durumda, işlemin esasına yönelik olarak, davacının fiillerinin sözleşmeye aykırılık içerip içermediği, yasaklama sebeplerinin bulunup bulunmadığı hususunda bir inceleme yapılmak suretiyle karar verilmesi

gerekirken, bu hususlar incelenmeden verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 28/12/2015 tarih ve E:2015/1208, K:2015/2244 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No : 2016/1664

Karar No : 2016/4555

**Anahtar Kelimeler :** -Başvuru Sahibinin İddiaları,

-Şikâyet,

-İtirazen Şikâyet,

-Şekil Yönünden Ret

**Özeti :** 4734 sayılı Kanun'un 56'ncı maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyette yer alan iddiaların anlaşılamayacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı; Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazen şikâyet başvurusundaki iddialarının, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği; davacının, şikâyet başvurusunun reddi üzerine, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazen şikâyet başvurusunda bulunduğu, ancak dava konusu Kurul kararında davacının söz konusu iddiasının esastan değerlendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine karar verildiğinden, dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan ve Karşı Taraf (Davacı) :** ... Deney ve Kalibrasyon Hizmetleri Sanayi Tic. A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**Temyiz İsteminde Bulunan ve Karşı Taraf (Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

**Vekili :** Av.

**İstemın Özeti:** Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 04.03.2016 tarih ve E:2016/273, K:2016/504 sayılı kararının; davacı tarafından, mahkemece dava konusu Kurul kararının ikinci iddiayla ilgili kısmı yönünden davanın reddedilmesinin usul hükümlerine aykırı olduğu; davalı tarafından ise, kesinleşen ihale dokümanına göre beyanın yeterli görüldüğü, akredite bir laboratuvar tarafından kalibre edilmiş olmasının aranmayacağı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Davacının Savunmasının Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Davalının Savunmasının Özeti:** Davacının temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının redde ilişkin kısmının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Ulaş SEZER'in Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, işin gereği görüldü:

Dava; davacı tarafından, Tekirdağ ili Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğince 20.10.2015 tarihinde gerçekleştirilen "Tekirdağ İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğine Bağlı Sağlık Tesislerinin 2 Yıllık Biyomedikal Metroloji (Kalibrasyon)" ihalesine ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun 16.12.2015 tarih ve 2015/UH.III-3382 sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; ihalenin 229.721,00-TL teklif sunan ... Kalite İyileştirme Mer. Müh. Danış. İç ve Dış Tic. Ltd. Şti. üzerinde bırakıldığı, davacının ise 359.996,25-TL teklifle ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak belirlendiği, davacının itirazın şikâyet dilekçesinde iki ayrı iddiada bulunduğu, bunlardan ilkinin; ihale üzerinde bırakılan isteklinin biyomedikal metroloji faaliyetlerinde kullanılacak donanımlarının uluslararası izlenebilirliğinin olmadığı, kalibrasyon sertifikasının Türkiye'de yalnızca Türkiye Atom Enerjisi Kurumu bünyesindeki Küçükçekmece Nükleer Araştırma Merkezinde bulunan laboratuvarında ve Ankara Üniversitesi Nükleer Bilimler Enstitüsü Kalibrasyon Laboratuvarında düzenlenebildiği, ihale üzerinde bırakılan isteklinin kVp ölçer sistem için sunduğu kalibrasyon sertifikasının istekli

## Onüçüncü Daire

firma tarafından düzenlendiği, izlenebilirliğinin olmadığı, kendisinin sunduğu donanımların ise bu kapsamında izlenebilirliğinin olduğu, ihale üzerinde bırakılan isteklinin İdari Şartnamenin 7.5.2'inci, Teknik Şartnamenin 1.1.12'nci, 2.2'nci, 2.8. maddeleri ile Kılavuzun 3. ve 5. bölümlerini karşılamadığı, test işlemlerini yerine getirebilmek için gerekli asgari şartları sağlayamadığı şeklinde olduğu; ikinci iddiasının ise, ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihale kapsamında sunduğu tıbbi cihazların bakımını yaptığı, bu hususun Teknik Şartnamenin 2.4'üncü maddesine aykırılığına ilişkin olduğu, Kamu İhale Kurulu'nun 16.12.2015 tarih ve 2015/UH.III-3382 sayılı kararının birinci iddiaya ilişkin kısmı değerlendirildiğinde; ihaleye katılan isteklilerin kullanacağı referans donanımlarının akredite bir laboratuvar tarafından kalibre edildiğini gösteren kalibrasyon sertifikasını ve/veya kalibrasyon sonuç raporunu ihaleye sunmak zorunda olduğu, ayrıca isteklilerin Süregelen Hizmet Standartlarında bulunan test işlemlerini yerine getirebilmek için asgari şartları sağladığı yönünde beyanda bulunması gerektiği, bu kapsamda ihale üzerinde kalan isteklinin asgari şartları sağladığına dair beyanda bulunduğu, bunun yanında sunduğu 73 adet kalibrasyon sertifikası için de akredite olduğuna dair ayrıca beyanlarını sunduğu, bunun ötesinde söz konusu sertifikaların akredite bir laboratuvar tarafından kalibre edilip edilmediği yönünde idarece bir değerlendirmeye girilmeden ilgilinin, sunduğu belgelerin akredite olduğuna dair ifadesinin yeterli görüldüğü, ancak yukarıda da değinildiği üzere kalibrasyon sertifikası ve/veya kalibrasyon sonuç raporunun akredite bir laboratuvar tarafından kalibre edilmesi gerektiğinden isteklinin ilgili belgelerin akredite olduğuna dair ifadesinin yeterli görülmesinin olanaklı olmadığı, bu nedenle idarece davacının söz konusu belgelerinin akredite bir laboratuvar tarafından kalibre edilip edilmediği noktasında bir değerlendirme yapılmadan ihalenin söz konusu istekli üzerinde bırakılmasının yerinde olmadığı sonucuna varıldığı, Kamu İhale Kurulu'nun 16.12.2015 tarih ve 2015/UH.III-3382 sayılı kararının ikinci iddiaya ilişkin kısmı değerlendirildiğinde ise; Kamu İhale Kurumu'na yapılan itirazın şikâyet başvurusuna, idareye yapılan şikâyet başvurusundaki konuların yanında yeni konuların da eklenmesi hâlinde İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'in 12. maddesi uyarınca, Kurum tarafından yapılan incelemede yeni konuların dikkate alınmayacağına öngörülmesi ve davacının şikâyete konu etmediği Teknik Şartname'nin 2.4. maddesine aykırı bir biçimde ihale üzerinde kalan isteklinin beyanda bulunduğu şeklindeki iddiayı itirazın şikâyete konu ettiğinin anlaşılması sebebiyle, davacının ikinci iddiaya yönelik başvurusunun usul yönünden reddinde hukuka aykırılık



bulunmadığı, bu durumda, davacının itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararının birinci iddiaya ilişkin kısmında hukuka uygunluk, ikinci iddiaya ilişkin kısmında ise hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının birinci iddiaya ilişkin kısmının iptaline, ikinci iddiaya ilişkin kısmı yönünden ise davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı şirket ve davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Davacının birinci iddiası yönünden, isteklinin ilgili belgelerin akredite bir laboratuvar tarafından kalibre edilip edilmediği yönündeki beyanının yeterli görülmesi mümkün olmadığından, temyize konu Mahkeme kararının dava konusu işlemin birinci iddiayla ilgili kısmının iptaline ilişkin kısmında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Temyize konu Mahkeme kararının; davacının idareye şikâyet sürecinde yer vermediği iddiasının itirazın şikâyet başvurusunda dikkate alınmayacağına ilişkin olan kısmı incelendiğinde;

4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin birinci fıkrasında; ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin, Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri kurala bağlanmıştır.

Anılan Kanun'un 56. maddesinin ikinci fıkrasında, "Kurum, itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği açılarından inceler." kuralı yer almaktadır.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğin "Başvuruların Şekil Unsurları" başlıklı 8. maddesinin onuncu fıkrasında, "İdarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususlar itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemez" düzenlemesine yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması, bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz" hükmü yer almakta olup, bu hükümle, idari yargı mercilerine bireysel işlemlerin yargısal denetiminde, bu işlemlerin dayanağı ikincil nitelikteki düzenleyici işlemleri ihmal etme yetkisi tanınmıştır. Bu kapsamda Kanun'un 56. maddesinin ikinci fıkrası hükmünü daraltması nedeniyle dayanağı kanuna aykırı olan İhalelere Karşı Başvurular Hakkında Yönetmeliğin 8. maddesinin onuncu fıkrası

hükmünün ihmal edilerek Kanun'un 56. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde inceleme yapılması gerekmektedir.

Davacı tarafından, 05.11.2015 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunulduğu, şikâyet başvurusunun 12.11.2015 tarihinde reddi üzerine, 20.11.2015 tarihinde Kamu İhale Kurumu'na itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, itirazın şikâyet başvurusunda idareye verilen şikâyet dilekçesinde yer almayan yeni bir iddia olarak; ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihale kapsamında sunduğu tıbbi cihazların bakımını yaptığı, bu hususun Teknik Şartnamenin 2.4'üncü maddesine aykırı olduğu iddiasının yer aldığı, ancak, Kamu İhale Kurulu'nun dava konusu kararında, bu hususun idareye verilen şikâyet dilekçesinde yer olmadığından bahisle söz konusu ikinci iddianın şekil yönünden reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 56'ncı maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyetinde yer alan iddiaların anlaşılacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının, şikâyet başvurusunun reddi üzerine, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu, ancak dava konusu Kurul kararında davacının söz konusu iddiasının esaslı değerlendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine karar verildiğinden, dava konusu Kurul kararının bu kısmında da hukuka uygunluk bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyize konu Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 04.03.2016 tarih ve E:2016/273, K:2016/504 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının onanmasına; redde ilişkin kısmının bozulmasına, dava konusu işlemin, itirazın şikâyet başvurusunun şekil yönünden reddine ilişkin kısmının iptaline; aşağıda ayrıntısı gösterilen 106,45.-TL'lik ilk derece yargılama gideri, davacının 252,40.-TL'lik temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 900.-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacı şirkete verilmesine, 324,58.-TL'lik temyiz yargılama giderinin davalı idare üzerinde bırakılmasına, posta giderleri avansından artan tutarların taraflara iadesine, dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 29.12.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## KARŞI OY

Dosyanın incelenmesinden; davacının şikâyet dilekçesinde yer vermediği "ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihale kapsamında sunduğu tıbbi cihazların bakımını yaptığı, bu hususun Teknik Şartnamenin 2.4'üncü maddesine aykırı olduğu" iddiasının itirazın şikâyet dilekçesinde ikinci iddia olarak ileri sürdüğü, Kamu İhale Kurumunca bu iddianın "Şikâyet başvurusunda yer verilmeyen söz konusu iddianın itirazın şikâyet kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı" gerekçesiyle incelenmediği, İdare Mahkemesi'nce de bu yönden Kamu İhale Kurumu işlemi hukuka aykırılık bulunmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İhalelere Yönelik Başvurular başlıklı 54. maddesinde; Şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yolları olduğu, 55. maddesinde; şikâyet başvurusunun ihaleyi yapan idareye yapılacağı, idarenin, şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar alacağı, alınan kararın, şikâyetçi ile diğer aday veya istekliler ile istekli olabileceklere karar tarihini izleyen üç gün içinde bildirileceği, belirtilen süre içinde bir karar alınmaması durumunda başvuru sahibi tarafından karar verme süresinin bitimini, süresinde alınan kararın uygun bulunmaması durumunda ise başvuru sahibi dahil aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idarece kararın bildirimini izleyen on gün içinde Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceği, 56. maddesinde ise; İdareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55'inci maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilecekleri, Kurum'un itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet sürecinde aldığı kararda belirtilen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceleyeceği düzenlemesine, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğin "Başvuruların Şekil Unsurları" başlıklı 8. maddesinin onuncu fıkrasında da; "İdarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususlar itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemez" düzenlemesine yer verilmiştir.

Kamu İhale Kanunu'nda şikâyet ve itirazın şikâyet sürecinin kademeli bir şekilde yapılması öngörülmüş ve buna göre, önce idareye usulüne uygun bir şikâyet başvurusunun yapılması, bunun neticesinde alınan karar uygun bulunmaz ise Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi düzenlenmiştir.

## Onüçüncü Daire

Şikâyet yoluna gidilmeden itirazın şikâyete gidilemeyeceğine göre şikâyet dilekçesinde belirtilmeyen hususların da itirazın şikâyete konu edilememesi, ileri sürülse bile Kamu İhale Kurumu'nun bu iddiaları incelememesi gerekmektedir.

Bu itibarla, Kamu İhale Kurumu'nun itirazın şikâyet başvurularını şikâyet dilekçesinde ileri sürülen iddialar ve idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlarla sınırlı olarak incelemesi gerekmektedir. Aksi halde şikâyet aşamasında ileri sürülmemiş konu yönünden Kanun'un zorunlu olarak aradığı "şikâyet" aşaması atlanarak doğrudan itirazın şikâyet yolu açılır ki, bu durumda mercü tecavüzü oluşturacağı gibi Kanun'un emredici bir hükmünün uygulanmaması sonucunu doğurur.

Açıklanan nedenlerle, şikâyet dilekçesinde ileri sürülmemiş bu iddianın itirazın şikâyet dilekçesinde ileri sürülmesi halinde, bu iddia Kamu İhale Kurumunca incelenemeyeceğinden mahkeme kararının redde ilişkin kısmının da onanması gerektiği görüşüyle bozma kararı yönünden karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No : 2016/3396

Karar No : 2017/624

**Anahtar Kelimeler :-OYAK,**

-Kamu İhale Kanunu,

-Kapsam,

-Bağlı Kuruluş,

-Kamu Hukukuna Tabi Olma

**Özeti :** OYAK'ın özel hukuk hükümlerine tabi, mali ve idari bakımdan özerk bir tüzel kişi olduğu; OYAK tarafından yapılan işlemler ve harcamalar üzerinde Bakanlığın veya herhangi bir kamu otoritesinin vesayet denetiminin bulunmadığı; OYAK'ın, herhangi bir kamu kaynağı kullanmadığı ve bütçeden pay almasının mümkün olmadığı; 4734 sayılı Kanun'da belirtilen "Kamu hukukuna tabi olmak veya kamunun denetimi altında bulunmak veyahut kamu kaynağı kullanmak" ölçütleri bakımından OYAK'ın ve

İştiraki olan şirketlerin 4734 sayılı Kanun kapsamında idare olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı; 205 sayılı Kanun'da "Milli Savunma Bakanlığına bağlı olmak" ibaresi yer alsa da, bunun 3046 sayılı Kanun'da ve dolayısıyla 4734 sayılı Kanun'da ifade edilen anlamda bir bağlı kuruluş olmayı ifade etmediği anlaşıldığından OYAK'ın ve iştiraklerinin Kamu İhale Kanunu kapsamında değerlendirilmesinin hukuken mümkün olmadığı hakkında.

**Kararın Düzeltmesini İsteyen (Davacı) :** Ordu Yardımlaşma Kurumu Genel Müdürlüğü

**Vekilleri** : Av. ..., Av. ... Av. ..., Av. Dr. ... Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

Vekili : Av. ...

**İstemin Özeti:** Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce verilen 15.01.2016 tarih ve E:2011/990, K:2016/2 sayılı kararın; OYAK'ın kamu hukukuna ve kamunun denetimine tabi olmadığı, kamu kaynağı kullanmadığı, dolayısıyla 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 1. maddesi kapsamındaki idarelerden olmadığı, Kamu İhale Kurulu'nun re'sen karar alma yetkisinin bulunmadığı, OYAK'ın Milli Savunma Bakanlığı'nın ana hizmetlerini yürüten bir bağlı kuruluş olmadığı, yalnızca sosyal yardım sağladığı, bu nedenle 3046 ve 4734 sayılı Kanunlar kapsamında bağlı kuruluş olarak nitelendirilemeyeceği, OYAK'ın Milli Savunma Bakanlığı'nın kuruluş şemasında yer almadığı, harcamaları üzerinde bir kamu otoritesinin vesayet denetimi bulunmadığı, özel hukuka tabi olduğu, çalışanlarının işçi statüsünde olduğu, vergisel muafiyetlerden sosyal yardımları nedeniyle kamuya yararlı derneklere olduğu gibi yararlanıldığı, kesintilerin devletten değil, üyelerinin maaşlarından yapıldığı, OYAK'ın özelleştirme kapsamında Erdemir'i satın aldığı, Özelleştirme Yüksek Kurulu kararı ile Kurumun özel hukuk tüzel kişisi olarak kabul edilmesinin, Kurumun 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında olmadığına açık bir göstergesi olduğu, 5018 sayılı Kanun'da yer alan cetvellerde OYAK'ın bulunmadığı, OYAK'ın faaliyetlerinin kamu tarafından denetlenmediği, denetlemenin OYAK'ın kendi organı olan Denetim Kurulu tarafından gerçekleştirildiği, Danıştay 13. Dairesi'nin 25.10.2013 tarih ve E.2013/811, K.2013/2659 sayılı kararıyla OYAK ile aynı niteliklere sahip Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı'nın Kamu İhale Kanunu kapsamında bulunmadığına karar verildiği, OYAK'ın Kamu İhale Kanunu'na tabi olabilmesi için Milli Savunma Bakanlığı'nın OYAK'ın sermayesinin yarısından fazlasına sahip olması gerektiği, bu

nedenle OYAK'ın 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 2. maddesinin (d) bendi kapsamına da girmediği ileri sürülerek düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Karar düzeltme isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Özge BULUT KAYA'nın Düşüncesi:** Kararın düzeltilmesi isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, davacının karar düzeltme istemi kabul edilerek Dairemizin 15.01.2016 tarih ve E:2011/990, K:2016/2 sayılı kararı kaldırdı, temyiz istemi yeniden incelenerek işin gereği görüldü:

Dava; davacı Ordu Yardımlaşma Kurumu Genel Müdürlüğü (OYAK) ile iştiraki ... Çimento Sanayi A.Ş.'nin 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunduğuna ilişkin 06.04.2010 tarih ve 2010/DK.D-39 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; 205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanunu'ndan anlaşılacağı üzere, Kurumun Milli Savunma Bakanlığı'na bağlı olduğu, ana gelirlerinin Kuruma üye olup olmama serbestisi bulunmayan, diğer bir anlatımla Kuruma zorunlu üye olan kamu görevlilerinin maaşlarından kaynakta yapılan kesintilerden oluştuğu, malları ve gelirlerinin devlet malı sayıldığı ve kamu kurumlarına tanınan birtakım muafiyetler ile donatıldığı ve bu hâliyle kamu kaynağı kullanan, kamunun denetimine tabi ve kamusal ayrıcalıklardan yararlanan bir kurum olduğu; kaldı ki, 4734 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre, genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı; döner sermayeli kuruluşlar, birlikler (meslekî kuruluş şeklinde faaliyet gösterenler ile bunların üst kuruluşları hariç), tüzel kişiler, kamu iktisadi kuruluşları ile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri, sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (meslekî kuruluşlar ve vakıf yüksek öğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar ve bu kuruluşların doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketlerin Kamu İhale Kanunu kapsamında olduğu; yukarıda hukukî statüsü açık bir şekilde ortaya konulan Kurumun 4734 sayılı Kanun kapsamı dışında değerlendirilmesinin olanaksız olduğu, davacı Kurumun özel hukuk hükümlerine göre faaliyette bulunduğu, kamuya bağlı ya da kamu

denetiminde bulunan bir kurum olmadıkları iddiası irdelendiğinde, kamuya bağlı pek çok kurum ve kuruluşun serbest piyasa koşullarında ve özel hukuk hükümlerine göre faaliyet yürüttüğü, ileri sürülen bu iddianın tek başına davacı Kurumun kamu kurumu niteliğinde bulunmadığı sonucuna varmaya yeterli bulunmadığı, bu durumda, davacı Kurumun 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunduğu yolundaki dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Aladağ Orman İşletme Müdürlüğü tarafından yapılan ihaleye ilişkin itirazın şikâyet başvurusu nedeniyle, ihalede sunulan OYAK'ın iştiraki ... Çimento Sanayi A.Ş. tarafından düzenlenmiş iş deneyim belgesinin niteliğinin belirlenebilmesi için OYAK'ın ve yarıdan fazla hissesine sahip olduğu ... Çimento Sanayi A.Ş.'nin 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunup bulunmadığına yönelik davalı idarece yapılan değerlendirme sonucunda; "Ordu Yardımlaşma Kurumu'nun 205 sayılı Kanunla, Millî Savunma Bakanlığı'na bağlı ve Türk Silâhlı Kuvvetleri mensuplarına bu Kanun'da yazılı sosyal yardımları sağlamak üzere kurulduğu, Temsilciler Kurulu, Genel Kurul, Yönetim Kurulu ve Denetleme Kurulu'na Millî Savunma Bakanı tarafından üye seçildiği, Kurumun her çeşit malları ile gelir ve alacaklarının Devlet malları hak ve rüçhanlığını haiz olduğu, bunlara karşı suç işleyenlerin Devlet mallarına suç işleyenler gibi takibata tabi tutulacağı, Kanun'un 17'nci maddesinde belirtilen üyelerin maaşlarından zorunlu kesinti yapıldığı tespit edildiğinden, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 2'nci maddesinin (a) bendi uyarınca Kanun kapsamında bulunduğu değerlendirilmektedir.

Bu çerçevede, OYAK iştiraki ... Çimento Sanayii A.Ş.'nin % 51,94 oranında sermaye payının Ordu Yardımlaşma Kurumu'na ait olduğu anlaşıldığından, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 2'nci maddesinin (d) bendi uyarınca Kanun kapsamında bulunduğu anlaşılmıştır.

Buna göre, Ordu Yardımlaşma Kurumu'nun, 205 sayılı Kanuna göre Millî Savunma Bakanlığı'na bağlı bir tüzel kişilik olarak kurulması nedeniyle 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 2'nci maddesinin (a) bendi uyarınca Kanun kapsamında bulunduğu, OYAK iştiraki ... Çimento Sanayii A.Ş.'nin ise % 51,94 oranında sermaye payının Ordu Yardımlaşma Kurumu'na ait olması nedeniyle 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 2'nci maddesinin (d) bendi uyarınca Kanun kapsamında bulunduğu" karar verilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için öncelikle OYAK'ın hukuki statüsünün incelenmesi gerekmektedir.

09.01.1961 tarih ve 10702 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanunu'nun 1. maddesinde, "Milli Savunma Bakanlığına bağlı olmak ve Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına bu kanunda yazılı sosyal yardımları sağlamak ve merkezi Ankara'da bulunmak üzere (Ordu Yardımlaşma Kurumu) teşkil edilmiştir.

Kurum, bu kanun ile hususi hukuk hükümlerine tabi olup, mali ve idari bakımdan muhtar ve hükmi şahsiyeti haiz bir teşekküldür."; 2. maddesinde, "Kurumun organları şunlardır: a) Temsilciler Kurulu, b) Genel Kurul, c) Yönetim Kurulu, d) Denetleme Kurulu, e) Genel Müdürlük."; 3. maddesinde, "Temsilciler Kurulu, Milli Savunma Bakanlığınca Kuvvet ve müesseselerdeki daimi üye adedi dikkate alınarak birlik ve müesseselerde vazifeli ve bu Kanun 17'nci maddesinde yazılı daimi üyeler arasından, mensup oldukları birlik ve müesseselerin kumandan veya amirlerince tesbit olunacak mümessillerden terekküp eder.

Temsilciler Kurulunun mürettep üye adedi, 50'den az, 100'den fazla olamaz.

Kurul üyelerinin ne suretle ve hangi esaslar dairesinde tespit edileceği, birlik ve müesseselerin buldukları yerler ve buralarda vazifeli daimi üyelerin adedi de göz önünde bulundurulmak suretiyle hazırlanacak bir Talimatname ile tayin olunur.

İlk Talimatname bu Kanunun muvakkat 5'inci maddesi hükmüne göre teşkil olunan Komite tarafından tanzim olunur ve Milli Savunma Bakanının tasdiki ile tekemmül eder. Talimatnamede bilahare yapılacak değişiklikler Temsilciler Kurulu ile Yönetim Kurulunun mütalaası alınmak suretiyle, Milli Savunma Bakanlığınca yapılır.

Temsilciler Kurulu, her üç senede bir Genel Kurulun mutat senelik toplantısından en az üç gün evvel Ankara'da toplanır.

Milli Savunma Bakanlığı veya Genel Kurul, Temsilciler Kurulunun fevkalade olarak toplantıya çağırılmasını, Yönetim Kurulundan isteyebilir.

Kurulun toplantı gündemi, Kurum Yönetim Kurulu tarafından tesbit ve toplantıdan en az on beş gün önce üyelere gönderilir. Milli Savunma Bakanlığı, bu müddetleri nazara almak suretiyle Kurulun gündemine, görüşülmesine arzu ettiği hususları koydurabilir.

Temsilciler Kuruluna Milli Savunma Bakanı, bulunmadığı hâllerde Genelkurmay Başkanı riyaset eder.

Kurul, mürettep üye adedinin en az yarısı ile toplanır ve kararlar mevcudun çoğunluğu ile alınır.

Ankara dışından gelen kurul üyelerinin harcırahları, Harcırah Kanununun hükümleri dairesinde, kurum masraflarından verilir.



Temsilciler Kurulunun vazifeleri şunlardır: a) Üç adi genel kurul toplantı devresi için vazife görmek üzere kendi üyeleri arasından, gizli reyyle Temsilciler Kurulundaki temsil nispetine göre (20) asil ve (10) yedek genel kurul üyesini seçmek; b) Her üç senede bir, kurumun bilanço ve kâr ve zarar hesapları ve yönetim kurulu tarafından hazırlanarak yapılan işler raporlarıyla genel kurul kararları ve denetçilerin raporları üzerindeki görüş ve mütalaalarını belirtmek ve Kurumun müstakbel çalışmaları hakkında temennide bulunmak; c) Milli Savunma Bakanlığı, Genel Kurul veya Yönetim Kurulu tarafından tetkiki istenilen hususlar hakkında mütalaasını bildirmek; d) Kurul üyelerinin tesbitine ait talimatnamede yapılacak değişiklikler hakkında karar almak; e) Kurumun çalışmaları hakkında, üyeler tarafından yapılacak dilekler üzerinde görüşlerini belirtmek ve bu hususta Genel Kurul Üyelerine gereken direktifleri vermek."; 4. maddesinde; "Genel Kurul, Temsilciler Kurulu tarafından seçilecek (20) üye ile; Milli Savunma Bakanı, Maliye Bakanı, Genel Kurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri kumandanları veya Kurmay başkanları, Jandarma Genel Kumandanı veya Kurmay Başkanı, Sayıştay Başkanı, Umumi Müdafakabe Heyeti Başkanı, Türkiye Bankalar Birliği İdare Heyeti Başkanı, Türkiye Ticaret Odaları, Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği Başkanı, Milli Savunma Bakanlığı veya Genel Kurmay Başkanlığı teşkilatında: a) Personel Başkanı, b) Lojistik Başkanı, c) Komptrolör, d) Sağlık Başkanı, e) Araştırma ve Geliştirme Başkanı, f) Kanun İşleri Müdürü; Özel sektörde, mali ve iktisadi sahalarda temayüz etmiş şahıslardan Milli Savunma Bakanı tarafından üç sene için seçilecek üç kişiden tereküp eder.

Genel Kurula Milli Savunma Bakanı, bulunmadığı takdirde Maliye Bakanı, bunun da bulunmaması hâlinde yukardaki sıraya göre hazır bulunan zat başkanlık eder.

Genel Kurul her yıl en geç Mayıs ayının sonuna kadar. Yönetim Kurulunun daveti üzerine adi surette toplanır.

Yönetim Kurulu veya Denetleme Kurulu, lüzumu hâlinde Genel Kurulu fevkalade toplantıya çağırabilir.

Toplantı için yeter sayı tam üye sayısının mutlak ekseriyetidir. Kararlar mevcudun çoğunluğu ile alınır.

Ankara dışından gelen Genel Kurul üyelerinin harcırahları, Harcırah Kanunu hükümleri dairesinde kurum masraflarından ödenir."; 5. maddesinde, "Genel Kurulun görevleri şunlardır: a) Kurumun senelik bilanço ve kar ve zarar hesapları ve yapılan işler raporu ile Denetleme Kurulu tarafından işlemlerin ve hesapların denetlenmesi neticelerini ve bunların tetkik ve tahlillerini belirten raporlar üzerinden karar vermek;

(Bilançonun ve yapılan işler raporunun Genel Kurulca onanması ile ilgililer ibra edilmiş olur.) b) Yönetim Kurulu üyelerinden seçimi Genel Kurula ait olanları (8)'inci madde hükmü dairesinde gösterilecek adaylar arasından seçmek ve Yönetim Kurulu Başkan ve üyelerinin iştirak edecekleri toplantılar için alacakları huzur haklarını tesbit etmek; c) Yönetim Kurulunca Genel Kurula arz edilecek kurumun mevcutlarının işletilmesi ile veya sair hususlarla ilgili mevzularda karar vermek, mütalaa ve tekliflerde bulunmak; d) (6) ncı madde hükmü dairesinde denetçiyi ve yedeklerini seçmek ve denetçilere verilecek ücretleri tesbit etmek; e) Temsilciler Kurulu tarafından kendisine havale edilecek konular hakkında karar almak."; 6. maddesinde; "Denetleme Kurulu; Biri, Milli Savunma Bakanı tarafından gösterilecek beş namzet arasından Genel Kurulca, Biri, Umumi Mürakabe Heyeti Başkanı, Biri de Türkiye Bankalar Birliği İdare Heyeti Başkanı tarafından seçilecek üç kişiden terekküp eder.

Genel Kurul, aynı zamanda Milli Savunma Bakanının gösterdiği namzetler arasından iki de yedek denetçi seçer.

Denetleme Kurulunun vazife süresi üç adi Genel Kurul toplantısıdır.

Vazifeleri hitam bulan denetçilerin yeniden seçilmeleri caizdir.

Denetçiler Kurulunda Genel Kurulca seçilen denetçiliğin inhilalinde en fazla oy alandan başlanmak, müsavat hâlinde aralarında kur'a çekilmek üzere yedeklerden biri, diğerlerinden vaki olacak münhallerde ise bunları seçen ilgililerin seçecekleri yenileri, seleflerinin müddetlerini ikmalen denetçiliğe gelirler.

Umumi Murakabe Heyeti Reisi ile Türkiye Bankalar Birliği İdare Heyeti Reisi tarafından seçilecek denetçilerin maliye, hukuk, bankacılık, sigorta ve muhasebe sahalarında ihtisas ve tecrübe sahibi ve yüksek tahsil görmüş kimseler arasından seçilmesi şarttır.

Denetçilere verilecek ücretler, Genel Kurul tarafından kararlaştırılır."; 7. maddesinde, "Yönetim Kurulu 7 üyeden teşekkül eder. Yönetim Kurulu Başkan ve üyeleri 8'inci madde hükmü dairesinde seçilir.

Genel müdür, Kurulun tabii üyesidir ve kararlarda oy sahibidir."; 8. maddesinde, "Yönetim Kurulu seçilecek Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli üç üyeden ikisi Milli Savunma Bakanı tarafından gösterilecek 4 aday arasından biri de Genel Kurmay Başkanı tarafından gösterilecek iki adaydan Genel Kurulca seçilir. Seçimler gizli oyla yapılır.

Diğer 4 üye, maliye, hukuk ve bankacılık ve sigorta sahalarında ihtisas, tecrübe sahibi ve yüksek tahsilli olmak şartıyla Milli Savunma, Maliye Bakanları ile Sayıştay, Umumi Murakabe Heyeti, Ticaret Odaları,

Ticaret Borsaları Birliği ve Türk Bankalar Birliği İdare Heyetleri başkanlarından müteşekkil ve bu maksatla hususi olarak teşekkül edecek bir seçim komitesi tarafından seçilir. Yönetim Kurulu Başkanını da bu Komite seçer. ..."; 18. maddesinde; "Kurumun gelirleri; a) Aylık (ek gösterge dâhil), taban aylığı ve kıdem aylığı toplam tutarına, 657 sayılı Kanuna tabi en yüksek Devlet memuru aylığı (ek gösterge dâhil) brüt tutarının, 1) Ek göstergesi 8400 ve daha yüksek olanlar için % 240'ının, 2) Ek göstergesi 7600 (dâhil) - 8400 (hariç) arasında olanlar için % 200'ünün, 3) Ek göstergesi 6400 (dâhil) - 7600 (hariç) arasında olanlar için % 180'inin, 4) Ek göstergesi 4800 (dâhil) - 6400 (hariç) arasında olanlar için % 150'sinin, 5) Ek göstergesi 3600 (dâhil) - 4800 (hariç) arasında olanlar için % 130'unun, 6) Ek göstergesi 2200 (dâhil) - 3600 (hariç) arasında olanlar için % 70'inin, 7) Diğerlerine % 40'ının ilave edilmesi suretiyle bulunan matrah üzerinden; muvazzaf subay ve astsubay, sözleşmeli subay ve astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşlar için % 10 oranında, Genelkurmay Başkanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı kadrolarında çalışan memur ve sözleşmeli personel için % 10 oranında, yedek subaylar için % 5 oranında yapılan kesintilerden, b) Ordu Yardımlaşma Kurumunda veya bu Kurumun % 50 sermayesinden fazlasına sahip olduğu veya iştirak ettiği şirketlerde çalışanlardan daimi olarak Kurum üyesi olmayı kabul edenlerin sigorta primine esas aylık ücretlerinden % 10 oranında yapılan kesintilerden, c) Kurum mevcutlarının işletilmesinden elde edilen gelirlerden, d) Gerçek ve tüzel kişiler tarafından yapılan her türlü nakdi ve aynı menkul ve gayrimenkul bağışlarından, e) (a) ve (b) bentlerinde sayılan daimi üyelerden Konut Ön Biriktirim Fonundan yararlanmak isteyenler için (a) ve (b) bentlerinde belirtilen matrahlar üzerinden % 10 oranında yapılan ek kesintilerden oluşur..."; 33. maddesinde, "Yönetim Kurulu, Kurumun maksat ve gayesinin tahakkuk ettirilmesi ve mevcutlarının işletilmesi ve nemalandırılması maksadiyle: a) Menkul ve gayrimenkul mallar iktisap ve her türlü esham ve tahvilat mubayaa etmeye, b) Lüzumlu ve faydeli gördüğü takdirde her nevi şirketleri kurmaya ve gerek bunlara ve gerekse kurulmuş bulunanlara iştirake ve bunların hisse senetlerini veya ortak paylarını satın almaya, c) Lüzumunda uhdesinde bulunan her türlü menkul ve gayrimenkul mallarla, satın aldığı hisse senetlerini, tahvil veya ortaklık paylarını satmaya veya başkalarına devretmeye veya bunları rehin veya ipotek etmeye, d) Her nevi karşılıklı veya karşılıksız istikrazlarda bulunmaya, e) Lüzumunda Kurum alacaklarını teminen kendi lehine rehin ve ipotek tesis etmeye, f) Kurumun daimi üyelerine mesken inşaatı için gayrimenkul ipotegü

karşılığında 20 seneye kadar vadeli ve faizli krediler açmaya, g) Kurumun daimi üyelerine veya bunların kuracakları kooperatiflere ait arsalar üzerinde meskenler inşa etmeye ve bunları peşin veya ipotek karşılığında 20 seneye kadar vade ve faizli taksitle, kendilerine satmaya, h) (Değişik: 26/6/1996 - 4148/9 md.) Daimi üyeleri mesken sahibi yapmak amacıyla, Konut Ön Biriktirim Fonu kurmaya, arsalar almaya ve bu arsalar üzerinde meskenler inşa etmeye veya bu maksatla mubayaa edeceği gayrimenkulleri, peşin veya ipotek karşılığında 20 seneye kadar vade ve faizli taksitle kendilerine satmaya, i) Ordu pazarları, ordu evleri, ordu gazinoları, ordu talebe yurtları ve bu gibi, Kurumun daimi üyelerinin her türlü sosyal ihtiyaçlarını karşılamak için gerekli teşebbüslerde bulunmaya, k) Lüzum hasil olursa, özel okullar açmaya ve daimi üyelerin tahsil çağındaki çocuklarının da tahsillerinin temini için yurt içi, yurt dışı tahsil ve staj bursları vermeye, l) Mevcutlarından bir kısmını, iktisaben inkişafa mazhar olan en uygun yerlerde ve en fazla varidat temin edecek şekilde satın alınacak veya yaptırılacak gayrimenkullere tahsis etmeye, m) Daimi üyelere borç vermek maksadiyle ikraz fonu tahsis etmeye yetkilidir."; 35. maddesinde, "Kurumun muafiyetleri aşağıdadır: a) Kurum, Kurumlar vergisine tabi değildir. b) Kuruma yapılacak bağışlar, Kurumun ne nam altında olursa olsun, üyelerine veya kanuni mirasçılara yapacağı yardımlar Veraset ve İntikal Vergisiyle Gelir Vergisinden, c) Kurum, yapacağı her türlü muameleler dolayısıyla Damga Resminden, d) Daimi ve geçici üyelerinden yapılacak aidat tevkifatı Gelir Vergisinden, e) Kurumun her türlü gelirleri Gider Vergisinden, muafır." kurallarına yer verilmiştir.

07.08.1970 tarih ve 13572 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanun'un 2. maddesinde, "Milli Savunma Bakanının görevleri: a) Milli Savunma görevlerinin siyasi, hukuki, sosyal, mali ve bütçe hizmetlerini, b) Silahlı Kuvvetlerin; Bakanlar Kurulunca kararlaştırılacak savunma politikası çerçevesinde, Genelkurmay Başkanlığı tarafından tespit olunacak ilke, öncelik ve ana programlarına göre: (1) Barışta ve savaşta asker alma hizmetlerini, (2) Silah, araç, gereç ve her çeşit lojistik ihtiyaç maddelerinin tedariki hizmetlerini, (3) Harp sanayii hizmetlerini, (4) Sağlık ve veteriner hizmetlerini, (5) İnşaat, Emlâk, İskan ve Enfrastrüktür hizmetlerini, c) Malî ve mal hesap teftiş hizmetlerini yürütmektir." kuralına yer verilmiştir.

09.10.1984 tarih ve 18540 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında 174 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname İle 13/12/1983 Gün ve 174 Sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin

Bazı Maddelerinin Kaldırılması ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında 202 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, "Bu Kanunun amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkili, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülebilmesi için bakanlıkların kurulmasına, teşkilat, görev ve yetkilerine ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir."; 2. maddesinde, "Bu Kanun, Milli Savunma Bakanlığı hariç diğer bakanlıkların merkez, taşra, yurt dışı teşkilatları ile bağlı ve ilgili kuruluşlarını kapsar." 10. maddesinde, "Bağlı kuruluşlar bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek üzere, bakanlığa bağlı olarak özel kanunla kurulan, genel bütçe içinde ayrı bütçeli veya katma bütçeli veya özel bütçeli kuruluşlardır.

Bağlı kuruluşlar, merkez teşkilatı ile ihtiyaca göre kurulan taşra teşkilatından meydana gelecek şekilde düzenlenir.

Bağlı kuruluşların taşra teşkilatı; bölge, il ve ilçe kuruluşları şeklinde veya doğrudan kendine bağlı olarak kurulabilir." kurallarına yer verilmiştir.

24.12.2003 tarih ve 25326 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 2. maddesinde, "Bu Kanun, merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri, sosyal güvenlik kurumları ve mahallî idarelerden oluşan genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin malî yönetim ve kontrolünü kapsar..."; 3. maddesinde, "Münhasıran bu Kanunun uygulanmasında; a) Genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri: Uluslararası sınıflandırmalara göre belirlenmiş olan, merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri, sosyal güvenlik kurumları ve mahallî idareleri, b) Merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri: Bu Kanuna ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idarelerini, c) Düzenleyici ve denetleyici kurumlar: Bu Kanuna ekli (III) sayılı cetvelde yer alan kurumları, d) Sosyal güvenlik kurumları: Bu Kanuna ekli (IV) sayılı cetvelde yer alan kamu kurumlarını... "; 12. maddesinde "Genel yönetim kapsamındaki idarelerin bütçeleri; merkezî yönetim bütçesi, sosyal güvenlik kurumları bütçeleri ve mahallî idareler bütçeleri olarak hazırlanır ve uygulanır. Kamu idarelerince bunlar dışında herhangi bir ad altında bütçe oluşturulamaz.

Merkezî yönetim bütçesi, bu Kanuna ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idarelerinin bütçelerinden oluşur.

Genel bütçe, Devlet tüzel kişiliğine dâhil olan ve bu Kanuna ekli (I) sayılı cetvelde yer alan kamu idarelerinin bütçesidir.

Özel bütçe, bir bakanlığa bağlı veya ilgili olarak belirli bir kamu hizmetini yürütmek üzere kurulan, gelir tahsis edilen, bu gelirlerden harcama yapma yetkisi verilen, kuruluş ve çalışma esasları özel kanunla

düzenlenen ve bu Kanuna ekli (II) sayılı cetvelde yer alan her bir kamu idaresinin bütçesidir.

Düzenleyici ve denetleyici kurum bütçesi, özel kanunlarla kurul, kurum veya üst kurul şeklinde teşkilatlanan ve bu Kanuna ekli (III) sayılı cetvelde yer alan her bir düzenleyici ve denetleyici kurumun bütçesidir.

Sosyal güvenlik kurumu bütçesi, sosyal güvenlik hizmeti sunmak üzere, kanunla kurulan ve bu Kanuna ekli (IV) sayılı cetvelde yer alan her bir kamu idaresinin bütçesidir.

Mahallî idare bütçesi, mahallî idare kapsamındaki kamu idarelerinin bütçesidir." kurallarına yer verilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 1. maddesinde, "Bu Kanunun amacı, kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemektir."; 2. maddesinde, "Aşağıda belirtilen idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yürütülür: a) (Değişik: 1/6/2007-5680/1 md.) Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı; döner sermayeli kuruluşlar, birlikler (meslekî kuruluş şeklinde faaliyet gösterenler ile bunların üst kuruluşları hariç), tüzel kişiler. b) (Değişik: 30/7/2003-4964/1 md.) Kamu iktisadi kuruluşları ile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri. c) (Değişik: 30/7/2003-4964/1 md.) Sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (meslekî kuruluşlar ve vakıf yüksek öğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar. d) (Değişik: 12/6/2002-4761/10 md.) (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenlerin doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketler..." kurallarına yer verilmiştir.

Kanun maddelerinde yer alan düzenlemelerin tek başına değil, kanunun tümü göz önünde tutularak yorumlanması gerektiğinden, bir kuralın anlamının, kuralın kanunda yer aldığı kısım ve bölümler, diğer kurallarla ilişkisi, kanunun plan ve sistematığı içerisindeki konumu dikkate alınarak belirlenmesi ve aynı zamanda Kanun maddelerinin sadece lafzına dayanılarak yorumlanması hâlinde Kanun'un amacına aykırı bir sonuç doğması mümkün olduğundan amaçsal yorum yapılarak, düzenlemenin amacına ya da kanunun çıkarılış nedenine göre ilgili mevzuatın bir bütün olarak yorumlanması gerekmektedir.

205 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, OYAK'ın, Milli Savunma Bakanlığı'na bağlı olmak ve Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına kanunda yazılı sosyal yardımları sağlamak maksadıyla kurulduğu, özel hukuk hükümlerine tabi olduğu ve mali ve idari bakımdan özerk, tüzel kişiliği haiz bir kuruluş olarak tanımlandığı, bu nedenle maddede yer alan "Milli Savunma Bakanlığı'na bağlı olmak" ibaresinin, Milli Savunma Bakanlığı, 3046 sayılı Kanun kapsamında olmasa da 4734 sayılı Kanun'da ifade edilen "bakanlığına bağlı olma" ifadesi 3046 sayılı Kanun anlamında bir bağlılığı gerektirdiğinden OYAK'ın bakanlık bağlı kuruluşu olma vasfını taşıyıp taşımadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

3046 sayılı Kanun'da bağlı kuruluşun tanımından hareketle, bir kuruluşun bağlı kuruluş olarak nitelendirilebilmesi için öncelikle bakanlığın görev alanına giren ana hizmetleri yürütmesi ve bütçesinin de kamu bütçesi içerisinde yer alması gerektiği açıktır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; OYAK'ın Milli Savunma Bakanlığı'nın ana hizmetlerine ilişkin bir görev üstlenmediği, 205 sayılı Kanun ile üyelerine kanunda düzenlenen sosyal yardımları ve hizmetleri sağlamak amacıyla kurulmuş, özel hukuka tabi bir kuruluş olduğu, Milli Savunma Bakanlığı ile arasında hiyerarşik ilişki veya vesayet bağının olmadığı, 205 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtildiği üzere Yönetim Kurulu'nun OYAK Genel Kurulu tarafından ibra edildiği, OYAK'ın Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından denetlenmediği, denetiminin kendi organı olan Denetleme Kurulu tarafından gerçekleştirildiği, OYAK'ın organlarının oluşumunda Milli Savunma Bakanı'nın sınırlı bir yetkiye sahip olduğu, Milli Savunma Bakanı'na OYAK'ın üyelerini atama ve azletme gibi üstün yetkiler verilmediği, Milli Savunma Bakanlığı teşkilat yapısında OYAK'a, Bakanlığa bağlı birimler arasında yer verilmediği; 205 sayılı Kanun'un 18. maddesinde, OYAK'ın gelirlerinin üyelerinin aylıklarından yapılan kesintilerden, kurum mevcutlarının işletilmesinden elde edilen gelirlerden ve yapılan bağışlardan oluştuğu belirtildiğinden OYAK'ın kamu kaynağı kullanmadığının açık olduğu; genel, katma veya özel bütçeden herhangi bir pay almadığı, 5018 sayılı Kanun'da kamu bütçesi içinde yer alan kurumların Kanun'a ekli cetvellerle sayma suretiyle belirtildiği ve ekli cetvellerde belirtilen kurum ve kuruluşlar arasında OYAK'ın yer almadığının görüldüğü, 205 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 2. fıkrasında OYAK'ın özel hukuk hükümlerine tabi olduğunun belirtildiği, aynı Kanun'un 33. maddesinde de OYAK'ın ticaret şirketi gibi faaliyette bulunmasına ilişkin düzenlemeye Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yer verildiği, bu durumun Kanun koyucununun

OYAK'ın kuruluşundan itibaren bir ticari şirket gibi faaliyette bulunmasının amaçladığını gösterdiği, OYAK'ın 26.07.1962 tarihinde Ankara Ticaret Odasına 11267 sicil numarası ile kayıt yaptırdığı, 6012 sayılı Türk Ticaret Kanunu gereğince basiretli bir tacir olarak hareket etme yükümlülüğü altında olması, özel hukuk hükümlerine tabi olan OYAK'ın rekabet hukuku açısından diğer özel hukuk hükümlerine tabi şirketlerle eşit koşullara tabi olması gerektiği hususları birlikte değerlendirildiğinde, OYAK'ın bir özel hukuk tüzel kişisi olarak nitelendirilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, 205 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, OYAK'ın mali ve idari bakımdan özerk olduğu belirtilmiş olup, idari özerkliğin, başka bir idari makamın onayına ihtiyaç duymaksızın tek başına karar alıp bu kararları yürütebilme, mali özerkliğin ise kendi bütçesini oluşturabilme ve oluşturduğu bütçeyi kurumun amaçlarını gerçekleştirmek için kullanabilme yetkisine sahip olmayı sağladığı düşünüldüğünde, bağlı kuruluş tanımı ile idari ve mali özerklik kavramlarının birbiriyle örtüşmediği, idari ve mali özerkliğe sahip bir kuruluşun bağlı kuruluş olarak nitelendirilmesinin mümkün olmayacağı açıktır.

OYAK'ın niteliğinin açıklığa kavuşturulmasının ardından, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında bulunup bulunmadığına yönelik değerlendirme yapıldığında;

4734 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un uygulanabilmesi için ihalenin kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılmasının ön şart olduğu, bu kamu kurum ve kuruluşlarının da kamu hukukuna tabi veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan bir kamu kurum ve kuruluşu olması gerektiği ve Kanun'un 2. maddesinde, Kanun'un kapsamında olan idareler sayma yoluyla belirtilerek kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetiminde veyahut kamu kaynağı kullanan idarelerin bu Kanun kapsamında olduğu açıklığa kavuşturulmuş olup; herhangi bir kamu kurum veya kuruluşunun Kamu İhale Kanunu'nun kapsamında olup olmadığının tayini için öncelikle Kanun'un 2. maddesine bakılması ve Kanun'un 2. maddesinde sayılan bir kurum veya kuruluşun başkaca bir değerlendirmeye gerek kalmaksızın Kanun'un kapsamında kabul edilmesi gerekmektedir.

Dava konusu Kurul kararında OYAK'ın 205 sayılı Kanun'a göre Milli Savunma Bakanlığı'na bağlı bir tüzel kişilik olarak kurulması nedeniyle 4734 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (a) bendi kapsamında bulunduğu karar verilmiş ise de; 205 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat bir bütün olarak değerlendirildiğinde; 205 sayılı Kanun'un 1. maddesindeki "Milli Savunma Bakanlığı'na bağlı olmak" ibaresinin, 3046 ve 4734 sayılı Kanunlarda ifade



edilen anlamda bir bağlı kuruluş olmayı ifade etmediği, OYAK ile Milli Savunma Bakanlığı arasında bir hiyerarşinin veya vesayet bağının olmadığı, bir bakanlığın bağlı kuruluşu olabilmenin ön şartının bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek olduğu, OYAK'ın ise toplanan üyelik kesintileri ve bu kesintilerin işletilmesinden elde edilen gelirlere dayalı olarak üyelerine bu Kanun'da yer alan sosyal yardım ve hizmetleri sağlayan bir kurum olduğu, Milli Savunma Bakanlığı'nın görev alanına giren bir ana hizmet yürütmediği, 205 sayılı Kanun'un 1. maddesinde de açıkça yer verildiği üzere OYAK'ın özel hukuk hükümlerine tabi, mali ve idari bakımdan özerk bir tüzel kişi olduğu, bu kapsamda, OYAK tarafından yapılan işlemler ve harcamalar üzerinde Bakanlığın veya herhangi bir kamu otoritesinin vesayet denetiminin bulunmadığı; Kurumun senelik bilanço ve kâr-zarar hesapları ve yapılan işler raporu ile Denetleme Kurulu tarafından işlemlerin ve hesapların denetlenmesi neticelerini ve bunların tetkik ve tahlillerini belirten raporlar üzerinden karar vermek ve bu kapsamda bilanço ve yapılan işler raporunu onaylamak suretiyle Yönetim Kurulu'nu ibra etme yetkisinin OYAK Genel Kurulu tarafından yapıldığı; OYAK'ın, mevcutlarının işletilmesi ve kuruluşun yapacağı hizmetler için bir ticaret şirketi gibi faaliyette bulunduğu; OYAK'ın, herhangi bir kamu kaynağı kullanmadığı ve bütçeden pay almasının mümkün olmadığı görülmekte olup; 4734 sayılı Kanun'da belirtilen "Kamu hukukuna tabi olmak veya kamunun denetimi altında bulunmak veyahut kamu kaynağı kullanmak" ölçütleri bakımından da OYAK'ın ve iştiraki olan şirketlerin 4734 sayılı Kanun kapsamında idare olarak kabul edilmesinin hukuken mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan, bir kurum veya kuruluşu Kamu İhale Kanunu kapsamına almaktan beklenen fayda, sahip olduğu kaynağın, bütçe disiplinine uygun olarak Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinde sayılan prensipler çerçevesinde önceden belirlenmiş kurallara uygun olarak hesap verilebilir bir sistem dâhilinde harcanmasını sağlamaktır. Bu yönüyle bakıldığı zaman, hiçbir şekilde kamu kaynağı kullanması mümkün olmayan OYAK'ı, Kamu İhale Kanunu kapsamında değerlendirmekle elde edilecek bir fayda olmadığı gibi, böyle bir değerlendirmenin OYAK'ın tabi olduğu özel hukuk kurallarının dışına çıkarılması ve kamu hukuku kurallarına tabi kılınması gibi bir sonuca yol açacağı ve kendi Kanununda belirtilen görevlerini etkin bir şekilde yerine getirmesini de engelleyeceği açıktır.

Bu durumda, 205 sayılı Kanun'da "Milli Savunma Bakanlığına bağlı olmak" ibaresi yer alsa da; bunun 3046 sayılı Kanun'da ve dolayısıyla 4734 sayılı Kanun'da ifade edilen anlamda bir bağlı kuruluş olmayı ifade etmediği

ve OYAK'ın Kamu İhale Kanunu kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin 30.11.2010 tarih ve E:2010/808, K:2010/2027 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, 13.03.2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Karar düzeltme isteminin reddi gerektiği oyuyla aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

## — • ONDÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Ondördüncü Daire**

Esas No : 2017/563

Karar No : 2017/1072

**Anahtar Kelimeler** :-Yargılamanın Yenilenmesi,  
-İlk Derece Mahkemesi,  
-İvedi Yargılama Usulü

**Özeti** : Uyuşmazlığın, 2575 sayılı Danıştay Kanununun 24. maddesindeki Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak karara bağlayacağı davalardan olmadığı ve ilk derece Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine, temyiz mercii olarak Danıştay Ondördüncü Dairesince, uyuşmazlık konusunun ivedi yargılama usulüne tabi olması nedeniyle işin esası hakkında Mahkeme adına karar verildiği dikkate alındığında, İdare Mahkemesince, 2577 sayılı Kanunun 53. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi sebepleri yönünden inceleme yapılarak bir karar verilmesinin gerektiği hakkında.

**Yargılamanın Yenilenmesini İsteyen (Davalı)**: Çevre ve  
Şehircilik Bakanlığı

**Vekili** : ..., I. Hukuk Müşaviri

**Davacılar** : 1- ... 2- ... 3- ... 4- ... 5- ... 6- ... 7- ... 8- ...

**Vekilleri** : Av. ...

9- Karacaören Doğa Kültür Turizm Tanıtma ve Dayanışma Derneği, 10- ..., 11- ...

**Vekilleri** : Av. ...

**İstem Özet** : Antalya 2. İdare Mahkemesinin 19.02.2015 günlü, E:2014/1697, K:2015/224 sayılı kararının temyizi üzerine Danıştay 14. Dairesinin 23.02.2016 günlü E:2015/4429, K:2016/1079 sayılı kararıyla bozulmak suretiyle davacılarından ... Doğa Kültür Turizm Tanıtma ve Dayanışma Derneği, ..., ... ve ... yönünden dava konusu işlemin iptali, diğer davacılar yönünden davanın ehliyet yönünden reddi yolunda karar verilen dosyada yargılamanın yenilenmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Nagihan Pınar Kumcu

**Düşüncesi:** Dava konusu ivedi yargılama usulüne tabi olsa da Danıştay Ondördüncü Dairesinin 23.02.2016 günlü, E:2015/4429, K:2016/1079 sayılı kararının, temyizen inceleme üzerine Mahkeme adına verilmiş bir karar olduğu sonucuna varıldığından, uyuşmazlık konusuyla ilgili yargılamanın yenilenmesi isteklerinin de Mahkemece karara bağlanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; Antalya İli, Kumluca İlçesi sınırlarında, Alakır Çayı üzerinde yapılması planlanan "Dereköy Regülatörü ve HES (Yıkama Eleme Tesisi ve Hazır Beton Tesisi)" projesi ile ilgili olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilen 17.07.2014 günlü, 3561 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; davanın reddi yolunda verilen kararın Danıştay Ondördüncü Dairesinin 23.02.2016 günlü, E:2015/4429, K:2016/1079 sayılı kararıyla bozularak, davacıardan ... Doğa Kültür Turizm Tanıtma ve Dayanışma Derneği, ..., ... ve ... yönünden dava konusu işlemin iptali, diğer davacılar yönünden ise davanın ehliyet yönünden reddi yolunda verilen kararın davalı idare tarafından yargılamasının yenilenmesi istenilmesi üzerine, Mahkemece; Mahkeme kararının bozularak esasa ilişkin nihai kararın Danıştay 14. Dairesince kesin olarak verildiği, dolayısıyla, 2577 sayılı Kanunun 53. maddesinde belirtilen "esas kararı vermiş olan mahkeme"nin bu olayın özelliği itibarıyla Danıştay 14. Dairesi olarak kabulü gerektiği sonucuna varıldığından, yargılamanın yenilenmesi isteminin de Danıştay Ondördüncü Dairesince karara bağlanması gerektiği gerekçesiyle dosyanın esas kaydı kapatılarak Dairemize gönderilmiştir.

2575 sayılı Danıştay Kanununun 24. maddesinde; "1. Danıştay ilk derece mahkemesi olarak; a) Bakanlar Kurulu kararlarına, b) (Değişik bent: 02.06.2004 - 5183 S.K./ 4. md.) 2 Başbakanlık, bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının müsteşarlarıyla ilgili müşterek kararnamelere, c) (Değişik bent: 02.07.2012 - 6352 S.K./ 45 md.) Bakanlıkların düzenleyici işlemleri ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere, d) Danıştay İdari Dairesince veya İdari İşler Kurulunca verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemlere, e) Birden çok idare veya vergi

mahkemesinin yetki alanına giren işlere, f) Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu kararları ile bu Kurulun görev alanı ile ilgili Danıştay Başkanlığı işlemlerine karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülmeven kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davaları karara bağlar." hükmü yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28.06.2014 tarihinde yürürlüğe giren "İvedi Yargılama Usulü" başlıklı 20/A maddesinin 1/e bendinde 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar hakkında ivedi yargılama usulünün uygulanacağı ve aynı maddenin 2/i bendinde ise, Danıştayın evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar vereceği, aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar vereceği, ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri göndereceği, temyiz üzerine verilen kararların kesin olduğu hükme bağlanmış; aynı Kanunun "Yargılamanın Yenilenmesi" başlıklı 53. maddesinde; Danıştay ile bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinden verilen kararlar hakkında, aynı maddede düzenlenen sebeplerin varlığı halinde yargılamanın yenilenmesinin isteklerinin esas kararı vermiş olan mahkemece karara bağlanacağı düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Antalya İli, Kumluca İlçesi sınırlarında, Alakır Çayı üzerinde yapılması planlanan "Dereköy Regülatörü ve HES (Yıkama Eleme Tesisi ve Hazır Beton Tesisi)" projesi ile ilgili olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilen 17.07.2014 günlü, 3561 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının iptali istemiyle açılan davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının Danıştay Ondördüncü Dairesinin 23.02.2016 günlü, E:2015/4429, K:2016/1079 sayılı kararıyla bozularak, davacıardan ... Doğa Kültür Turizm Tanıtma ve Dayanışma Derneği, ..., ... ve ... yönünden dava konusu işlemin iptali, diğer davacılar yönünden ise davanın ehliyet yönünden reddi yolunda karar verildiği, bunun üzerine davalı idare tarafından, 2577 sayılı Kanunun 53. maddesinde belirtilen sebeplerin gerçekleştiği ileri sürülerek, anılan kararın yargılamaının yenilenmesinin istenildiği, Mahkemece; ilk Mahkeme kararının bozularak esasa ilişkin nihai kararın Danıştay 14. Dairesince kesin olarak verildiği, dolayısıyla, 2577 sayılı Kanunun 53. maddesinde belirtilen "esas kararı vermiş olan mahkeme"nin bu olayın özelliği itibarıyla Danıştay

14. Dairesi olarak kabulü gerektiği sonucuna varıldığından, yargılamanın yenilenmesi isteminin de Danıştay Ondördüncü Dairesince karara bağlanması gerektiği gerekçesiyle dosyanın esas kaydının kapatılarak Dairemize gönderildiği anlaşılmıştır.

Olayda; İdare Mahkemesince her ne kadar, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının Danıştay Ondördüncü Dairesinin 23.02.2016 günlü, E:2015/4429, K:2016/1079 sayılı kararı ile bozularak bir kısım davacılar yönünden işlemin iptaline, bir kısım davacılar yönünden ise davanın ehliyet yönünden reddine kesin olarak karar verilmiş olması nedeniyle Danıştay Ondördüncü Dairesinin, 2577 sayılı Kanununun 53. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi istemini karara bağlayacak esas mahkeme olduğu gerekçesiyle dosyanın esas kaydı kapatılarak Dairemize gönderilmişse de, davanın, 2575 sayılı Kanununun 24. maddesindeki Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak karara bağlayacağı davalardan olmadığı ve ilk derece Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine, temyiz mercii olarak Danıştay Ondördüncü Dairesince, uyuşmazlık konusunun ivedi yargılama usulüne tabi olması nedeniyle işin esası hakkında Mahkeme adına karar verildiği sonucuna varıldığından; İdare Mahkemesince, 2577 sayılı Kanununun 53. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi sebepleri yönünden inceleme yapılarak bir karar verilmesi gerekirken, dosyanın esas kaydının kapatılarak Danıştay Ondördüncü Dairesine gönderilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Antalya 2. İdare Mahkemesinin 18.01.2017 günlü, E:2016/1274, K:2017/105 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20/A-2 (i) maddesi uyarınca, karar düzeltme yolunun kapalı olduğunun duyurulmasına, 27.02.2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Ondördüncü Daire**

Esas No : 2016/1462

Karar No : 2017/1228

**Anahtar Kelimeler :**-Sit Kararları,  
-Bütüncül Değerlendirme,  
-Doğal Sit Alanı

**Özeti :**Sit kararlarının doğal çevrenin kamu yararına korunması amacıyla alınmış kararlar olması nedeniyle uyumsuzluğun çözümünde sadece dava konusu parselin değil, bir bütünün parçası niteliğinde bulunan uyumsuzluk konusu taşınmazın çevresi ile birlikte bir bütün olarak değerlendirilmesi ve 1. derece doğal sit tanımına uygun özellikler gösterip göstermediğinin kamu yararı da dikkate alınarak somut bir biçimde ortaya konulmasının gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili :** ... Hukuk Müşaviri

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Muğla 1. İdare Mahkemesinin 04/06/2015 günlü, E:2014/1648, K:2015/704 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Süleyman Hafız Kapan

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, işin gereği görüşüldü:

Dava; Muğla İli, Marmaris İlçesi, Selimiye Köyü, Silimanı Mevkii, ... sayılı parselde bulunan taşınmazın I. derece doğal sit alanında bulunduğundan bahisle pansiyon yapım izin başvurusunun reddine ilişkin 28/01/2010 günlü, 5638 sayılı Muğla Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma

Bölge Kurulu kararı ile sözkonusu taşınmazın İzmir II nolu Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulunun 14/02/1996 günlü ve 5576 sayılı kararıyla I. derece doğal sit alanı olarak belirlenmesine ilişkin kararının iptali istemiyle açılan davada; İdare Mahkemesince; Danıştay Ondördüncü Dairesinin 10/04/2014 günlü, E:2012/6588, K:2014/4622 sayılı bozma kararına uyularak yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen rapor değerlendirilerek, davacıya ait taşınmazın 3. derece doğal sit özelliklerini gösterdiğinin anlaşıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiş, bu karar, davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 3. maddesinde; Tabiat varlıkları; "Jeolojik devirlerle, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait olup ender bulunmaları veya özellikleri ve güzellikleri bakımından korunması gerekli, yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan değerler", "Doğal (tabii) sit" ise; jeolojik devirlere ait olup, ender bulunmaları nedeniyle olağanüstü özelliklere sahip yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan korunması gerekli alanlar olarak tanımlanmıştır. 7. maddesinde; "Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının ve doğal sit alanlarının tespiti, Kültür ve Turizm Bakanlığının koordinatörlüğünde ilgili ve faaliyetleri etkilenen kurum ve kuruluşların görüşü alınarak yapılır. Yapılacak tespitlerde, kültür ve tabiat varlıklarının tarih, sanat, bölge ve diğer özellikleri dikkate alınır. Devletin imkanları gözönünde tutularak, örnek durumda olan ve ait olduğu devrin özelliklerini yansıtan yeteri kadar eser, korunması gerekli kültür varlığı olarak belirlenir. Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili yapılan tespitler koruma bölge kurulu kararı ile tescil olunur, tespit ve tescil ile ilgili usuller, esaslar ve kıstaslar yönetmelikte belirtilir." hükmüne yer verilmiştir.

10/12/1987 tarihli ve 19660 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmeliğin "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde "tabii sit"; ilginç özellik ve güzelliklere sahip olan ve ender bulunan korunması gerekli alanlar ile taşınmaz tabiat varlıkları olarak tanımlanmış, aynı Yönetmeliğin "Tespitlerde Değerlendirme Kıstasları" başlıklı 4/i maddesinde; taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarından korunması gereklilerin tespitinde tabii sit'ler için; bilimsel araştırma, jeolojik yapı, çevresel gözlemler, ekolojik gözlemler ve topografik yapı hususlarında özelliklerinin bulunması gerektiği hususlarının göz önünde bulundurulacağı hüküm altına alınmıştır.



Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunun Doğal (Tabii) Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları İle İlgili 19.6.2007 günlü, 728 sayılı İlke Kararında ise; I. Derece Doğal (Tabii) Sit; bilimsel muhafaza açısından evrensel değeri olan, ilginç özellik ve güzelliklere sahip olması ve ender bulunması nedeniyle kamu yararı açısından mutlaka korunması gerekli olan, korumaya yönelik bilimsel çalışmalar dışında aynen korunacak alanlar olarak tanımlanmış, II. Derece Doğal (Tabii) Sit; doğal yapının korunması ve geliştirilmesi yanında kamu yararı gözönüne alınarak kullanıma açılabilir alanlar olarak tanımlanmış, bu alanlarda, turizm yatırım ve turizm işletme belgeli turistik tesisler ile hizmete yönelik yapılar dışında herhangi bir yapılaşmaya gidilemeyeceğine, III. Derece Doğal (Tabii) Sit ise; potansiyeli ve kullanım özelliği de gözönünde tutularak konut kullanımına da açılabilir alanlar olarak tanımlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Muğla İli, Marmaris İlçesi, Selimiye Köyü, Silimanı mevki, tapunun ... sayılı parselinde bulunan mülkiyeti davacıya ait taşınmazın I. derece doğal sit alanında bırakılmasına ilişkin 14/02/1996 tarih ve 5576 sayılı işlemin ve anılan taşınmaz üzerinde pansiyon yapımı izin başvurusunun reddine yönelik 28/01/2010 tarih ve 5638 sayılı işlemin iptali istemiyle, bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Sit kararlarının doğal çevrenin kamu yararına korunması amacıyla alınmış kararlar olması nedeniyle uyumsuzluğun çözümünde sadece dava konusu parselin değil bir bütünün parçası niteliğinde bulunan uyumsuzluk konusu taşınmazın çevresi ile birlikte bir bütün olarak değerlendirilmesi ve 1. derece doğal sit tanımına uygun özellikler gösterip göstermediğinin kamu yararı da dikkate alınarak somut bir biçimde ortaya konulması gerekmektedir. Korunması gereken alanların bütüncül yaklaşımla korunması zorunluluğu karşısında, bu alanların sınırlarının değiştirilmesinin, koruma kullanma dengesinin, kullanma yönünde bozulmasına neden olacağı açıktır.

Uyumsuzlukta, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuat gereğince dava konusu taşınmazın İzmir II nolu Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulunun 14/02/1996 günlü ve 5576 sayılı kararı I. derece doğal sit alanı olarak belirlenmesine ilişkin çalışma raporunun ve söz konusu taşınmazın bulunduğu parsel de dahil tüm bölgenin bütüncül olarak değerlendirilerek, taşınmazın 1.derece doğal sit tanımına uygun özellikler gösterip göstermediğinin, 1.derece doğal sit alanı dışına çıkartılması halinde, bu durumun doğal sit alanının bütünlüğünü ne şekilde etkileyeceğinin kamu yararı da dikkate alınarak, somut bir biçimde ortaya konulduktan sonra karar verilmesi gerekirken, bu hususlarda

değerlendirme yapılmaksızın düzenlenen bilirkişi raporu esas alınarak dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Bu durumda, İdare Mahkemesince, söz konusu taşınmazın I. derece doğal sit alanı olarak belirlenmesine ilişkin çalışma raporunun ve taşınmazın bulunduğu parsel de dahil tüm bölgenin bütüncül olarak değerlendirilmesine yönelik yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılması suretiyle karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; Muğla 1. İdare Mahkemesinin 04/06/2015 günlü, E:2014/1648, K:2015/704 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 02/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Ondördüncü Daire**

Esas No : 2016/11734

Karar No : 2017/1306

**Anahtar Kelimeler :**-Maden Arama Projesi,  
-Seçme – Eleme Kriterleri,  
-Maden Çıkarma ve Cevher Hazırlanması

**Özeti :**Maden arama projelerinin Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin EK-2 listesinin 55. maddesinde ayrıca düzenlenerek seçme-eleme kriterlerine tabi projeler arasında sayıldığı ve madenlerin çıkarılması ile cevher hazırlanması faaliyetlerinden ayrı tutulduğu, madenlerin çıkarılması ve üretilmesine yönelik olmayan bu projelerin Yönetmeliğin EK-1 listesinde yer alan madencilik projeleri kapsamına dahil edilmesinin mümkün bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunanlar :**1-(Davalı) Kırklareli Valiliği  
2-(Davalı Yanında Müdahil) M.T.A. Genel Müdürlüğü

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacılar):** 1- Vize Belediye Başkanlığı

- Vekili :** Av. ... 2- Vize İnsan Doğa ve Yaşam Derneği Adına Dernek Başkanı ...  
3- Akpınar Tüzel Kişiliği Adına Köy Muhtarı ...  
4- Vize Ziraat Odası Başkanlığı  
5- Düzova Köyü Tüzel Kişiliği Adına Köy Muhtarı ...

**İstemin Özeti:** Edirne İdare Mahkemesinin 04.10.2016 günlü, E:2016/1152, K:2016/1109 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Deniz Ertekin

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğünün dava konusu işlemin iptali istemiyle açılan davanın sonucuyla yakından ilgili olması nedeniyle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31. maddesinin yollamada bulunduğu Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili maddeleri uyarınca davalı idare yanında davaya katılma istemi kabul edilerek ve dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

Dava; Kırklareli İli, Vize İlçesi, Okçular, Evrenli, Akpınar ve Düzova köyleri arasındaki alanda yapılması planlanan "Kırklareli İli 201400235 Ruhsat Nolu IV. Grup Kömür Madeni Arama Ruhsatları Etüdü" projesi ile ilgili olarak Kırklareli Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü tarafından verilen 27.06.2016 günlü, 2016287 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; 3.669,68 hektar ruhsat sahasının 1,84 hektarlık kısmında 46 adet 150-850 metre derinlikte kömür madeni arama amaçlı sondaj çalışması projesi için çevresel etki değerlendirmesi yapılmasının gerekli olmadığı yönünde işlem tesis edilmiş ise de, Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğine Ek 1 nolu listenin 27. maddesi uyarınca, ruhsat alanı 3.669,68 hektar olan ve Yönetmelikte belirtilen 25 hektarlık sınırdan daha büyük bir alanı kapsadığı anlaşılan faaliyet konusunun ÇED sürecine tabi olduğu ve çevresel etki değerlendirmesi gerekli değildir kararı verilemeyeceği dikkate alındığında, dava konusu ÇED gerekli değildir kararında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle, işlemin iptaline karar

verilmiş, bu karar, davalı idare ve müdahil vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3213 sayılı Maden Kanunu'nun 3. maddesinde, Takaddüm Hakkı: Maden hakkı için ilk müracaat edene tanınan öncelik; "Ruhsat Hukuku: Ruhsat sahiplerinin ruhsattan doğan hak ve yükümlülükleri; Buluculuk: Herhangi bir ruhsat döneminde yönetmeliğinde belirtildiği şekilde bir maden zuhurunun ortaya çıkartılması; Arama Ruhsatı: Belirli bir alanda maden arama faaliyetlerinde bulunulabilmesi için verilen yetki belgesi; İşletme Ruhsatı: İşletme faaliyetlerinin yürütülebilmesi için verilen yetki belgesi; Proje: Yeraltı kaynaklarının değerlendirilmesi amacıyla dönük belirli girdileri seçilmiş bir teknoloji kullanarak mevcut ve potansiyel talebi karşılamak üzere mal ve cevher üretmek için çalışmalarını düzenleyen beyan niteliğinde rapor; Maden Hakları: Madenlerin aranması, bulunması ve işletilebilmesi için verilen izinler ve maden yataklarının bulunmasına yardımcı olanlara tanınan maddî imkânlar; Maden Arama Projesi: Arama ruhsat sahasında bir termin planı dahilinde, ekonomik olarak işletilebilecek bir maden yatağı bulabilmek için arama süresi boyunca yapılacak olan arama faaliyetlerini ve bu faaliyetlerin gerçekleştirilmesine yönelik yatırım bilgilerini ve mali yeterliliği içeren proje " olarak tanımlanmıştır.

Anılan Yasanın 7. maddesinde; "Madencilik faaliyetlerinin yapılması ve ruhsatlandırma işlemlerinin yürütülmesi ile ilgili olarak yeni verilecek ruhsat alanlarına maden işletme yöntemi, faaliyetin yapıldığı bölge, madenin cinsi, yapılacak yatırımın çevresel etkileri, şehirleşme ve benzeri hususlar dikkate alınarak, temdit talepleri dahil ruhsat verilen alanlarda kazanılmış haklar korunmak kaydıyla, ilgili kurumların görüşleri alınarak Bakanlık tarafından kısıtlama getirilebilir. İlk müracaat veya ihale yolu ile yapılacak ruhsatlandırmalarda müracaatın yapılacağı alanlar diğer kanunlar ile getirilen kısıtlamalar gözönüne alınarak Bakanlıkça ruhsat müracaatına kapatılabilir. Kısıtlama gerekçesi ortadan kalkan alanlar ihale yoluyla aramalara açıktır. Bu Kanun dışında madencilik faaliyetleri ile ilgili olarak yapılacak her türlü kısıtlama ancak kanun ile düzenlenir....Maden arama faaliyetleri, bu Kanunda sayılanlar dışında herhangi bir izne tâbi değildir. İşletme faaliyetleri ise, bu Kanuna göre Bakanlıkça çıkarılacak yönetmeliğe göre yürütülür." düzenlemesi yer almıştır.

3213 sayılı Yasaya göre, maden zuhurunun ortaya çıkarılması (buluculuk) için belirli bir alanda izinli olarak yapılan maden arama faaliyeti sonucunda, madenin işletilmesi için verilen ruhsat ile doğan haklar bir bütün oluşturmaktadır.

2872 sayılı Çevre Kanununun 2. maddesinde, "Çevresel Etki Değerlendirmesi: Gerçekleştirilmesi plânlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmaları; Proje Tanıtım Dosyası: Gerçekleşmesi plânlanan projenin yerini, özelliklerini, olası olumsuz etkilerini ve öngörülen önlemleri içeren, projeyi genel boyutları ile tanıtan bilgi ve belgeleri içeren dosyayı ifade eder." hükmüne, 10. maddesinde; "Gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler. Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez; proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez. Çevresel Etki Değerlendirmesine tâbi projeler ve Stratejik Çevresel Değerlendirmeye tâbi plân ve programlar ve konuya ilişkin usûl ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir" hükmüne yer verilmiştir.

25/11/2014 günlü, 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 7. maddesinde, Çevresel Etki Değerlendirmesine tabi projeler sayılmış, buna göre anılan Yönetmeliğin EK-1 listesinde yer alan projeler ile Seçme Eleme Kriterlerine tabi olup "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gereklidir" kararı verilen projeler için Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu hazırlanmasının zorunlu olduğu, 15. maddesinde ise; Bu Yönetmeliğin EK-2 listesinde yer alan projeler ile kapsam dışı değerlendirilen projelere ilişkin kapasite artırımı ve/veya genişletilmesinin planlanması halinde, mevcut proje kapasitesi ve kapasite artışları toplamı ile birlikte projenin yeni kapasitesi EK-2 listesinde belirtilen projelerin seçme, eleme kriterlerine tabi olduğu kurala bağlanmıştır.

Aynı Yönetmeliğin 17. maddesinde; "Bakanlık, Proje Tanıtım Dosyalarını ek-4'te yer alan kriterler çerçevesinde inceler ve değerlendirir. Bakanlık, bu aşamada gerekli görülmesi halinde Bakanlıkça yeterlik verilmiş kurum/kuruluşlardan proje ile ilgili geniş kapsamlı bilgi vermesini, araç gereç sağlamasını, yeterliği kabul edilebilir kuruluşlarca analiz, deney ve ölçümler yapmasını veya yaptırmasını isteyebilir. (2) Bakanlık on beş (15) iş günü içinde inceleme ve değerlendirmelerini tamamlar. Proje hakkında

"ÇED Gereklidir" veya "ÇED Gerekli Değildir" kararını beş (5) iş günü içinde verir, kararı Valiliğe, proje sahibine ve Bakanlıkça yeterlik verilmiş kurum/kuruluşlara bildirir. Valilik, bu kararı askıda ilan ve internet aracılığıyla halka duyurur. (3) "ÇED Gerekli Değildir" kararı verilen proje için beş (5) yıl içinde mücbir sebep bulunmaksızın yatırıma başlanmaması durumunda "ÇED Gerekli Değildir" kararı geçersiz sayılır. (4) "ÇED Gereklidir" kararı verilen projeler için bir (1) yıl içerisinde Bakanlığa başvuru yapılmaması durumunda karar geçersiz sayılır." düzenlemelerine yer verilmiştir.

ÇED Yönetmeliğinin EK-1 listesinin, "madencilik projeleri" başlığı altındaki 27. maddesinde; 25 hektar ve üzeri çalışma alanında (Kazı ve döküm alanı toplamı olarak) açık işletmeler, 150 hektarı aşan (Kazı ve döküm alanı toplamı olarak) çalışma alanında açık işletme yöntemi ile kömür çıkarma, biyolojik, kimyasal, elektrolitik ya da ısıl işlem yöntemleri uygulanan cevher zenginleştirme tesisleri ve/veya bu zenginleştirme tesislerine ilişkin atık tesisleri, 400.000 ton/yıl ve üzeri kırma, eleme, yıkama ve cevher hazırlama işlemlerinden en az birini yapan tesisler için ÇED Raporu hazırlanması zorunluluğu getirilmiştir. Seçme-eleme kriterleri uygulanacak projeler listesi olan EK-2 listesinin "madencilik projeleri" başlıklı 49. maddesinde; madenlerin çıkarılması, (Ek-1 listesinde yer almayanlar) sayılmış, 55. maddesinde ise; maden, petrol ve jeotermal kaynak arama projeleri, (Sismik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, jeofizik vb. yöntemle yapılan aramalar hariç) seçme-eleme kriterine tabi tutularak bu projeler için sunulan Proje Tanıtım Dosyası üzerinden ÇED raporu hazırlanmasına gerek olup olmadığına karar verilebileceği, düzenlenmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca; madencilik projelerinde, ruhsat hukuku ve aşamasına bakılmaksızın, 25 hektar ve üzeri çalışma alanındaki (kazı ve döküm alanı toplamı olarak) açık işletme ve cevher hazırlama tesisleri için ÇED raporu hazırlanması zorunluluğu getirilmiş olup, bu alanın belirlenmesinde maden işletme ruhsatında belirtilen alanın tamamının göz önüne alınması gerektiği açıktır. Ancak, Yönetmeliğin EK-2 listesinin 55. maddesinde, maden arama faaliyetleri ayrıca düzenlenerek seçme-eleme kriterlerine tabi projelerden olduğu belirtilmiş ve madenlerin çıkarılması ve cevher hazırlanması faaliyetlerinden ayrı tutulmuştur. Diğer yandan; 25 hektar ve üzeri çalışma alanındaki madencilik projelerinin EK-1 listesinde yer alan projeler kapsamında değerlendirilebilmesi için Yönetmelikte belirtildiği üzere, tesislerin açık işletme veya cevher hazırlama tesisleri niteliğinde olması gerekmektedir. Bu tesislerde yapılan faaliyetler ise madenlerin çıkarılması ve üretilmesine

yöneliktir. Dolayısıyla, maden arama projelerinin Yönetmeliğin EK-1 listesinin 27. maddesinde düzenlenen bu projeler kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

Dosyanın incelenmesinden; Kırklareli İli, Vize İlçesi, Okçular, Evrenli, Akpınar ve Düzova köyleri arasındaki alanda Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü adına 26.08.2014 tarihinden geçerli olmak üzere IV. Grup Maden Arama Ruhsatı verildiği, bu ruhsat kapsamında maden arama faaliyetine başlanabilmesi için proje tanıtım dosyası hazırlanarak davalı idareye sunulduğu, söz konusu projeye göre ruhsat alanı içerisinde ruhsat alanının yaklaşık 1,84 hektarlık kısmında 46 adet 150-850 m. derinlikte linyit kömürü madeni arama amaçlı sondaj çalışması yapılmasının planladığı, Kırklareli Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne anılan proje tanıtım dosyası incelendikten sonra, çevresel etkilere karşı alınması öngörülen önlemler yeterli görülerek 27.06.2016 günlü, 2016287 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararı verildiği anlaşılmaktadır.

Bakılan davada; İdare Mahkemesince, proje tanıtım dosyasında proje alanı toplamı 1,84 hektar olarak belirtilmesine rağmen, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğü tarafından düzenlenen 201400235 numaralı IV. Grup Maden Arama Ruhsatından, arama faaliyetine konu alanın 3.669,68 hektar olduğu görüldüğünden, madencilik faaliyetinin yapılacağı alanın 25 hektardan fazla olması nedeniyle, ÇED Yönetmeliğinin EK-1 listesinde yer alan madencilik projeleri kapsamında değerlendirilerek, ÇED raporu hazırlanmak suretiyle "ÇED Olumlu" ya da "ÇED Olumsuz" kararı alınması ve sürecin bu şekilde tamamlanması gerektiğinden bahisle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş ise de; maden arama projelerinin Yönetmeliğin EK-2 listesinin 55. maddesinde ayrıca düzenlenerek seçme-eleme kriterlerine tabi projeler arasında sayıldığı ve madenlerin çıkarılması ile cevher hazırlanması faaliyetlerinden ayrı tutulduğu, madenlerin çıkarılması ve üretilmesine yönelik olmayan bu projelerin Yönetmeliğin EK-1 listesinde yer alan madencilik projeleri kapsamına dahil edilmesinin mümkün olmadığı göz önüne alındığında, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Bu durumda; uyuşmazlığın çözümü özel ve teknik bilgi gerektirdiğinden, İdare Mahkemesince, tarafların iddiaları, projenin nitelikleri ve uygulanacağı yerin özellikleri ile proje tanıtım dosyasını hazırlayan uzmanlar dikkate alınmak suretiyle, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 267. maddesiyle bilirkişi sayısı konusundaki

sınırlamanın kaldırıldığı gözetilerek, aralarında Çevre Mühendisinin bulunduğu bir bilirkişi heyetiyle, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması ve projenin çevresel etkilerinin değerlendirilmesi suretiyle, düzenlenecek rapor dikkate alınarak, işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; Edirne İdare Mahkemesince verilen 04.10.2016 günlü, E:2016/1152, K:2016/1109 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20/A-2-i maddesi uyarınca, karar düzeltme yolunun kapalı olduğunun duyurulmasına, 07.03.2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Ondördüncü Daire**

Esas No : 2016/5755

Karar No : 2017/1470

**Anahtar Kelimeler :**-ÇED Olumlu Kararı,  
-Hukuki Geçerlilik,  
-Hukuka Uygunluk Karinesi

**Özeti :1-** İdari işlemlerin, tesis edildikleri tarih itibarıyla hukuka uygunluk karinesinden yararlandıkları, yargı kararıyla iptal edilmedikleri veya idarece geri alınmadıkları sürece hukuk alanında varlıkları ve etkilerinin devam ettiği,  
**2-** Uyuşmazlıkta; dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun yargısal denetimi için, belirtilen süreçte tesis edilen ilk işlem olan 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararına karşı açılan davada, İdare Mahkemesince verilen iptal kararının temyiz edilmesi üzerine verilen kararın önem taşıdığı, bu kararın temyizden incelenmesi sonucunda, Dairemizce bozulması üzerine bozma kararına uyularak davanın reddedildiği ve Dairemizce onanarak kesinleştiği hususu göz önüne alındığında, 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararının tekrar hukuki geçerlilik kazandığı, idare tarafından da geri alınmadığı, bu suretle hukuka uygunluk karinesinden yararlanmaya devam etmekte olduğunun tüm bu hukuksal süreç sonucunda ortaya konulmuş bulunduğu dikkate alındığında, dava konusu



işlemede yargı kararına ve hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunanlar:** 1-(Davalı) Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili :** ..., Hukuk Müşaviri 2- (Davalı Yanında Müdahil) ...

**Vekilleri:** 1- Av. ... 2-Av. ...

**Karşı Taraf (Davacılar):** 1- Yağcılar ve Demirciler Köyleri Doğa Severler Çevre ve Ormanları Koruma Ekolojik Tarımı Geliştirme Eğitim Kültür ve Doğa Sporları Derneği 2- ..., 3- ... 4- ... 5- ... 6- ... 7- ... 8- ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** İzmir 6. İdare Mahkemesinin 07/04/2016 günlü, E:2015/796, K:2016/323 sayılı kararının; davalı ve davalı yanında müdahil vekili tarafından usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Betül Müftüoğlu

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görülüşünden, yürütmenin durdurulması hakkında karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

Dava; İzmir İli, Urla İlçesi, Demircili, Akçahisar, Cumalıköy ve Gızılgediği Mevkiinde yapılması planlanan "Demircili Rüzgar Enerji Santrali" projesi ile ilgili olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirmesi İzin ve Denetim Genel Müdürlüğünce verilen 20/11/2015 günlü, 4044 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Olumlu" kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; uyuşmazlığa konu proje ile ilgili olarak daha önce verilen 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararının iptali istemiyle açılan ve İzmir 5. İdare Mahkemesinin E:2014/1668 sayısında incelenmekte olan davada, mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporun değerlendirilmesi suretiyle, Mahkemece yürütmenin durdurulmasına karar verildiği ve sonrasında 22/10/2015 günlü, K:2015/1633 sayılı karar ile dava konusu işlemin iptal edildiği, bu karara esas alınan bilirkişi raporunda belirtilen noksanlıkların giderilmesi ve yargı kararının gereğinin yerine getirilmesi amacıyla, davalı idare tarafından, Çevre ve Orman Bakanlığının

2009/7 sayılı Genelgesi uyarınca ÇED raporunun hazırlanmasına ilişkin tüm sürecin tekrarlanmasına gerek bulunmadığının bildirilmesi üzerine, yeniden düzenlenen ÇED raporunun incelenmesi sonucunda dava konusu işlemin tesis edildiği, ancak; dava konusu 20/11/2015 günlü, 4044 sayılı "ÇED Olumlu" kararının dayanağını oluşturan İzmir 5. İdare Mahkemesinin 22/10/2015 günlü, E:2014/1668 K:2015/1633 sayılı kararının Danıştay Ondördüncü Dairesinin 11/02/2016 günlü, E:2015/11081, K:2016/876 sayılı kararıyla bozularak hukuki varlığını yitirdiği, bu davada uyuşmazlık konusu yere ilişkin önceki ÇED Olumlu kararının hukuka uygunluğu hakkında yeniden karar verileceği ve 2009/7 sayılı Genelge uyarınca sürecin en başından tekrarlanmasına gerek bulunup bulunmadığı konusunun yeniden değerlendirileceği, dolayısıyla bakılan davada iptali istenilen işlemin hukuki dayanağının kalmadığı ve işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle, iptaline karar verilmiş, bu karar davalı ve davalı yanında müdahil vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Anayasanın 138. maddesinin son fıkrasında; yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu; bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 4001 sayılı Kanunla değişik 28. maddesinin 1. fıkrasında; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, kararın tebliğinden itibaren en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu hükmüne yer verilmiştir.

İdari işlemler, tesis edildikleri tarih itibarıyla hukuka uygunluk karinesinden faydalanmaktadırlar. Başka bir ifade ile idari işlemler, mahkeme kararıyla iptal edilmedikleri; idarece geri alınmadıkları sürece hukuk aleminde varlıklarını ve etkilerini sürdürmektedirler.

Dosyanın incelenmesinden; davanın, İzmir İli, Urla İlçesi, Demircili, Akçahisar, Cumalıköy ve Gızılgediği Mevkiinde yapılması planlanan "Demircili Rüzgar Enerji Santrali" projesi ile ilgili olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirmesi İzin ve Denetim Genel Müdürlüğüne verilen 20/11/2015 günlü, 4044 sayılı ÇED Olumlu kararının iptali istemiyle açıldığı, uyuşmazlığa konu proje hakkında çevresel etki değerlendirmesi sürecinde tesis edilen ilk işlem olan 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararına karşı açılan davada, İzmir 5. İdare Mahkemesinin 22/10/2015 günlü, E:2014/1668 K:2015/1633 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline karar verildiği, ancak anılan kararın

Dairemizin 11/02/2016 günlü, E:2015/11081, K:2016/876 sayılı kararı ile uyuşmazlığın çözümü için yeniden keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılarak düzenlenecek raporun değerlendirilmesi suretiyle karar verilmesi gerektiğinden bahisle bozulduğu, İzmir 5. İdare Mahkemesince bozma kararı uyarınca yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen rapor hükme esas alınarak 27/10/2016 günlü, E:2016/418, K:2016/1113 sayılı karar ile davanın reddedildiği ve anılan kararın Dairemizin 13/03/2017 günlü, E:2017/20, K:2017/1475 sayılı kararı ile onanarak kesinleştiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlıkta; dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun yargısal denetimi için, belirtilen süreçte tesis edilen ilk işlem olan, 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararına karşı açılan davada, İdare Mahkemesince verilen iptal kararının temyiz edilmesi üzerine verilen karar önem taşımaktadır. Anılan kararın, temyizen incelenmesi sonucunda, Dairemizce bozulması üzerine bozma kararına uyularak davanın reddedildiği ve bu kararın da Dairemizce onanarak kesinleştiği hususu göz önüne alındığında, 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararının tekrar hukuki geçerlilik kazandığı, idare tarafından da geri alınmadığı, bu suretle hukuka uygunluk karinesinden yararlanmaya devam etmekte olduğu, tüm bu hukuksal süreç sonucunda ortaya konulmuş bulunmaktadır.

Bu durumda; yukarıda yer verilen hukuki süreç dikkate alındığında, 10/11/2014 günlü, 3665 sayılı ÇED Olumlu kararı hakkında açılan dava sonucunda, İdare Mahkemesince verilen iptal kararının gerekçesi doğrultusunda, 2577 sayılı Kanununun 28/1. maddesi uyarınca tesis edilen dava konusu 20/11/2015 günlü, 4044 sayılı sayılı işlemde, yargı kararının icaplarına ve hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmış olup, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; İzmir 6. İdare Mahkemesinin 07/04/2016 günlü, E:2015/796, K:2016/323 sayılı kararının bozulmasına, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun Kanununun 20/A-2(i) maddesi uyarınca davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 177,40 -TL ilk derece yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, davalı idarece temyiz aşamasında yapılan 26,90 -TL temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 990,00.-TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, davalı idare yanında müdahil tarafından yapılan 367,60 -TL yargılama giderinin davacıdan alınarak müdahile verilmesine, kullanılmayan 48,10 -TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde müdahile iadesine, varsa artan posta ücretinin, ilgisine göre davacıya,

Ondördüncü Daire

davalıya ve müdahile iadesine, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20/A-2(i) maddesi uyarınca, karar düzeltme yolunun kapalı olduğunun duyurulmasına, 13/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONBEŞİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onbeşinci Daire**

Esas No : 2016/6519

Karar No : 2017/553

**Anahtar Kelimeler** :-Sağlık Hizmetlerinden Doğan  
Tam Yargı Davaları

**Özeti** : Davacı tarafça, ilave tazminatın ödenmesi istemiyle 30.03.2010 tarihinde idareye yapılan başvuru esnasında, miktar artırımına ilişkin düzenlemenin yürürlükte olmadığı bu nedenle hesaplanan zararın tümünün karşılanması için ek bir dava açma zaruretinin hasıl olduğu, ancak 2577 sayılı Kanun'dan kaynaklanan bu kısıtlamadan dolayı davalı idarenin de haksız olduğundan bahsedilemeyeceği, neticede bu davada dava tarihi itibariyle davacı veya davalı idareden hangisinin haklı olduğunu tespit etmenin mümkün olmadığı hakkında.

**Temyiz Edenler (Davacılar)**: ...'e Velayeten Kendi Adına  
Asaleten ...

**Vekilleri** : Av. ...**Karşı Taraf (Davalı)** : Sağlık Bakanlığı**Vekilleri** : Av. ... - Av. ...

**İstemin Özeti**: Adana 2. İdare Mahkemesinin 27/01/2016 tarih ve E:2016/60; K:2016/123 sayılı kararının, yargılama giderlerine ilişkin kısmının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti**: Mahkeme kararının hukuka uygun olduğu, temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi**: Murat Şaşı

**Düşüncesi**: Mahkeme kararının yargılama giderlerine ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlenip, dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

Dava, ...'in 2.7.2002 tarihinde sol kolu kırıldıktan iki gün sonra gazlı kangren olup kolunun kesilmesi sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan dava sonucunda idare mahkemesince istemle bağlı kalınarak anne için 9.280,00 TL ve küçük için 35.000,00 TL maddi ve anne için 10.000,00 TL küçük için 20.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesinden sonra, bilirkişi raporundaki zarar miktarı esas alınarak önceki yargı kararında hüküm altına alınan miktarı aştığı belirtilen 131.166,48 TL maddi zararın olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Temyiz incelemesine konu dava, Adana 2. İdare Mahkemesinin E:2007/1432 sayılı dosyasında yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu hesaplanan tutardan, dava dilekçesinde talep edilmeyen bakiye kısmın tazmini istemiyle açılmıştır. Anılan karar davalı idarece temyiz edilmiştir. Temyiz aşamasında davacılar tarafından ıslah talebinde bulunulmuştur. Dairemizin 04.06.2010 tarih ve E:2013/3994, K:2014/4715 sayılı kararı ile davalı idarenin temyiz isteminin reddine, davacıların ıslah taleplerinin 6459 sayılı Kanun uyarınca arttırılan maddi tazminat miktarı ile ilgili olarak yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Bunun üzerine yeniden esasa kaydedilen davada Adana 2. İdare Mahkemesinin 22.01.2015 tarih ve E.2014/2632,K.2015/93 sayılı kararıyla davacının ıslah talebi kabul edilip ek olarak 131.166,48 TL maddi tazminata hükmedilmiştir.

İdare Mahkemesince, davacıların talep ettiği tazminatın yukarıda bahsedilen karar ile karşılanmış olması ve aynı taleple yeni bir dava olarak işbu davanın mükerrer olarak açılmış olması karşısında, mükerrer olarak açılan davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilerek yargılama giderleri davacılar üzerinde bırakılmış ve davalı idare lehine vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Davacı tarafca mahkeme kararının yargılama giderlerine ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Kanunu'nun 31'inci maddesinde yargılama giderlerine ilişkin olarak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nu hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. 6100 sayılı Kanun'un "Esastan sonuçlanmayan davada yargılama gideri" başlıklı 331'inci maddesinde; davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası

hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hâllerde, hâkimin, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmedeceği düzenlenmiştir.

Uyuşmazlıkta, davacı tarafın Adana 2. İdare Mahkemesinde açmış olduğu ilk dava neticesinde taleple bağlılık ilkesi uyarınca bilirkişi tarafından hesaplanan tazminat miktarından daha az bir tazminata, İdare Mahkemesinin 15.04.2010 tarih ve E:2010/488, K:2010/435 sayılı kararıyla hükmedilmiştir. Bu karar üzerine, davacı tarafça 30.03.2010 tarihinde davalı idareye yapılan başvuru ile uğramış olunan zararlarına karşılık 131.166,48 TL maddi tazminatın ödenmesi talep edilmiştir. Başvurunun reddi üzerine de ikinci kez dava açılmıştır.

Bilindiği üzere, idari davalarda talep edilen tazminat miktarının artırılması, 11.04.2013 tarih ve 6459 sayılı Kanun ile 2577 sayılı Kanun'un 16'ncı maddesinin 4'üncü fıkrasına eklenen cümle ile mümkün hale getirilmiş olup, bu hükmün kanun yolu aşamasındakiler de dâhil tüm derdest dosyalara uygulanacağı hususu da 6459 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi ile 2577 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 7'nci madde ile hüküm altına alınmıştır.

Davacı tarafça, ilave tazminatın ödenmesi istemiyle 30.03.2010 tarihinde idareye yapılan başvuru esnasında, miktar artırımına ilişkin düzenlemenin yürürlükte olmadığı bu nedenle hesaplanan zararın tümünün karşılanması için ek bir dava açma zaruretinin hasil olduğu, ancak 2577 sayılı Kanun'dan kaynaklanan bu kısıtlamadan dolayı davalı idarenin de haksız olduğundan bahsedilemeyeceği, neticede bu davada dava tarihi itibarıyla davacı veya davalı idareden hangisinin haklı olduğunu tespit etmenin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, yargılama giderlerinin taraflar üzerinde bırakılması ve vekâlet ücretine hükmedilmemesi gerektiğinden, Mahkeme kararının, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılması ve davalı idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin kısımlarında usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, Adana 2. İdare Mahkemesinin 27/01/2016 tarih ve E:2016/60; K:2016/123 sayılı kararının, yargılama giderleri ve vekâlet ücretine ilişkin kısmının bozulmasına, bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanununun 18.06.2014 gün ve 6545 sayılı Kanunla eklenen Geçici 8. maddesinin 1. fıkrası ve 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen

günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 07/02/2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan nedenlerden hiçbiri bulunmadığından, hukuka ve usule uygun olan temyize konu İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2016/7912

Karar No : 2017/841

**Anahtar Kelimeler :-Sağlık Hizmetlerinden Doğan  
Tam Yargı Davaları**

**Özeti :** Dava konusu olayda davacının uğradığı zarar ile idarece sunulan sağlık hizmeti arasında herhangi bir illiyet bulunmadığı, oluşan zarar bakımından sağlık personeline atfı kabil bir kusur tespit edilemediği bilirkişi raporu ile açıkça ortaya konulduğundan, bakılmakta olan davada idarenin kusurlandırılarak tazminat ödemekle yükümlü kılınmasına hukuken olanak bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı) :** Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacılar) :** Kendi adlarına asaleten, ... adına velayeten, 1- ... 2- ...

**İstemin Özeti:** İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 29/12/2015 tarih ve E:2012/2291; K:2015/2822 sayılı kararının kabule ilişkin kısmının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmaların Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Kadir Geyve

**Düşüncesi:** Dosya kapsamında alınan Adli Tıp Raporunda özetle, davacının uğradığı zarar bakımından davalı idare personeline herhangi bir



kusur atfedilemeyeceği yani sunulan sağlık hizmeti bakımından idarenin hizmet kusuru bulunmadığı açıkça belirtilmesine rağmen, İdare Mahkemesince davanın kısmen kabulü ile davalı idarenin manevi tazminat ödemekle yükümlü kılınması yönünde verilen temyize konu mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden, davalı idarenin yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeyerek, tetkik hakiminin açıklamaları dinlenip, dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

Dava; davacılarından ...'ın, doğumu esnasında davalı idare personelinin yanlış uygulamalar yapması nedeniyle sol kolunun kırılarak kullanılamaz halde geldiği iddia edilerek uğranıldığı iddia edilen 2.000,00-TL maddi, 30.000,00-TL manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İstanbul 4. İdare Mahkemesince; "...bilirkişi raporlarının Mahkemelerin yaptıkları yargılamada doğru sonuca ulaşmak için bir araç olduğu, yargılama açısından kesin delil arz etmemekte olduğu, raporda yapılan analizlerin Mahkemelerce kullanılabilmesi, bununla birlikte raporda ulaşılan sonucun yargı mercilerini bağlamayacağı açıktır.

Uyuşmazlığın konusunun da davacılarından ...'ın, normal olarak gerçekleştirilen doğumu esnasında kolunun omuzdan itibaren kırılmasından kaynaklanmaktadır. Yukarıda ayrıntıları verilen adli tıp kurulu raporunda da belirtildiği üzere bu rahatsızlık, bebeğin vajinal yoldan çıkartılması esnasında davalı idare personeline uygulanan manevralardan kaynaklanmıştır. Bununla birlikte, söz konusu manevraların tıp kurallarına uygun olup olmadığının doğumdan sonra tespit edilmesine olanak bulunmamaktadır. Nitekim belirtilen raporda da, normal doğum esnasında bu tür rahatsızlığın doğumun komplikasyonu olarak meydana gelebileceği belirtilmektedir. Zira, raporu düzenleyen uzmanlarca, söz konusu doğum anına şahit olmadıkları sürece, personelce doğum esnasında uygulanan manevraların doğru olup olmadığının anlaşılması mümkün değildir.

Bu durumda, davacı ...'da meydana gelen zararın birebir adı geçene uygulanan operasyon nedeniyle meydana geldiği, bu durumda artık davalı idare personelinin kusurunun aranmaması gerektiği, nitekim meydana gelen zarar nedeniyle davacıda oluşan külfetin kamu tarafından da paylaşılması gerektiği, zararın davalı idarenin eylemi nedeniyle meydana geldiği açık iken, zararın bir komplikasyon sonucu olduğundan idare personelinin

kusurunun bulunmamasının idarenin tazmin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı, bu nedenle davacılar da meydana gelen zararın davalı idarece tazmin edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Davacılar dan ... ve ... için 1.000'er TL olmak üzere toplamda 2.000,00 TL maddi tazminat ödenmesi talebine gelince; dava dilekçesi ve eklerinde söz konusu maddi zararın neden kaynaklandığının ve hangi kalemlerden oluştuğunun tespit edilememesi üzerine Mahkememizin 28.09.2015 günlü Ara Kararı ile maddi zararın hangi kalemlerden oluştuğunun (tedavi masrafları, ilaç masrafları vb.) sorulmasına ve buna ilişkin bilgi ve belgelerin istenilmesine rağmen davacılar tarafından söz konusu Ara Kararına cevap verilmediği görülmektedir. Bu durumda, maddi tazminata konu olan zararın somut bilgi ve belgeler ile ispat edilemediği anlaşıldığından davacıların maddi tazminat talebinin kabulüne olanak bulunmamaktadır.

Davanın, davacılar dan ... ve ... için 7.500'er TL, ... için ise 15.000,00 TL olmak üzere toplamda 30.000,00 TL manevi tazminat istemine ilişkin kısmında gelince; Manevi tazminat, malvarlığında meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı değil, tatmin aracıdır. Olay nedeniyle duyulan elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmeyi amaçlar. Belirtilen niteliği gereği manevi tazminatın, zenginleşmeye yol açmayacak şekilde belirlenmesi gerekmekte ise de, tam yargı davalarının niteliği gereği takdir edilecek miktarın aynı zamanda idarenin kusurunun ağırlığını ortaya koyacak bir oranda olması gerekmektedir. Bakılan davada, zarar görenin yaşı, gerek zarar görenin gerekse anne-baba olan diğer davacıların olay nedeniyle duyabilecekleri acı ve elem dikkate alındığında davacıların manevi tazminat ödenmesi talebinin kabulü gerektiği sonucuna varılmıştır." denilmek suretiyle davacıların maddi tazminat istemlerinin reddine, 30.000 TL manevi tazminat istemlerinin ise tamamen kabulü ile hüküm altına alınan tazminatın adli yargıda dava açma tarihi olan 14.02.2012 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davacılar a ödenmesine karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından mahkeme kararının kabule ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

Anayasanın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır.

İdare hukukunun ilkeleri ve Danıştayın yerleşik içtihatlarına göre, zarar gören kişinin hizmetten yararlanan durumda olduğu ve hizmetin riskli bir nitelik taşıdığı hallerde, idarenin tazmin yükümlülüğünün doğması için, zararın, idarenin açık ve belli bir ağırlıktaki hizmet kusuru sonucu meydana gelmiş olması gerekmektedir.

Genel anlamı ile tam yargı davaları, idarenin faaliyetlerinden ötürü, hakları zarara uğrayanlar tarafından idare aleyhine açılan tazminat davalarıdır. Bu tür davalarda mahkeme, hem olayın maddi yönünü, yani zararı doğuran işlem ve eylemleri, hem de bundan çıkabilecek hukuki sonuçları tespit edecektir.

Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, mahkemece olayın oluşumu ve zararın niteliği irdelenip, idarenin hizmet kusuru olup olmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağına incelenmesi, tazminata hükmedilirken de her halde sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

İdare, kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; kamu hizmetinin 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. İdare mahkemelerince, idarenin sorumluluğuna gidilirken de; hizmet kusurunun varlığı açıkça ortaya konulduktan sonra, uğranılan maddi ve manevi zararın miktarının belirlenmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacıardan ...'ın, 22.01.2012 tarihinde Sağlık Bakanlığı Süleymaniye Doğum ve Kadın Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nde dünyaya geldiği, doğumun ardından adı geçen davacıda klavikula kırığının mevcut olduğunun tespit edilmesi üzerine Bakırköy Devlet Hastanesi'ne sevk edildiği, ardından söz konusu tıbbi vakanın, davalı idare personelinin sezaryen doğum yerine normal doğum yaptırılmasında ve bu rahatsızlığın meydana gelmesinde kusurları bulunduğu bahisle bakılmakta olan davanın açıldığı,

İdare Mahkemesince, dava konusu olayın oluşumunda davalı idarenin hizmet kusurunun bulunup bulunmadığı, hizmet kusuru var ise kusur oranının ve derecesinin tespitine yönelik bilirkişi incelemesi yaptırıldığı, Adli Tıp Kurumu 2. İhtisas Kurulu'nca hazırlanarak dosyaya sunulan 17.06.2015 gün ve 3731 sayılı raporda; ilgilide doğum öncesi, doğumun normal koşullar dışında gerçekleşebileceğine dair herhangi bir

tıbbi bulguya rastlanılmadığı, annenin doğum öncesi muayenesinin yapıldığı, bebeğin bulgularının normal doğum yaptırılma sınırları içerisinde değerlendirildiği, sezaryen endikasyonunun bulunmadığı, kişiye normal doğum yaptırılmasının doğru bir yaklaşım olduğu, bebekte saptanan brakial pleksus lezyonunun normal doğum eylemi sırasında tüm özenin gösterildiği durumlarda dahi bebeğin vajinal yoldan çıkartılması sırasındaki manevralara bağlı olarak görülebildiği ve öngörülemeyen ve önlenemeyen bir komplikasyon olarak nitelendirildiği, bir bütün olarak değerlendirildiğinde; doğum eylemi sırasında bebekte pleksus brakialis lezyonunun oluşmasında sağlık personeline atfı kabil bir kusur tespit edilmediği görüş ve kanaatinin bildirildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, dava konusu olayda davacının uğradığı zarar ile idarece sunulan sağlık hizmeti arasında herhangi bir illiyet bulunmadığı, oluşan zarar bakımından sağlık personeline atfı kabil bir kusur tespit edilemediği bilirkişi raporu ile açıkça ortaya konulduğundan, bakılmakta olan davada idarenin kusurlandırılarak tazminat ödemekle yükümlü kılınmasına hukuken olanak bulunmamaktadır. Hal böyle iken davanın kısmen kabulü ile 30.000 TL manevi tazminatın davalı idarece davacı tarafa ödenmesi yönünde kurulan İdare Mahkemesi kararında hukuken isabet bulunmadığından bozulması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 29/12/2015 tarih ve E:2012/2291; K:2015/2822 sayılı kararının kabule ilişkin kısmının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun 18.06.2014 gün ve 6545 sayılı Kanunla eklenen Geçici 8. maddesinin 1. fıkrası ve 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 21/02/2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

İdare mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkündür.

İdare Mahkemesi'nce verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyoruz.

**T.C.****DANIŞTAY****Onbeşinci Daire**

Esas No : 2016/9108

Karar No : 2017/873

**Anahtar Kelimeler** :-Terör Olayları

**Özeti** : Davalı idare tarafından idareye başvuran her bir kişi hakkında tesis edilen işlemler için ayrı ayrı tebliğ mazbata zarfı düzenlenerek bilgilerin kayıt altına alınması suretiyle tebligatın tamamlanması gerekirken, avukatları aynı olan kişiler hakkında tesis olunan işlemlerin tek bir zarf içinde tebliğinde mevzuata uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı):** ...**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davalı)** : Van Valiliği

**İstemin Özeti**: Van 1. İdare Mahkemesi'nin 28/04/2016 tarih ve E:2016/424; K:2016/906 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti**: Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hakimi**: Menekşe Bozoğlu Karağaç

**Düşüncesi**: Temyiz istemine konu Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesince, tetkik hakiminin açıklamaları dinlenip dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

Dava; davacının, Van İli, Gürpınar İlçesi, Dikbıyık Köyü, Pirbedelan Mezrası'nda ikamet etmekteyken anılan Köyün boşaltıldığından bahisle uğradığı ileri sürülen zararın 5233 sayılı Kanun uyarınca tazmini istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Van 1. İdare Mahkemesi'nce, RR01020148437 barkod numarası ile iadeli- taahhütlü olarak davacı vekiline tebliğ edilmek üzere davalı idare tarafından PTT idaresine teslim edilen dava konusu işlemin, 23/02/2010 tarihinde belirtilen adreste tebliğ edildiği, davanın ise bu tarihten çok sonra 11/03/2016 havale tarihli dava dilekçesi ile açıldığı, bu nedenle 60 günlük

dava açma süresi geçirildikten çok sonra açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasını inceleme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, anılan Mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

5233 sayılı Kanun'un 16. maddesinde; "Bu Kanun gereğince yapılacak tebligatlar hakkında 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uygulanır. Ancak, tebligatın memur vasıtası ile yapılması esastır. " hükmü yer almaktadır.

7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun "Tebligatın yapılması" başlıklı 1. maddesinde, 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I) sayılı cetvelde yer alan genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri tarafından yapılacak elektronik ortam da dâhil tüm tebligatın, bu Kanun hükümlerine göre Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü veya memur vasıtasıyla yapılacağı; 8. maddesinde, tebliğ olunacak her nevi evrakın, biri dosyasında konulmak ve diğeri tebliğ edilecek kimselere verilmek üzere lüzumu kadar nüshadan tereküp edeceği; bu nüshalarda iş sahibi veya vekilinin imzasının bulunacağı; tebliğ olunmak üzere yetkili mercilere verilecek evrakın her nüshasına bu mercilerce, verildiği tarihin yazılacağı ve istenirse makbuz verileceği; her nevi evrakın tebliğine ve davetiyelere ait tebliğ mazbatalarının dosyasına konulacağı kurala bağlanmıştır.

Aynı Kanun'un 23. maddesinde, tebliğin bir mazbata ile tevsik edileceği; bu mazbatanın tebliği çıkaran mercinin adını, tebliği isteyen tarafın adını, soyadını ve adresini, tebliğ olunacak şahsın adını, soyadını ve adresini, tebliğin mevzuunu, tebliğin kime yapıldığını ve tebliğ muhatabından başkasına yapılmış ise o kimsenin adını, soyadını, adresini ve 22. madde gereğince tebellüğe ehil olduğunu, tebliğin nerede ve ne zaman yapıldığını, 21. maddedeki durumun meydana gelmesi halinde bu hususlara mütaallik muamelenin yapıldığını, adreste bulunmama ve imtina için gösterilen sebebi, tebligatın adres kayıt sistemindeki adrese yapılması durumunda buna ilişkin kaydı, tebliğ evrakı kime verilmiş ise onun imzası ile tebliğ memurunun adı, soyadı ve imzasını ihtiva etmesi gerektiği; 32. maddesinde, tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile, muhatabın tebliği öğrenmesi halinde tebliğin geçerli sayılacağı; ancak bu durumda tebliğ tarihinin, muhatabın öğrendiğini beyan ettiği tarih olarak kabul edileceği; 59. maddesinde, Kanunun 1. maddesinde yazılı mercilerden çıkarılacak tebliğ evrakının, tebliğ mazbatalı kapalı bir zarf içinde gönderileceği belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde; dava açma süresinin, özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da veya idare mahkemelerinde yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren altmış gün olduğu hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinde ise; ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açma süresi içinde istenebileceği, bu başvurmanın, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı, altmış gün içinde bir yanıt verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, isteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı ve başvurma tarihine kadar geçmiş sürenin hesaba katılacağı hükmü yer almaktadır.

Buna göre; ilgililerce, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki başvuruların uyuşmazlıkla sonuçlanması üzerine, haklarında tesis edilen işlemlerin usulüne uygun olarak tebliğinden itibaren işlemin iptali ve/veya uğradığı zararın 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmini amacıyla altmış gün içinde doğrudan dava açılması veya anılan Kanununun 11. maddesi uyarınca davalı idareye itirazda bulunup itirazın açıkça ya da altmış günlük bekleme süresi sonunda zımnen reddi üzerine, işlemin tebliğinden itiraz tarihine kadar işleyen süre de hesaba katılarak, yasal süresi içinde dava açılması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının, Van İli, Gürpınar İlçesi, Dikbıyık Köyü, Pirbedelan Mezrası'nda yaşanan terör olayları nedeni ile göç ettiğinden bahisle 5233 sayılı Kanun hükümleri uyarınca tazminat ödenmesi istemiyle 28/06/2006 tarihinde Van Valiliği'ne başvurulduğu, Zarar Tespit Komisyonunun 21/11/2008 tarih ve 1-16446 (üst yazı numarası 1585) sayılı kararı ile davacı adına kayıtlı ve kayıtsız herhangi bir mal varlığı tespit edilemediğinden bahisle başvurusunun reddedildiği ve anılan işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı, 23/02/2010 tarihli Zarar Tespit Bürosu Posta Gönderileri İzlenimi defterinde dava konusu işlemin bildirimine ilişkin üst yazı numarasının (1585), davacı vekiline gönderilecek diğer belge numaralarının arasına yazıldığı ve tüm bu belgeler için bir barkod numarası verilerek tek bir tebliğ mazbatasına zarfının düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Buna göre, davalı idare tarafından idareye başvuran her bir kişi hakkında tesis edilen işlemler için ayrı ayrı tebliğ mazbata zarfı düzenlenerek bilgilerin kayıt altına alınması suretiyle tebligatın tamamlanması gerekirken, avukatları aynı olan kişiler hakkında tesis olunan işlemlerin tek bir zarf içinde tebliğinde mevzuata uyarlık bulunmadığından,

## Onbeşinci Daire

dava konusu işlemin tebliğ tarihi olarak; davacı vekilinin söz konusu işlemi öğrenme tarihi olarak belirtilen 04/02/2016 tarihinin esas alınması gerektiği açık olup, 11/03/2016 tarihinde kayda giren dilekçe ile açılan bu davanın süresinde olduğunun kabulü gerekeceğinden, İdare Mahkemesince işin esası hakkında karar verilmesi gerekirken, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Van 1. İdare Mahkemesi'nin 28/04/2016 tarih ve E:2016/424; K:2016/906 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun 18/06/2014 tarih ve 6545 sayılı Kanunla eklenen Geçici 8. maddesinin 1. fıkrası ve 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 22/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2013/10674

Karar No : 2017/1368

**Anahtar Kelimeler** :-Sağlık Hizmetlerinden Doğan  
Tam Yargı Davaları

**Özeti** : Davacılar murisinin gerçek geliri araştırılarak ortaya çıkarılmadan, şirketlerin mali defter ve bilançoların ayrıntılı incelemesi yapılarak vergilendirme sonrası yıllık net kazançlarına istinaden hesaplanan ve hükme esas alınan destekten yoksun kalma hesabında hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden ve Karşı Taraf (Davalı)** : Manisa Belediyesi

**Vekili** : Av. ...

**Temyiz Eden ve Karşı Taraf (Davacılar)** : 1-... (Kendi adına asalatan ... adına velayeten) 2- ... 3- ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti**: Manisa İdare Mahkemesi'nin 08/03/2011 tarih ve E:2007/2390; K:2011/504 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri



sürülerek, taraflarca aleyhlerine olan kısımların temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmaların Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** M. Taha Kayacı

**Düşüncesi:** Mahkeme kararının, maddi tazminata ilişkin kısmı yönünden bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlenip, dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

Dava, davacıların murisinin Manisa Organize Sanayi Girişi kavşağında geçirdiği trafik kazasında hayatını kaybetmesi sonucu oluştuğu ileri sürülen müteveffanın desteğinden yoksun kalan eş ... için 500.000.-TL maddi-30.000.-TL manevi, çocuklardan .. için 100.000.-TL maddi-15.000.-TL manevi, ... için 150.000.-TL maddi-15.000.-TL manevi, ... için 250.000.-TL maddi-15.000.-TL manevi, toplam 1.075.000.-TL'nin yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Manisa İdare Mahkemesi'nce; Manisa 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nce yaptırılan Adli Tıp Kurumu Trafik İhtisas Dairesi'nin 20/10/2006 tarihli raporunda; olayda davacılar murisinin kusursuz, dava dışı sürücü ...'nın 3/8; davalı idarenin ise trafik lambalarının tek yönlü çalışmamış olmasından dolayı 5/8 oranında kusurlu olduğunun belirtildiği; davacılar murisinin vefatı nedeniyle uğranılan maddî zararın 04/02/2011 tarihinde sunulan bilirkişi raporunda, davalı idarenin 5/8'lik kusur oranına göre müteveffanın geride kalan hak sahibi davacılarından ... için 3.991.623.-TL, ... için 279.931.-TL, ... için 1.327.164.-TL olarak hesaplandığı, ... için destekten yoksun kalma zararı hesaplanmadığı; istemle bağlı kalınarak anne ... için 500.000.-TL, ... için 150.000.-TL, ... için 250.000.-TL maddi zarar ile yaşanan olay nedeniyle acı ve üzüntü duyan davacılarından ... için 10.000.-TL, ... için 10.000.-TL, ... için 10.000.-TL, ... için 10.000.-TL manevi tazminatın idareye başvuru tarihi olan 31.7.2007'den itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idareden alınarak davacılarla ödenmesine, fazlaya ilişkin maddi ve manevi tazminat istemlerinin ise reddine karar verilmiştir.

Davacılar tarafından İdare Mahkemesi kararının maddi ve manevi tazminatın kısmen reddine ilişkin kısmının, davalı idare tarafından ise Mahkeme kararının kısmen kabule ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Temyize konu İdare Mahkemesi kararının, manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne ilişkin kısmında 2577 sayılı İdari Yargılama

Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenleri bulunmamaktadır.

Kararın kabul edilen maddi tazminat miktarlarına ilişkin bölümü incelenecek olursa;

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 125'inci maddesinin son fıkrasında yer alan "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." hükmüyle Türk Hukukunda idarenin malî sorumluluğu ilkesi kabul edilmiş, 2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanunu'nun 2/1-b maddesinde de, idarî işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından idarî bir dava türü olan tam yargı davasının açılabileceği belirtilmiş, bu sorumluluğa ilişkin hukuksal esaslar ise öğretisi ve yargı içtihatlarıyla geliştirilmiştir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun; Belediyenin yetkileri ve imtiyazları başlıklı 15/p maddesinde; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek belediyenin yetkileri ve imtiyazları arasında sayılmıştır. Davalı idarenin, karayolları üzerinde işleyen trafiğin can ve mal güvenliğini sağlayacak şekilde yürütmesi ve bu hizmetin yürütülmesi sırasında hizmet kusurundan meydana gelecek zararları ödemesi yukarıda anlatılan mevzuat gereğidir.

İdarenin kamu hizmetinin yürütülmesinden doğan zarardan sorumlu tutulmasını gerektiren kurumlardan biri hizmet kusuru olup, genel olarak hizmet kusuru bir kamu hizmetinin kuruluş ve işleyişinde aksaklık ve bozukluk olarak ifade edilmektedir. İdarenin hukuki sorumluluğunun bir sonucu olan tam yargı davalarındaki amaç, idarenin bir eylemi ya da işlemi nedeni ile uğranılan zararın giderilmesidir. Bu türden bir uyuşmazlık çözümlenirken kesin ve gerçek bir zarar oluşup oluşmadığı ve bu zararın idari hizmetin eksik ya da kusurlu işleminden kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacıların ölüm olayı öncesindeki ve sonrasındaki mali durumları, murisin sahip olduğu/ortığı olduğu malvarlığı değerleri araştırılmış; ölüm tarihi itibarıyla en son iştiğal ettiği ticari faaliyetleri de dikkate alınarak aylık ortalama net gelirinin ne olduğu konusunda 17/02/2010 tarihli bilirkişi raporu hazırlanmıştır; bu raporda müteveffanın 2 şirkette %40, bir şirkette de %50 oranında ortak olduğu, gelir türü olarak ticari kazanç ve menkul sermaye iradı gösterildiği,

ortağı olduğu şirketlerin mali defter ve bilançoların ayrıntılı incelemesi yapılarak vergilendirme sonrası yıllık net kazancı ortaya konulmuş, ardından davacıların fiili destek kaybından doğan zararlarının varlığı ve tespiti için dosya hesap bilirkişisine gönderilmiş; 04/02/2011 tarihli raporda ise bu kazançları miras paylarıyla orantılı olarak toplam 5.583.843.-TL hesaplanmış ve bu miktar destek kaybı olarak kabul edilerek taleple bağlı kalınmak suretiyle hüküm kurulmuştur.

Destekten yoksun kalma tazminatı hesaplanırken tazminatın parasal değerlendirilmesinde ölçü alınacak olan yalnızca ölenin “bedensel ve düşünsel” katkısı ile “yardım ve hizmet ederek” sağladığı desteklik olup, destekten yoksun kalanların (aynı zamanda) mirasçı olmaları durumunda ölenin mirası ile miras gelirleri ve malvarlığından kaynaklanan gelirler (kira gelirleri, işyeri gelirleri, şirket kâr payları, banka faizleri, değerli kâğıtların getirileri vb) tazminat hesabının ölçüsü olmayacak ve tazminat hesabına katılmayacaktır. Diğer bir anlatımla, tazminat hesabının ölçüsü, miras ve miras gelirleri, işyeri (ticarethane, fabrika, işletme) kazançları, şirket kâr payları, kısaca miras ve miras gelirleri değil, bütün bunlara ölen desteğin “bedensel ve düşünsel katkısı” olacaktır.

Ticari bir alanda çalışan kişinin tazminata esas geliri, işletmenin gelirine göre değil, kişinin kişisel yetenek ve emeğinin işletme gelirine katkısına göre belirlenmelidir. Ticari bir alanda çalışan kişinin tazminata esas alınacak geliri, işletmenin gelirine göre değil, kişinin kişisel yetenek ve emeğinin işletme gelirine katkısı belirlenerek, bu katkının parasal değeri üzerinden destekten yoksun kalma zararının hesaplanması gerekir.

Maddi tazminat hesapları yapılırken, mirasçılara kalan işletmenin geliri değil, desteğin bedensel ve yönetsel becerisinin bu işletmeye katkısı esas alınmalıdır. En son bilinen ücret unsurlarının hesaplamada gözetilmesi gerekmektedir. Desteği hesaplanan kişinin kazancı tam olarak belirlenemiyor ya da kazancı sabit değil ise, tazminat hesaplanırken genel kural olarak asgari ücret üzerinden destek kaybı hesaplanması gerekmektedir. Bu hesaplama yapılırken hüküm gününe en yakın güne kadar yürürlüğe giren tüm asgari ücretlerin uygulanması gerekir. Gerçek kazanç varsa meslek örgütü aracılığı ile araştırılmalı, desteğin kıdemi, eğitimi, çalışma tarihleri ve görevi bildirilerek ücret araştırması yapılmalıdır. Dolayısıyla İdare Mahkemesi'nce hüküm altına alınan maddi tazminat miktarı bakımından; davacılar murisinin hissesine sahip olduğu şirketlerde bedensel ve düşünsel katkısının olup olmadığının, şirket müdürü ya da temsilcisi olarak görev yapıp yapmadığının bu pozisyonlarda çalışıyor ise düzenli olarak gelir edip etmediğinin Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarıyla

tespit edilmesi; ya da desteğin kıdemi, eğitimi, çalışma tarihleri ve görevi göz önünde bulundurularak ilgili meslek örgütünden ortalama kazancının araştırılması gerekmektedir. Araştırma sonucunda herhangi bir sonuca ulaşılamaz ise desteğin asgari ücret üzerinden hesaplanması gerekir.

Bu itibarla; davacılar murisinin gerçek geliri araştırılarak ortaya çıkarılmadan, şirketlerin mali defter ve bilançoların ayrıntılı incelemesi yapılarak vergilendirme sonrası yıllık net kazançlarına istinaden hesaplanan ve hükme esas alınan destekten yoksun kalma hesabında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Manisa İdare Mahkemesi'nin 08/03/2011 tarih ve E:2007/2390; K:2011/504 sayılı kararının maddi tazminatın kabulüne ilişkin kısmının bozulmasına, davalı idare ve davacıların temyiz isteminin kısmen reddi ile manevi tazminatın kısmen kabulüne ilişkin kısımlarının onanmasına bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanununun 18.06.2014 gün ve 6545 sayılı Kanunla eklenen Geçici 8. maddesinin 1. fıkrası ve 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 23/03/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Vergi Dava Daireleri Kurulu

Esas No : 2017/223

Karar No : 2017/278

**Anahtar Kelimeler :** -Finansal Kiralama Sözleşmesi,  
-Haciz,  
-Kiralayanın Borcu

**Özeti :** Finansal kiralama sözleşmesine istenen kiralanan aracın mülkiyetinin, sözleşme süresinin sonunda kiracıya kendiliğinden devri mümkün olmayıp, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 6'ncı maddesinde kiracıya, sözleşme süresi sonunda kiralananı satın alma hakkı tanındığından, finansal kiralama şirketinin kesinleşmiş borcu nedeniyle, kiralanan araca konulan hacizde yasaya aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Hisar Veraset ve Harçlar Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf:** ... Ambalaj Makineleri San. İhr. ve Tic. Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ..., Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı şirket tarafından, finansal kiralama sözleşmesine istinaden kiraladığı ... plakalı araç üzerine, finansal kiralama şirketinin kesinleşmiş borcu nedeniyle konulan haczin kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

İstanbul 9. Vergi Mahkemesi, 22.2.2012 gün ve E:2011/1857, K:2012/520 sayılı kararıyla; davacı şirket ile ... Finansal Kiralama Anonim Şirketi arasında yapılan düzenleme şeklinde finansal kiralama sözleşmesinin 6'ncı maddesinde, kiracının, sözleşmedeki bütün yükümlülükleri yerine getirmesi kaydı ile kiralananı, sözleşme süresi sonunda belirlenen bedel üzerinden satın alma hakkına sahip olduğunun belirtildiği, davacının ödemelerini yapmasından sonra araç üzerine, ... Finansal Kiralama Anonim Şirketinin Asliye Ticaret Mahkemesinde görülen davasında aleyhine hükmedilen karar ilam harcının tahsili amacıyla haciz konulduğu, olayda,

finansal kiralama yoluyla kiralanan aracın mülkiyetinin; taraflar arasında belirlenen taksit ödemelerinin gerçekleştirilmesi üzerine sözleşmenin sona ermesini müteakip satın alma hakkı bulunan davacıya geçtiği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle işlemi iptal etmiştir.

Davalı idarenin temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesi, 20.5.2015 gün ve E:2012/4768, K:2015/5003 sayılı kararıyla; finansal kiralama sözleşmesinin, finansal kiralamaya konu olan malın mülkiyetini değil, belli şartlar ve sınırlar dahilinde zilyetliğinin devrini öngören özel bir kira akdi niteliğinde olduğu; 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 9'uncu maddesinde finansal kiralamaya konu olan malların mülkiyetinin sözleşme süresinin sonunda kiracıya devredilebileceği hükme bağlanmış olup, finansal kiralama sözleşmesinin 6'ncı maddesinde davacıya, sözleşme süresi sonunda kiralananı satın alma hakkı tanındığı, olayda, davacı tarafından söz konusu hüküm nedeniyle üzerine haciz konulan finansal kiralamaya konu aracın mülkiyetinin kendilerine geçtiği iddia edilmişse de 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 20'nci maddesi uyarınca aracın mülkiyetinin devri, ancak noterler tarafından yapılabileceğinden, finansal kiralama sözleşmesi ile aracın mülkiyeti devredilemeyeceği gibi, sözleşme sonunda mülkiyetin devrinin kendiliğinden gerçekleşmesinin de mümkün olmadığı, bu durumda, söz konusu aracın davacının mülkiyetine geçtiğinden bahisle dava konusu işlemin iptali yönünde verilen vergi mahkemesi kararında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle kararı bozmuş; davacının karar düzeltme istemini reddetmiştir.

İstanbul 9. Vergi Mahkemesi, 30.11.2016 gün ve E:2016/2673, K:2016/2401 sayılı kararıyla; aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idare tarafından; tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek ısrar kararının bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selim GÜNDOĞDU

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulüyle, ısrar kararının Danıştay Dokuzuncu Dairesinin bozma kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Davacı şirket tarafından, finansal kiralama sözleşmesine istinaden kiraladığı... plakalı araç üzerine, finansal kiralama şirketinin kesinleşmiş borcu nedeniyle konulan haczin kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali yolunda verilen ısrar kararı davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay Dokuzuncu Dairesinin yukarıda yer verilen kararının dayandığı aynı hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulmasına, yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 24.5.2017 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY:

X- Davacı şirket tarafından, finansal kiralama sözleşmesine istinaden kiraladığı ... plakalı araç üzerine, finansal kiralama şirketinin kesinleşmiş borcu nedeniyle konulan haczin kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali yolunda verilen ısrar kararı temyiz edilmiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 763'üncü maddesinde taşınır mülkiyetinin nakli için zilyetliğin devri dışında herhangi bir şekil şartı aranmamışsa da 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 20'nci maddesinin (d) bendinde tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirlerinin, araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi esas alınarak noterlerce yapılacağı, bu satışın noterlerce tescil belgesine tarih konularak ve tasdik edilmek suretiyle işleneceği, noterde yapılmayan her çeşit satış ve devrin geçersiz olduğu, (e) bendinde ise tescilli araçları satın ve devir alanların, gerekli bilgi ve belgeleri sağlayarak ilgili tescil kuruluşundan bir ay içinde adlarına tescil belgesi almak zorunda oldukları kurala bağlanmıştır.

6183 sayılı Amme Alacakları Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 67'nci maddesinde; haczedilen mal borçlunun elinde olmayıp da o mal üzerinde mülkiyet ve rehin hakkı iddia eden üçüncü bir şahıs elinde ise keyfiyetin haczi yapan memur tarafından haciz zaptına geçirileceği, malın borçluya ait olduğu iddiasında bulunan tahsil dairesince keyfiyetin alacaklı amme idaresine bildirileceği, alacaklı amme idaresinin bildirme tarihinden itibaren 15 gün içinde dava açmadığı takdirde istihkak iddiasının kabul edilmiş sayılacağı, 68'inci maddesinde de istihkak davalarına bakmaya, haczi yapan tahsil dairesinin bulunduğu mahal mahkemesinin salahiyetli olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Vergi mahkemesinde açılan bu dava, 6183 sayılı Kanuna göre tesis edilen haciz işleminin unsurlarında hukuka aykırılık bulunduğu iddiasına değil, davacının, finansal kiralama sözleşmesi süresinin sonunda mülkiyeti

kendisine geçen aracın maliki olduğu iddiasına dayanmaktadır. Hacze konu borç; ... Finansal Kiralama Anonim Şirketine, alacak ise tahsil dairesi olan vergi dairesine ait olduğundan, davacı üçüncü kişi durumundadır. Davacının, finansal kiralama sözleşmesine dayanılarak fiilen tasarruf ettiği ancak, trafikte adına kayıtlı olmayan araca, haciz tarihinde kimin, ne şekilde malik olduğu hususu, davanın çözümü yönünden önem taşımaktadır.

Taşınır mülkiyetinin intikal şekli ve zamanı ile asıl borçlunun borcu nedeniyle trafik sicil kaydına konulmuş olan haciz şerhinin, aracın maliki olduğunu iddia eden davacıya olan etkisinin değerlendirilmesi; yukarıda yer verilen kurallar uyarınca, taşınır mülkiyeti ile ilgili uyuşmazlıkları çözümlenmekle görevli adli yargı mahkemelerinin görev alanına girdiğinden, davanın görev yönünden reddi gerekirken işin esası incelenerek verilen ısrar kararının bu nedenle bozulması gerektiği oyuyla Kurul kararının gerekçesine katılmıyoruz.

#### KARŞI OY:

XX- Davacı şirket tarafından, finansal kiralama sözleşmesine istinaden kiraladığı ... plakalı araç üzerine, finansal kiralama şirketinin kesinleşmiş borcu nedeniyle konulan haczin kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali yolunda verilen ısrar kararı temyiz edilmiştir.

6183 sayılı Amme Alacakları Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 67'nci maddesinde; haczedilen mal borçlunun elinde olmayıp da o mal üzerinde mülkiyet ve rehin hakkı iddia eden üçüncü bir şahıs elinde ise keyfiyetin haczi yapan memur tarafından haciz zaptına geçirileceği, malın borçluya ait olduğu iddiasında bulunan tahsil dairesince keyfiyetin alacaklı amme idaresine bildirileceği, alacaklı amme idaresinin bildirme tarihinden itibaren 15 gün içinde dava açmadığı takdirde istihkak iddiasının kabul edilmiş sayılacağı, 68'inci maddesinde de istihkak davalarına bakmaya, haczi yapan tahsil dairesinin bulunduğu mahal mahkemesinin salahiyetli olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, ... Finansal Kiralama Anonim Şirketinin borçları nedeniyle, davacının bu şirketten kiraladığı aracın trafik kaydına uygulanan hacze karşı davacı tarafından söz konusu aracın kendisine ait olduğu iddiasıyla 10.8.2011 tarihinde vergi dairesi müdürlüğüne yapılan başvurunun 6.10.2011 tarihli işlem ile reddi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, 28.12.2010 tarihli haciz bildirisine istinaden gerçekleştirilen haciz uygulamasına karşı, 6183 sayılı Kanununun 67'nci



maddesine göre üçüncü kişi konumunda olan davacı tarafından davalı idareye başvurularak aracın kendisine ait olduğu iddiasında bulunulduğundan, uyuşmazlık hakkında anılan Kanun'un 62, 64 ve 67'nci maddeleri çerçevesinde karar verilmesi gerekirken, aracın malikinin davacı olduğunun kabulü suretiyle verilen ısrar kararının bu nedenle bozulması gerektiği oyuyla Kurul kararının gerekçesine katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Vergi Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2016/1011

Karar No : 2016/1212

**Anahtar Kelimeler :** -Defter ve Belge İbrahim Yazısı,  
-Tebliğ,  
-Katma Değer Vergisi

**Özeti :** Defter ve belge ibraz yazısının, şirket müdürünün babasının ikamet adresinde, babasına tebliği usulüne uygun tebliğ sayılamayacağından, ibraz yükümlülüğü yerine getirmediği söz edilerek katma değer vergisini indirimlerinin reddi suretiyle yapılan tarhiyatta yasaya uygunluk bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden :** ... Otomotiv ve Makina San. ve Tic. Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Halkalı Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Davacı adına, defter ve belgelerini incelemeye ibraz etmemesi nedeniyle katma değer vergisi indirimleri kabul edilmeyerek 2004 yılının Ocak ilâ Mayıs dönemleri için re'sen salınan üç kat vergi ziyai cezalı katma değer vergileri davaya konu yapılmıştır.

İstanbul 8. Vergi Mahkemesi, 29.9.2011 gün ve E:2009/3827, K:2011/3453 sayılı kararıyla; olayda, defter ve belge isteme yazısının davacı şirkete 19.6.2009 tarihinde tebliğ edildiği, verilen sürede defter ve belgeler ibraz edilmediği gibi dava dilekçesinde mücbir sebep iddiasında da bulunulmadığı, davacı tarafından defter ve belge isteme yazısının taraflarına

tebliğ edilmediği iddia edilmişse de söz konusu yazı 19.6.2009 tarihinde davacı şirketin kanuni temsilcisi olan İ...'ın Sakarya 3.Noterliğince onaylı 14.7.2008 tarih ve 11601 sayılı vekaletname ile vekil tayin ettiği babası ...'a tebliğ edildiği gibi 22.7.2009 tarihli tutanak ile ifadesine başvuru anılan şahsın "...Denetmenliğinizce istenmiş olan 2004 ve 2005 takvim yılına ait defter ve belgeleri de o dönemde hurdacıya tüm malları sattığımız esnada vermiş bulunuyoruz. Bu nedenle elimizde herhangi bir evrak kalmadığından ibraz edemiyoruz. Muhasebecimizi de arayıp elinde herhangi bir gayriresmi de olsa döküm olup olmadığını sorduk ancak, onun elinde de herhangi bir evrak olmadığını öğrenmiş bulunuyoruz..." şeklinde beyanda bulunduğu görüldüğünden, davacı şirketin bu iddiasına itibar edilmediği, her ne kadar davacı tarafından, defter ve belgelerin temin edildiği ve ibraz edilebileceği belirtilmişse de kanuni defter; belge ve kayıtların vergilemeye esas alınabilmesi veya yapılan vergilendirme işleminin doğruluğuna kanıt olabilmesi için, ibrazın vergi idaresine veya incelemeye yetkili elemanına yapılmış olması gerekmekte olup, esasen; ibraz zorunluluğunu ve inceleme yetkisini öngören Vergi Usul Kanununun, vergi idaresinin görev ve yetkileri ile vergilendirmede izlemek zorunda olduğu yöntemleri düzenleyen bir idari usul yasası olmasının da, bunun göstergesi olduğu, vergi incelemesi yapmaya yetkili denetim elemanına ibraz edilmeyen defter ve belgelerin, çıkan uyumsuzluk dolayısıyla açılan idari davada, inceleme yetkisi ve inceleme için gerekli olabilecek alt yapıya sahip bulunmayan idari yargı yerince karara dayanak alınmasının, vergiyle ilgili muamelelerinin gerçek mahiyetlerini vergi idaresinin denetiminden kaçırmayı düşünen vergi mükelleflerinin, bunu sağlamak amacıyla, defter ve belgelerinin inceleme elemanı yerine yargı yerlerine ibrazını yeğlemelerine yol açabileceği, zira, bu durumda inceleme sadece katma değer vergisi indirimleri yönünden yapılabilecek olup, oysa defter ve belgelerin süresinde inceleme elemanına ibrazı durumunda ise, muhasebe sistemi ve başka vergi kanunları bakımından da inceleme yapılabileceği gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesi, 13.5.2014 gün ve E:2011/9288, K:2014/2428 sayılı kararıyla; davacı şirkete, işyerinde bir tebligat yapılmadığı, ikametgah adresinde şirketi temsil yetkisi bulunmayan şirket müdürünün vekil tayin ettiği babasına yapılan tebligatın şirkete yapılmış tebligat olarak kabul edilmesine olanak bulunmadığından usulüne uygun tebliğ edilmeyen defter ve belge isteme yazısına dayanılarak vergi indirimlerinin ve davanın reddedilmesinde isabet görülmediği gerekçesiyle kararı bozmuş; vergi idaresinin karar düzeltme istemini reddetmiştir.

İstanbul 8. Vergi Mahkemesi, 18.5.2016 gün ve E:2016/1417, K:2016/1326 sayılı kararıyla; ilk kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeye ek olarak; dava konusu ihbarnamelerin de şirket müdürü...'ın vekil tayin ettiği babası ...'a tebliğ edildiği ve bu ihbarname içeriği tarhiyatlara karşı şirket tarafından kanuni süresi içerisinde dava açılabilirdiği, ihbarnameler ile defter ve belge isteme yazısı aynı kişiye tebliğ edilmesine rağmen şirketin birinden haberdar olup diğerinden haberdar olmadığı sonucuna ulaşılmamasının 213 sayılı Kanununun 3/B maddesi uyarınca mutad olmayan bir iddia niteliğinde olduğu ve ispat külfetinin de davacı şirkete düştüğü, kaldı ki vekaletname içeriği incelendiğinde; şirket müdürünün babasını resmi yazışmalar ve tebliğ işlemleri yanında ticari defter ve belgeleri sunma konusunda da yetkili kıldığı, bu durumda, şirket müdürünün vekil tayin ettiği kişiye ikametgah adresinde yapılan tebliğin usulüne uygun olduğu gerekçesiyle ısrar etmiştir.

Davacı tarafından; şirket müdürünün babasına şahsi olarak vekalet verdiği, şiket adına verilmiş bir vekaletnamenin bulunmadığı, defter ve belge isteme yazısının şirket müdürünün değil, babasının ikametgah adresine gönderildiği ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selim GÜNDOĞDU

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulüyle, ısrar kararının Danıştay Dokuzuncu Dairesinin bozma kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca tebligat işlemleri tamamlandığından, yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca karar verilmesine gerek görülmemektedir, dosyadaki belgeler incelendikten sonra görüşüldü:

Davacı adına, defter ve belgelerini incelemeye ibraz etmemesi nedeniyle katma değer vergisi indirimleri kabul edilmeyerek 2004 yılının Ocak ilâ Mayıs dönemleri için re'sen salınan üç kat vergi ziyai cezalı katma değer vergilerine karşı açılan davanın reddi yolunda verilen ısrar kararı davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay Dokuzuncu Dairesinin yukarıda yer verilen 13.5.2014 gün ve E:2011/9288, K:2014/2428 sayılı kararının dayandığı aynı hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca temyiz isteminin kabulü ile İstanbul 8. Vergi Mahkemesinin 18.5.2016 gün ve E:2016/1417, K:2016/1326 sayılı ısrar

kararının bozulmasına, yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 14.12.2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Vergi Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2016/706

Karar No : 2016/1302

**Anahtar Kelimeler :** -Veraset ve İntikal Vergisi,  
-Değer Tespiti,  
-Anonim Şirket Hissesi

**Özeti :** Murisinden intikal eden Anonim Şirket hissesinin veraset ve intikal vergisine esas alınacak değerinin tespitinde; 7338 sayılı veraset ve intikal vergisi Kanununun 10'uncu ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 267 ve 292'nci maddelerinin dikkate alınması gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Rıhtım Veraset ve Harçlar Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı adına, murisinden intikal eden ... Mobil Teknoloji Sistemleri Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketindeki %20 hisse için takdir komisyonu kararı uyarınca tarh edilen veraset ve intikal vergisi davaya konu edilmiştir.

İstanbul 3. Vergi Mahkemesi, 21.4.2011 gün ve E:2009/3505, K:2011/1461 sayılı kararıyla; vergi tarhının amacı yükümlülerin beyan dışı bıraktıkları intikallerin gerçeğe en yakın biçimde saptayabilmek olduğundan matrah takdir edilirken gerekli inceleme ve araştırmanın yapılması ve ilgili kriterlerin somut olarak ortaya konması gerektiği, olayda, takdir komisyonunca matrah saptanırken takdirin müstenidatının gösterilmediği, sadece dosyanın tetkiki ve haricen yapılan araştırmaların kriter olarak alındığı, bu hususların da karara dayanak olabilecek somut bilgi ve belgelerle desteklenmediği; zira, takdir sebebi bulunması halinde takdir

komisyonlarına matrah tespiti ile ilgili her türlü inceleme ve araştırma yapma yetkisi tanınmış olmasına rağmen, beyan dışı bırakılıp komisyonca tespit edilen matrahlara nasıl ulaşıldığının ihtimalden ve varsayımdan uzak bir şekilde araştırılarak ortaya konulması gerekirken bu yola başvurulmadığının görüldüğü, bu durumda yeterli ve somut tespit içermeyen bu haliyle de hukuken itibar edilemeyecek nitelikte olan takdir komisyonu kararı dayanak alınarak yapılan tarhiyatta hukuki isabet bulunmadığı gerekçesiyle vergilendirmeyi kaldırmıştır.

Vergi idaresinin temyiz istemini inceleyen Danıştay Yedinci Dairesi, 15.5.2015 gün ve E:2011/8908, K:2015/2873 sayılı kararıyla; 213 sayılı Vergi Usul Kanununun "Değerleme" başlıklı üçüncü kitabının birinci kısmının birinci, ikinci ve üçüncü bölümlerine ve 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 10'uncu maddesi ile gerekçesine yer vererek; Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 10'uncu maddesinin ilk fıkrasında, verginin matrahının, intikal eden malların Vergi Usul Kanununa göre bulunan değerleri olduğu ilkesi konulduktan sonra; ikinci fıkrasında, bentler halinde, intikal edebilecek mallar ile bu malların değerlerinin beyanında esas alınabilecek değerlendirme ölçüleri sayılmak ve bunların dışında kalanların ise Vergi Usul Kanununun servetleri değerlendirme ile ilgili Üçüncü Bölümündeki esaslara göre değerlendirilmek ve beyannamelerde gösterilmek zorunda oldukları belirtilmek suretiyle, birinci fıkrada yer alan ve verginin matrahını tarif eden "Vergi Usul Kanununa göre bulunan değerleri" ibaresinin, Vergi Usul Kanununun servetleri değerlendirme ile ilgili Üçüncü Bölümünde yer alan ölçüleri ifade ettiğinin anlaşıldığı, nitekim; maddenin 4'üncü fıkrasında, idarenin, yukarıdaki esaslara göre beyan edilen bu değerler üzerinden vergiyi, beyannamenin verildiği tarihten itibaren en geç onbeş gün içinde tarh edeceği; tarh edilen vergilerin, intikal eden malların Vergi Usul Kanununa göre bulunacak değerlere göre ikmal edileceği yolundaki hükmün de bunu doğrulamakta olduğu, verginin tarhının, Vergi Usul Kanununun 20'nci maddesinde, vergi alacağının Kanunlarında gösterilen matrah ve nispetler üzerinden vergi dairesi tarafından hesaplanarak bu alacağı miktar olarak tespit eden muamele olarak tanımlandığı, veraset ve intikal vergisinin matrahının da yukarıda açıklandığı üzere, intikal eden malların Vergi Usul Kanununun servetleri değerlendirme ile ilgili Üçüncü Bölümünde yer alan ölçülere göre bulunacak değerleri olduğu, dolayısıyla; veraset yoluyla intikal eden mallar için varislerce, Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 10'uncu maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen değerlendirme ölçülerinden yararlanılarak bulunan değerlerin beyan edilmesi; vergi dairesince de beyan edilen bu değerlerle, intikal eden malların Vergi Usul

Kanununun servetleri değerlendirme ile ilgili Üçüncü Bölümünde yer alan ölçülere göre hesaplanacak matrah arasında fark bulunması halinde, bu farkın, aynı maddenin dördüncü fıkrası uyarınca tarhiyata konu edilebileceği sonucuna ulaşıldığı, olayda, veraset ve intikal vergisi beyannamesi üzerinden ilk tarhiyat yapıldıktan sonra beyannamede gösterilen anonim şirket hisselerinin takdir komisyonunca takdir olunan emsal bedeli üzerinden yapılan tarhiyatın davaya konu edildiği, 7338 sayılı Kanunun 10'uncu maddesinin ikinci fıkrasının, ilk tarhiyatta uygulanması gereken (d) bendi hükmünün, ikinci tarhiyatta uygulama yeri bulunmadığı, değerlemeye konu kıymetlerin, Vergi Usul Kanununun 192'nci maddesi uyarınca bilanço esasına göre defter tutan şirketlere ait hisse olması halinde uygulanması gereken yasa hükmünün, açıklanan 1'inci ve 4'üncü fıkralar delaletiyle öz sermaye hesabından hareketle ve ticari işletmeye dahil kıymetlerin, yine aynı Kanunun "Servetleri Değerleme" başlıklı Üçüncü Bölümünde yer alan 292'nci maddesinin, vergilendirilecek bir servete dahil ticari sermayenin unsurlarından bulunan emtia, gemiler ve taşıtlar, tesisat ve makinalar, demirbaş eşya ve diğer menkul malların, emsal bedeliyle değerlendirilmesine dair hükmü olduğu, emsal bedel, Vergi Usul Kanununun 267'nci maddesinde, gerçek değeri belli olmayan veya bilinmeyen veyahut doğru olarak tespit edilemeyen bir malın, değerlendirme gününde satılması halinde emsaline nazaran haiz olacağı değer olarak tanımlandığından, emsal bedelin tespiti için takdir komisyonuna gidilmesinin yerinde olduğu ancak, uyuşmazlığın çözümlenebilmesi, takdir komisyonunca belirlenen emsal bedellerin, yukarıda sözü edilen yasal düzenlemelere uygun olup olmadığının saptanmasını gerektirdiğinden, Mahkemece, uyuşmazlık hakkında, davacıya intikal eden anonim şirket hisselerinin, ölüm tarihi itibarıyla çıkarılan bilançoda gösterilen öz sermayeyi oluşturan unsurlar yeniden değerlendirilerek öz sermayesinin, konunun uzmanı bilirkişi marifetiyle tespiti suretiyle, takdir komisyonunca takdir edilen emsal bedellerin hukuka uygun olup olmadığı yönünden yapılacak incelemeyle ulaşılabilecek sonuca göre karar verilmek üzere kararı bozmuştur.

İstanbul 3. Vergi Mahkemesi, 7.1.2016 gün ve E:2015/1813, K:2016/26 sayılı kararıyla; ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idarece; davacı tarafından ilk tarhiyatta bildirilen varlıkların değerinin Vergi Usul Kanununun servetleri değerlendirme ölçülerine göre değerlendirmesi için takdir komisyonuna sevk edildiği, takdir komisyonunun da ticari sermayeyi değerlendirirken intikal konusu işletmeye ait bilançoların aktif ve pasifinde yer alan kalemleri incelediği, öz sermayeyi

hesaplarken borç kalemlerini de göz önünde bulundurarak ticari öz servetin takdirini yaptığı ileri sürülerek ısrar kararının bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selim GÜNDOĞDU

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulüyle, ısrar kararının Danıştay Yedinci Dairesinin bozma kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Davacı adına, murisinden intikal eden ...Mobil Teknoloji Sistemleri Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketindeki %20 hisse için takdir komisyonu kararı uyarınca tarhedilen veraset ve intikal vergisinin kaldırılması yolunda verilen ısrar kararı davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay Yedinci Dairesinin yukarıda yer verilen kararının dayandığı aynı hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulmasına, yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 28.12.2016 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında vergi mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

T.C.

**DANIŞTAY****Vergi Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2016/645

Karar No : 2016/1308

**Anahtar Kelimeler :** -Gümrük Vergileri,  
-EUR.1 Dolaşım Belgesi

**Özeti :** EUR.1 dolaşım belgesi kapsamında ithal edilen eşyaya ilişkin olarak, dolaşım belgesinin sonradan kontrole tabi tutulması üzerine, ilgili gümrük makamlarından alınan yazıda, belge muhteviyatı eşyanın, beyan edilen ülke menşeli eşya statüsünü kazanmamış olduğunun bildirilmesi nedeniyle ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük ve katma değer vergilerine vaki itirazın reddi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden :** Gümrük ve Ticaret Bakanlığı adına Samsun Gümrük Müdürlüğü

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı adına tescilli 29.5.2009 tarih ve 796 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile EUR.1 dolaşım belgesi kapsamında ithal edilen "ceviz içi" cinsi eşyaya ilişkin olarak, EUR.1 dolaşım belgesinin sonradan kontrole tabi tutulması üzerine, anılan eşyanın Bosna-Hersek menşeli olmadığından bahisle ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük ve katma değer vergilerine vaki itirazın reddine dair işlem davaya konu edilmiştir.

Samsun Vergi Mahkemesi, 19.7.2012 gün ve E:2012/162, K:2012/526 sayılı kararıyla; olayda; söz konusu EUR. 1 belgesi muhteviyatı eşyanın Bosna Hersek menşeli olmadığı ya da hangi ülke menşeli olduğu konusunda ilgili gümrük idaresince yeterli ve açık bir tespit yapılmadığı gibi Bosna Hersek Gümrük Makamlarınca da bu hususta yeterli bir araştırma ve tespit yapıldığına ilişkin Türk Gümrük Makamlarına gönderilmiş herhangi bir bilgi ve belgenin de bulunmadığı anlaşılınca, dava konusu EUR. 1 belgesine konu eşyanın menşelinin Bosna Hersek olmadığı somut bir tespite değil yorum ve varsayıma dayandığı kanaatine varıldığı, uyuşmazlık



konusu tahakkukun dayanağının Bosna Hersek gümrük makamları tarafından gönderilen yazıda bahsi geçen "söz konusu durumun ihracatçının hatalı beyanından kaynaklandığı" ifadesinden ibaret olduğu, doğru olmadığı tespit edilen belgenin ihracatçı tarafından sunulan yanlış verilere dayanılarak onaylandığına ilişkin herhangi bir tespit ve incelemenin de yapılmaması olması karşısında; ithale konu eşyanın menşeyini ispat etmekte olan EUR.1 belgesinde yer alan bilgilerin aksine bir durumun ilgili gümrük idaresince yeterli ve açık bir tespit yapılarak ortaya konulmadığı, öte yandan söz konusu belgenin sahteliği konusunda herhangi bir iddia ve tespit de bulunmadığından davalı idarece eksik inceleme ve varsayıma dayalı olarak tesis edilen işlemde yasal isabet bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemi iptal etmiştir.

Gümrük idaresinin temyiz istemini inceleyen Danıştay Yedinci Dairesi, 15.10.2015 gün ve E:2012/5887, K:2015/5143 sayılı kararıyla; 15.9.2003 tarih ve 2523 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren, Türkiye Cumhuriyeti ile Bosna-Hersek Arasındaki Serbest Ticaret Anlaşmasına İlişkin EUR.1 Dolaşım Sertifikaları Yönetmeliğinin "Sonradan Kontrol Talebi" başlıklı 41'inci maddesinde, ithalatçı ülke gümrük idarelerinin, EUR.1 Dolaşım Sertifikaları ve fatura beyanlarının sonradan kontrolünü talep edebilecekleri, ithalatçı ülke gümrük idaresinin, ihracatçı ülke gümrük idaresince verilen EUR.1 Dolaşım Sertifikaları ve fatura beyanlarının gerçekliği veya eşyanın gerçek menşeyine ilişkin bilgilerin doğruluğu hakkında makul bir şüphesi olduğunda veya sondaj usulü ile yapacağı kontrol sonucunda anılan belgeleri sonradan kontrol talebi ile 42'nci madde hükümleri çerçevesinde vizeyi yapan ihracatçı ülke gümrük idaresine geri göndereceği, "Sonradan Kontrol Talebinin İncelenmesi" başlıklı 43'üncü maddesinde ise kontrolün, ihracatçı ülke gümrük idaresi tarafından yapılacağı, bu amaçla, ihracatçı ülke gümrük idaresinin, her türlü delil talep etme ve ihracatçının hesaplarını denetleme veya gerekli gördüğü diğer kontrolleri yapabilme yetkisine sahip olduğu, ihracatçı ülke gümrük idarelerinin EUR.1 Dolaşım Sertifikalarının kontrol sonucunu belgenin (14) numaralı bölümünü doldurmak suretiyle belirtecekleri düzenlemesine yer verildiği, dosyanın incelenmesinden, EUR.1 dolaşım belgesi kapsamında ithal edilen eşyaya ilişkin olarak, EUR.1 dolaşım belgesinin sonradan kontrole tabi tutulması üzerine, Bosna-Hersek makamlarından alınan yazıda, anılan belge muhteviyatı eşyanın Bosna-Hersek menşeli eşya statüsünü kazanmamış olduğu ve belgenin 14 numaralı kutusunun da olumsuz olarak doldurulduğu anlaşılmakta olup, ithale konu eşyanın Bosna-Hersek menşeli olmadığı saptandığından, tesis edilen işlemde hukuka

aykırılık, bu işlemi iptal eden temyize konu mahkeme kararında ise isabet görülmediği gerekçesiyle kararı bozmuştur.

Samsun Vergi Mahkemesi, 10.2.2016 gün ve E:2016/153, K:2016/158 sayılı kararıyla; aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idare tarafından; sonradan kontrol talebi üzerine Bosna Hersek gümrük makamlarınca EUR.1 belgesi belgesi kapsamı eşyanın Bosna Hersek menşeli olmadığına açık ve şüpheye yer bırakmayacak şekilde bildirildiği ileri sürülerek ısrar kararının bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selim GÜNDOĞDU

**Düşüncesi:** Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, ısrar kararının dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

Davacı adına tescilli serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile EUR.1 dolaşım belgesi kapsamında ithal edilen "ceviz içi" cinsi eşyaya ilişkin olarak, EUR.1 dolaşım belgesinin sonradan kontrole tabi tutulması üzerine, anılan eşyanın Bosna-Hersek menşeli olmadığına saptandığından bahisle ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük ve katma değer vergilerine vaki itirazın reddine dair işlemin iptali yolunda verilen ısrar kararı davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay Yedinci Dairesinin yukarıda yer verilen kararının dayandığı aynı hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulmasına, yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 28.12.2016 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında vergi mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

## — • ÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Üçüncü Daire

Esas No : 2016/11923

Karar No : 2016/5476

**Anahtar Kelimeler :** -Basit Usule Tabi Olma Şartları,  
-Kendi İşinde Bilfiil Çalışma,  
-Sigortalı İşçi Çalıştırma

**Özeti :** Mükelleflerin işin gerektiği işlemlerle kısmen veya tamamen kendilerinin uğraşmasının veya işin sevk idaresinin kendilerinde bulunmasının ve sigortalı işçi çalıştırmalarının kendi işinde bilfiil çalışma ve bulunma şartını bozmayacağı, iki ayrı iş yerinin bulunmasının basit usule tabi olmanın şartlarına aykırılık teşkil etmediği hakkında.

**Temyiz Eden :** ...

**Karşı Taraf :** Alanya Vergi Dairesi Müdürlüğü

**İstem Özet:** Davacı adına, basit usulde mükellefiyet şartlarını taşımadığından bahisle 1.1.2015 tarihinden itibaren gerçek usulde gelir vergisi mükellefiyeti tesis edilmesine ilişkin 19.8.2015 tarih ve 50564 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. Antalya Vergi Mahkemesinin 31.3.2016 gün ve E:2015/1179, K:2016/448 sayılı kararıyla; 1.1.2015 tarihi itibarıyla basit usulde vergi mükellefi olan ve 13.3.2015 tarihinde nezdinde düzenlenen tutanak ile adına kayıtlı bebek ve çocuk giyim perakende satışı ve çay ocağı işletmeciliği faaliyetinden dolayı iki ayrı iş yerinin bulunduğu tespit edilen davacının, iki ayrı iş yerinde faaliyet göstermesinden dolayı 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 47'inci maddesinde öngörülen kendi işinde bilfiil bulunmak ve çalışmak şartını sağlamaması nedeniyle, adına 19.8.2015 tarih ve 50564 sayılı işlem ile 1.1.2015 tarihinden itibaren gerçek usulde mükellefiyet tesis edilmesine ilişkin işleme karşı dava açıldığının anlaşıldığı, birden fazla iş yeri bulunduğu sabit olan davacının bilfiil işin başında bulunarak çalışması şartını taşımadığı, her ne kadar davacı tarafından her iki iş yerinin aynı binanın altında yan yana bulunan komşu iş yerleri olduğu ve yakın adresler olduğu için iki iş yeriyle de ilgilendiği, ayrıca sigortalı çalışanı olduğu iddiası bulunmakta ise de bu durum tek başına bilfiil işin başında

bulunmak koşulunu sağlamadığından, iddiasının da yerinde görülmediği gerekçesiyle dava reddedilmiştir. Davacı tarafından, bir kişinin birden fazla işyeri bulunmasının basit usulden yararlanmaya engel olmadığı, merkez ve şube işyeri olarak yan yana bulunan iki işyerinin birinde yine sigortalı işçisinin çalıştığından işinde bilfiil çalışma şartının ihlal edilmemiş olduğu ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hakimi:** Abdussamed KARAGÖZ

**Düşüncesi:** Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar Vergi Mahkemesi kararının bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmesine gerek görülmeyerek işin gereği görüşülüp düşünüldü:

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 46'ncı maddesinin birinci fıkrasında, 47 ve 48'inci maddelerde yazılı şartları topluca haiz olanların ticari kazançlarının basit usulde tespit olacağı hükme bağlanmış ve basit usulün genel şartları 47'inci maddede ve özel şartları ise 48'inci maddede sayılmış olup belirtilen 47'inci maddenin 1 numaralı bendinde, kendi işinde bilfiil çalışmak veya bulunmanın (işinde yardımcı işçi ve çırak kullanmak, seyahat, hastalık, ihtiyarlık, askerlik, tutukluluk ve hükümlülük gibi zaruri ayrılmalar dolayısıyla geçici olarak bilfiil işinin başında bulunmamak bu şartı bozamaz. Ölüm halinde iş sahibinin dul eşi veya küçük çocukları namına işe devam olduğu takdirde, bunların bilfiil işin başında bulunup bulunmamalarına bakılmaz.) şart olduğu kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, 13.3.2015 tarihinde davacı nezdinde düzenlenen tutanak ile davacının ... adresinde bebek giyim ticareti, aynı adresteki binanın 2/E kısmında ise çay ocağı işletmesi bulunduğu, bebek giyim faaliyetine ilişkin iş yerinin merkez, çay ocağı işletmesinin ise şube kaydı olduğu, çay ocağı işletmesinde sigortalı işçisinin çalıştığı, kendisinin ise işin başında bulunduğu ve her iki iş yerinin de sevk ve idaresinin kendisinde olduğu tespit edilmiştir.

Yukarıda sözü edilen kanun hükümleri uyarınca, mükelleflerin işin gerektirdiği işlemlerle kısmen veya tamamen kendisinin uğraşması veya işin sevk ve idaresinin kendisinde bulunmasının kendi işinde bilfiil çalışma şartını bozmadığı, iki ayrı iş yeri bulunmasının basit usule tabi olmanın

genel şartlarına aykırılık teşkil etmeyeceği ve sigortalı işçi çalıştırmanın da kendi işinde bilfiil çalışmak ve bulunmak şartının ihlali anlamına gelmeyeceği sonucuna ulaşıldığından, yazılı gerekçeyle davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle Antalya 1. Vergi Mahkemesinin 31.3.2016 gün ve E:2015/1179, K:2016/448 sayılı kararının bozulmasına, yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 8.11.2016 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar bozulması istenen vergi mahkemesi kararının dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında istemin kabulünü gerektirecek durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ve kararın onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Üçüncü Daire**

Esas No : 2016/13139

Karar No : 2016/8464

**Anahtar Kelimeler :** -Dava Açma Süresi,  
-Vergi İnceleme Raporu Tebliği

**Özeti :** Tarhiyatın dayanağı vergi inceleme raporunun ihbarname ekinde tebliğ edilmemesinin, dava açma süresinin işlemlerini başlatmayan bir neden oluşturacağı hakkında.

**Temyiz Eden:** Tasfiye Halinde .... Telekomünikasyon San. ve Tic.  
Ltd. Şti

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : Diyarbakır Vergi Dairesi Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı adına, emtia alımlarının bir kısmını sahte faturalarla belgelendirdiğinden bahisle düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden, katma değer vergisi indirimlerinin reddi suretiyle 2010 yılının

Ocak ila Aralık dönemlerine ilişkin olarak re'sen salınan bir kat vergi ziyai cezalı katma değer vergisine karşı dava açılmıştır. Diyarbakır Vergi Mahkemesi 27.5.2016 gün ve E:2016/79, K:2016/408 sayılı kararıyla; davacı tarafından, dava konusu vergi ve cezalara ilişkin ihbarnamelerin tasfiye memuru ...'ye 16.12.2015 ve 28.12.2015 tarihlerinde tebliğ edildiği görülmekte ise de bu tebligatlara ilişkin zarfların içinden ihbarnamelerin çıkmadığı ve 28.12.2015 tarihli tebliğ mazbatasındaki tarihin sonradan düzenlendiği iddia edilmiş ancak gerek davacı tarafından duruşmada gerek dosyaya sunulan belgelerle davacının bu iddialarını kanıtlayamadığı, ayrıca kendisine 28.12.2015 tarihinde tebligat yapılmadığı ileri sürüldüğünden, tebligatın 16.12.2015 tarihinde yapıldığı kabul edilerek, bu tarihe göre otuz günlük dava açma süresi dolduktan sonra 22.1.2016 tarihinde açılan davanın esasının incelenemeyeceği gerekçesiyle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendi uyarınca süre aşımı nedeniyle davayı reddetmiştir. Davacı tarafından; dava konusu ihbarnamelerin tebliğ edilmediği, 12.1.2016 tarihinde vergi dairesine başvurulduğunda öğrenildiği, 18.1.2016 tarihinde verilen dilekçeyle ihbarnamelerin ve tebliğ alındıların örneklerinin talep edildiği, vergi dairesi tarafından söz konusu belgelerin 19.1.2016 tarihinde kendisine verildiği, tebliğ alındısının incelenmesinden tasfiye memuru ...'ye 16.12.2015 tarihinde ve 28.12.2015 tarihlerinde tebliğ yapıldığı, söz konusu tebliğ zarflarının tasfiye memuru ...'ye imzalatıldığı, ancak söz konusu ihbarnamelerin tebliğ zarfı içinde bulunmadığı, bu nedenle öğrenme tarihi olarak 19.1.2016 tarihinin kabul edilmesi gerektiği, taraflarına vergi inceleme raporunun tebliğ edilmediği, bu durumun savunma haklarını kısıtladığı ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hakimi:** Armağan Yaşar GÜRÜN

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

7201 sayılı Tebligat Kanununun Üçüncü Fıslında yer alan 51'inci maddesinde, mali tebliğlerle ilgili kendi kanunlarında sarahat bulunmayan hallerde, bu kanunun umumi hükümlerinin uygulanacağı, 1'inci maddesinde, kazai merciler, genel ve katma bütçeli daireler, belediyeler, köy

hükmi şahsiyetleri, barolar ve noterler tarafından yapılacak bilcümle tebligatın, bu Kanun hükümleri dairesinde Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü veya memur vasıtasıyla yapılacağı; 23'üncü maddesinde, tebliğin bir mazbata ile tevsih edileceği ve bu mazbatanın; tebliği çıkaran mercinin adını, tebliği isteyen tarafın adını, soyadını ve adresini, tebliğ olunacak şahsın adını, soyadını ve adresini, tebliğin mevzuunu, tebliğin kime yapıldığını ve tebliğ muhatabından başkasına yapılmış ise o kimsenin adını, soyadını, adresini ve 22'inci madde gereğince tebellüğe ehil olduğunu, tebliğin nerede ve ne zaman yapıldığını, 21'inci maddedeki durumun bulunması halinde, bu hususlara müteallik muamelenin yapıldığını ve imtina için gösterilen sebebi, tebliğ evrakı kime verilmiş ise onun imzası ile tebliğ memurunun adı, soyadı ve imzasını ihtiva etmesi gerektiği; 59'uncu maddesinde ise Kanunun 1'inci maddesinde yazılı mercilerden çıkarılacak tebliğ evrakının, tebliğ mazbatalı kapalı bir zarf içinde gönderileceği kurala bağlanmıştır.

Vergi Usul Kanununda hüküm bulunmadığı için vergi ve ceza ihbarnamelerinin tebliğinde de uygulanması gereken Tebligat Kanunundaki değinilen hükümlerden, vergi idareleri tarafından tebliğ edilecek evrakın, tebliğ mazbatalı kapalı bir zarf içinde gönderilmesi ve tebliğ mazbatasına, tebliğin konusunun yazılması gerekmektedir. Dolayısıyla, tutanak mahiyetindeki mazbatalı zarfın muhataba tesliminden sonra tebliği çıkaran mercie iade edilen mazbata, evrakın tebliğ edildiğine kanıt oluşturmaktadır. Mazbatanın, tebliğin konusu bölümünde gösterilmeyen herhangi bir evrakın da zarf içinde bulunduğu kabulü olanaklı değildir.

Vergi ve ceza ihbarnameleri, verginin tarh edildiğini ve cezanın kesildiğini mükelleflere bildiren yazılardır. 213 sayılı Vergi Usul Kanununun, "ihbarname esası" başlıklı 34'üncü maddesinde yer alan kuralda da öngörüldüğü gibi vergi ihbarnamesi, idarenin tarh ettiği vergiyi, ceza ihbarnamesi ise 366'ncı maddesinin birinci fıkrasında yer verilen kural gereği, 365'inci madde uyarınca kesilen cezayı ilgililere duyuran bildirimlerdir. Söz konusu Yasal düzenlemeler birlikte incelendiğinde ihbarnamelerin, tarh ve ceza kesme işlemleri olmadığı, sadece idarenin yaptığı işlemleri duyuran ve tebliği gereken yazılar olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Aynı Yasanın, tarhı tanımlayan 20'nci ve tebliği tanımlayan 21'inci maddeleri bu yargıyı doğrulamaktadır. Bu nedenle, tarh edilmiş olan verginin veya kesilmiş cezanın bildiri aracı olan ihbarnamelerde yer alması aranan, söz konusu Yasanın 35'inci maddesinin birinci fıkrasına bağlı oniki bentte yazılı unsurlardan herhangi birinin eksik veya yanlış yazılmasının ihbarnamenin hukuksal değerini yitirmesine yol açmayacağı "Hatalı

Tebliğler" başlıklı 108'inci maddesinde düzenlenmiş ve ihbarnamelerde sadece mükellefin adının, verginin nev'inin veya miktarının ve vergi mahkemesinde dava açma süresinin hiç yazılmamış olmasının veya ihbarnamenin görevli bir makam tarafından düzenlenmemiş olmasının ihbarnameyi hükümsüz kılacağı kurala bağlanmıştır. Bu düzenlemeler; verginin tarhının, cezanın kesilmesinin, bunları duyuran ihbarnamelerden ve tebliğinden ayrılığını göstermektedir. İhbarnameye eklenmesi gereken takdir komisyonu kararının ve vergi inceleme raporunun ihbarname ile birlikte tebliğ edilmemesi, ihbarnamenin tebliğ tarihine göre süresinde açılan bir davada vergilendirmeyi hükümsüz kılacak bir hukuka aykırılık oluşturmayacağı gibi, ihbarnamenin değil, tebliğinin tam yapılmadığının kabulünü gerektireceğinden, ancak dava açılması için öngörülen sürenin işlemlerini başlatmayan bir neden oluşturur.

Dosyanın incelenmesinden, dava konusu vergi ve cezaya ilişkin ihbarnamenin, 16.12.2015 tarihinde davacı şirketin tasfiye memurunun bizzat kendisine tebliğ edildiği, tebliğ alındısında yer alan "tebliğ edilen belgenin türü ve numarası" bölümünde, sadece vergi ve ceza ihbarnamesi ve fiş numarasının yazıldığı, davacı tarafından tarhiyatın dayanağı vergi inceleme raporunun 16.12.2015 tarihinde kendilerine tebliğ edilmediğinin iddia edildiği ve davalı idare tarafından da bu iddianın aksinin ileri sürülmediği anlaşılmaktadır.

Vergi Mahkemesince, 16.12.2015 tarihli tebligatta söz konusu vergi inceleme raporunun tebliğ edilmemesinin dava açma süresine etkisi değerlendirilmeden, ayrıca dosyaya sunulan diğer tebliğ evraklarının, dava konusu tarhiyat ve bu tarhiyatın dayanağı olan ihbarname ekinde sunulması gereken vergi inceleme raporuyla ilgili olup olmadığı araştırılmaksızın, 16.12.2015 tarihli tebliğin usulüne uygun olduğu kabul edilerek davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmesinde hukuka uygunluk görülmüştür.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle Diyarbakır Vergi Mahkemesinin 27.5.2016 gün ve E:2016/79, K:2016/408 sayılı kararının bozulmasına, yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 19.12.2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Üçüncü Daire**

Esas No : 2013/9693

Karar No : 2017/514

**Anahtar Kelimeler :** -Defter ve Belge İbrazı,  
-Katma Değer Vergisi İndirimleri,  
-Mücbir Sebep

**Özeti :** Mücbir sebep hali bulunmaksızın incelemeye ibraz edilmediği halde Mahkemeye sunulan defter ve belgeler üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılarak sonucuna göre karar verilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden:** Gökalp Vergi Dairesi Müdürlüğü

**Karşı Taraf:** ... Mühendislik Mimarlık İnşaat Gıda Temizlik Nakliyat Sanayi Ticaret Limited Şirketi

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı adına, yasal defter ve belgelerini incelemeye ibraz etmediğinden bahisle düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden, indirimlerinin reddi suretiyle 2007 yılının Eylül, Kasım ve Aralık dönemleri için re'sen salınan üç kat vergi ziyat cezalı katma değer vergisine karşı dava açılmıştır. Diyarbakır Vergi Mahkemesinin 5.4.2013 gün ve E:2012/307, K:2013/170 sayılı kararıyla; davacının defter ve belgelerinin Mahkemelerinin 9.11.2012 tarihli ara kararıyla istenerek dosyaya sunulması üzerine 18.1.2013 tarihli ara kararıyla bilirkişi incelemesi yaptırıldığı, davalı idare itirazının kusurlandıracak nitelikte bulunmadığı ve Mahkemelerince de uygun görülen bilirkişi raporuyla hazırlanan beyan tablosuna göre ödenmesi gereken katma değer vergisi çıkmadığı gerekçesiyle tarhiyat kaldırılmıştır. Davalı idare tarafından, davacıya usulüne uygun olarak tebliğ edilen defter ve belge isteme yazısına rağmen, süresi içinde kabul edilebilir bir mücbir sebep hali bulunmaksızın ibraz edilmemesi nedeniyle yapılan tarhiyatın hukuka uygun olduğu, ayrıca Mahkemenin idare yerine geçerek defter ve belgeleri incelemesi ile hüküm tesis etmesinin hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi:** Armağan Yaşar GÜRÜN

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Türk Vergi Sistemi, vergiyi doğuran olayın belgelendirilmesi ve bu belgelerin de belli süreler içerisinde yasada öngörülen defterlere kaydedilmesi esasına dayalıdır. Belge ve kayıt düzeni adı verilen bu esasın amacı; mükelleflerin ve mükelleflerle hukuki ilişkide bulunan üçüncü kişilerin vergi ile ilgili muamelelerinin, mükelleflerin servet, sermaye ve hesap durumları ile faaliyet ve hesap neticelerinin belli edilmesinin, denetlenmesinin, incelenmesinin ve tespitinin sağlanmasıdır. 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 54'üncü maddesi ile 213 sayılı Vergi Usul Kanununun belge ve kayıt düzeni ile ilgili maddelerinde bu amacın sağlanmasını olanaklı kılacak düzenlemelere yer verilmiştir.

Sözü edilen yasa maddelerinde öngörülen usul ve esaslara uygun olarak düzenlenen belge ve bu belgelere dayanılarak yapılan kayıtlar, Vergi Hukukunda "ilk görünüş ya da doğruluk karinesi" adı verilen bir hukuksal ön kabulden yararlanırlar. Ancak, Vergi Usul Kanununun 3'üncü maddesinin "İspat" başlıklı (B) fıkrasına göre, usulüne uygun olarak düzenlenen belge ve kayıtlarla tevsik edilen hukuki muamelelerin vergilendirmeye esas alınabilmesi için, bu biçimsel uygunluk yeterli değildir. Ayrıca belge ve kayıtlarda yer alan işlemin gerçek durumu yansıtmıyor olması da gereklidir. Bu bakımdan; biçimsel olarak kanuna ve kanunun vermiş olduğu yetkiye dayanılarak yürürlüğe konulan idari düzenlemelere uygun olan belge ve kayıtların vergilendirilmeye esas alınabilmesi için, ilgili oldukları muamelelerin gerçek mahiyetinin ortaya çıkarılmasına ihtiyaç vardır. Bunu yapma külfeti de, yukarıda sözü edilen (B) fıkrasında öngörülen ilkelere göre, vergi idaresine aittir.

Vergi idaresinin kendi dışında oluşan vergiyi doğuran olayın gerçek mahiyetini ortaya çıkarabilmesi ise, defter ve belgelerin istendiğinde vergi idaresinin denetim ve incelemesine sunulması ve gerektiğinde, şekline ve usulüne uygun belgelerle tevsik edilen hukuki muamelelerin karşı taraf nezdinde inceleme ve araştırma yapılması ile olanaklıdır. Bu amaçla, Vergi Usul Kanununun 253'üncü maddesinde mükelleflere defter ve belgeleri beş yıl süre ile muhafaza etme; 256'ncı maddesinde ise muhafaza etmek zorunda oldukları defter ve belgeleri muhafaza süresi içinde yetkili makam ve memurların istemeleri üzerine ibraz zorunluluğu getirilmiş, aynı

Kanunun 134 ve devamındaki maddelerde de, vergi idaresine mükellefler ve mükelleflerle hukuki ilişkide bulunan kişi ve kuruluşlar nezdinde vergi incelemesi yapma yetkisi tanınmıştır. İlk aşamada biçimsel doğruluk karinesinden yararlanan belgelerin vergiyi doğuran olayın gerçek mahiyetiyle uygunluğu, ancak bu yetki kullanılarak ortaya çıkarılabilir.

Bütün bu açıklamalardan; usulüne uygun olarak düzenlenen belge ve kayıtların vergilemeye esas alınabilmesi veya yapılan vergilendirme işleminin doğruluğuna kanıt olabilmesi için, ibrazın vergi idaresine veya karşıt incelemeye yetkili elemanına yapılmış olması gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır.

Yasada öngörülen zorunluluğa karşın, usulüne uygun olarak verilen süre içerisinde, haklı mazeret olmaksızın, belge ve defterlerin ibrazından kaçınılması, vergi idaresinin denetiminden saklanılmak istenilen kimi durumların olduğu ve bunların karşıt inceleme yoluyla ortaya çıkarılmasının engellenmesinin amaçlandığı anlamına gelir. Vergi Usul Kanununun 30'uncu maddesinin 2'nci fıkrasının 3'üncü bendinde, bu Kanuna göre tutulması zorunlu olan defterlerin hepsinin veya bir kısmının vergi incelemesi yapmaya yetkili olanlara herhangi bir sebeple ibraz edilmemesinin, dönem matrahının re'sen takdirini gerektiren, ayrı bir durum olarak öngörülmüş olmasının nedeni de budur.

Bilindiği üzere; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı başlıklı 2'nci maddesinin 2'nci fıkrasında, idari yargı yetkisinin idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, idari mahkemelerin yerindelik denetimi yapamayacakları, yürütme görevinin kanunlar ile gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremeyecekleri hükme bağlanmıştır.

Bu hükme göre idari yargı yerlerinin denetim yetkisi, kanunların idari makamlara bıraktığı yetkilerin kullanılmasının hukuka uygun olup olmadığının araştırılmasını kapsar; yoksa söz konusu yetkilerin idari yargı yerlerince kullanılması sonucunu yaratmaz.

2577 sayılı Kanunun 20'nci maddesinde düzenlenen re'sen araştırma yetkisi, idarenin kendi yetkisini kullanarak yapmış olduğu inceleme ve araştırmaya dayalı idari işlemde kaynaklanan idari uyuşmazlığın çözümü için gerekli belge ve bilgilerin, davaya bakan yargı yerine sağlanması amacıyla, bir başka anlatımla dava konusu yapılan idari işlemin hukuka uygunluğunu denetleme amacını güder. Buna göre davacının tutum ve davranışıyla idarenin inceleme ve araştırma yapmasını önlemesi sonucu tesis

edilen işlemin iptal davasına konu edilmesi durumunda, idari yargı yerinin idarece yapılamayan inceleme ve araştırmayı yapması idarenin yerine geçmesi sonucunu doğuracağından, böyle bir inceleme ve araştırma yapılmasının re'sen araştırma yetkisinin kullanılması olarak kabulüne olanak bulunmamaktadır.

Böyle olunca; vergi mahkemelerinin vergi idaresine ait vergi incelemesi ve karşıt inceleme yapma yetkisinin kullanılmasının hukuka uygunluğunu denetlemekle yetinecekleri; onların yerine geçerek, vergi incelemesi ve karşıt inceleme yoluyla defter kayıtlarının ve bu kayıtların dayanağı olan belgelerin gerçek durumla uyumlu olup olmadıklarını araştıramayacakları tabiidir. Bunun sonucu olarak, vergi incelemesi yapmaya yetkili denetim elamanına ibraz edilmediği için, biçimselliğinin gerçek mahiyetle uyumlu olup olmadığı tespit edilemeyen defter ve belgelerin, çıkan uyuşmazlık dolayısıyla açılan idari davada, karşıt inceleme yetkisi bulunmayan idari yargı yerince, davacı lehine verilecek karara dayanak alınması, vergilemede esas olan "gerçek mahiyet" in biçimselliğe feda edilmesi anlamına gelir ki, vergiyle ilgili muamelelerinin gerçek mahiyetlerini vergi idaresinin denetiminden kaçırmayı düşünen vergi mükelleflerinin, bunu sağlamak amacıyla, defter ve belgelerinin inceleme elemanı yerine yargı yerlerine ibrazını yeğlemelerine yol açabilecek böyle bir anlayışa kanun koyucunun izin vereceği düşünülemez. Bu bakımdan; gerçek mahiyetle uyumlu olduklarının, idari yargı yerince saptanmasına olanak bulunmayan belgelere dayanılarak karar verilemez.

Diğer taraftan idari yargı yerinin görevi idari işlemin tesis edildiği tarihte yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biriyle hukuka aykırı olup olmadığını denetlemek olduğu halde, idari işlemin tesis tarihinden sonra yargı yerince yapılacak veya bilirkişiye yaptırılacak inceleme ve araştırma sonucuna göre maddi olayda değişiklik olabileceğinden, uyuşmazlık hakkında karar verilmesi halinde idari yargı yerinin görevini belirttilen şekilde yerine getirdiği de söylenemez.

Öte yandan; 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 34'üncü maddesinin birinci fıkrasında, yurt içinden sağlanan veya ithal olunan mal ve hizmetlere ait katma değer vergisinin, alış faturası veya benzeri vesikalar ve gümrük makbuzu üzerinde ayrıca gösterilmek ve bu vesikalar kanuni defterlere kaydedilmek şartıyla indirilebileceği öngörülmüş; aynı Kanunun 29'ncü maddesinin 3'üncü fıkrasında da, indirim hakkının, vergiyi doğuran olayın vuku bulduğu takvim yılı aşılmamak şartıyla, ilgili vesikaların kanuni defterlere kaydedildiği vergilendirme döneminde kullanılabileceği hükmü yer almış olup; buna göre, indirim hakkının, ilgili vesikaların anılan süre

içerisinde yasal defterlere kaydedilmesi koşuluyla kullanılması olanaklı bulunmaktadır. Oysa; inceleme elemanına ibraz edilmeyen defterlerdeki kayıtların yasada öngörülen süre içerisinde yapıldığının, bu sürenin sona ermesinden sonra, mahkemece tespiti de olanaksızdır.

Olayda; davacı, ilgili dönem defter ve belgelerini süresi içerisinde idareye sunduğunu ancak kabul edilmediğini ileri sürmüştü ise de bunu ispatlayamadığı, temyize konu karara dayanak alınan defter ve belgelerin, davacı şirket temsilcisine usulüne uygun olarak tebliğ edilen yazıyla ibraz edilmesinin istenmesine rağmen, inceleme elemanına ibraz edilmediği gibi defter ve belgelerin muhafaza biçim ve süreleri ile ibraz yükümlülüğünü düzenleyen yasal hükümler karşısında, davacı tarafından haklı mazeret olarak kabulü gerekebilecek başkaca bir iddia da ileri sürülmemiştir.

Dolayısıyla, hiçbir mücbir sebep hali bulunmaksızın defter ve belgelerini incelemeye ibraz etmeyen davacının daha sonra dava aşamasında bunları Mahkemeye ibraz etmesi üzerine, bu defter ve belgeler üzerinde Mahkemece bilirkişi incelemesi yaptırılması ve sonucuna göre karar verilmesinde hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile Diyarbakır Vergi Mahkemesinin 5.4.2013 gün ve E:2012/307, K:2013/170 sayılı kararının bozulmasına, 492 sayılı Harçlar Kanununun 13'üncü maddesinin (j) bendi parantez içi hükmü uyarınca alınması gereken harç dahil olmak üzere yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 2.2.2017 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Mükelleflerin, kendilerine yapılan teslimler nedeniyle yükledikleri katma değer vergilerinin belgelerde gösterilmesi ve bu belgelerin yasal defterlere kayıtlı olması koşuluyla katma değer vergisi indiriminden faydalanabileceklerinden, defter ve belgelerin, mücbir sebepten dolayı incelemeye ibraz edilemediği durumlarda da katma değer vergisi indiriminin kabul edilebilmesi için bu vergilerin gerçekten yüklediklerini, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 3'üncü maddesinin "ispat" başlıklı (B) fıkrasında yer alan kural uyarınca kanıtlamaları gerekmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20'nci maddesinin 1'inci bendi ile de Danıştay ile İdare ve Vergi mahkemelerinin, bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapacakları düzenlenerek idari yargılama usulünde re'sen araştırma ilkesi benimsenmiş, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 29 ve 34'üncü maddelerine

göre ise, katma değer vergisinin indirim konusu yapılabilmesi için indirim konusu yapılacak verginin, fatura ve benzeri belgeler ile gümrük makbuzu üzerinde ayrıca gösterilmesi ve söz konusu belgelerin kanuni defterlere kaydedilmiş olması gerektiği hükme bağlanmıştır.

Olayda hiçbir mücbir sebep hali bulunmaksızın defter ve belgelerini incelemeye ibraz etmeyen davacının, dava aşamasında Mahkemeye ibraz etmesi üzerine, Mahkemece ilgili dönem defter ve belgelerin vergi incelemesi ve karşıt inceleme yapma yetkisine sahip Vergi Dairesine gönderilerek görüş ve saptamaları alınmaksızın doğrudan bilirkişi incelemesi yaptırıldığından hüküm fıkrasının bu gerekçeyle bozulması gerektiği görüşüyle karara katılmıyoruz.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Üçüncü Daire**

Esas No : 2016/7350

Karar No : 2017/1099

**Anahtar Kelimeler :** -Re'sen Tarh Nedeninin Varlığı,  
-Tarh Matrahının Hukuka Uygunluğu,  
-Kayıt Dışı Hasılat

**Özeti :** Mahkemelerce re'sen tarh nedeninin varlığı ortaya konulmadan, davanın doğrudan tarh matrahının hukuka uygunluğu incelenerek sonuçlandırılmayacağı hakkında.

**Temyiz Eden :** Ümraniye Vergi Dairesi Müdürlüğü

**Karşı Taraf :** ... Gümrükleme İnş. Nak. San. ve Tic. Ltd Şirketi

**İstem Özet:** Davacı adına, maliyet kayıtlarına intikal ettirdiği faturaların bir kısmının sahte olduğu yolundaki tespitleri içeren vergi inceleme raporuna dayanılarak 2004 yılı için re'sen salınan üç kat vergi ziyai cezalı kurumlar vergisi, aynı yılın Ocak-Mart, Nisan-Haziran ve Ekim-Aralık dönemleri için salınan üç kat vergi ziyai cezalı geçici vergi, 2005 yılının Nisan dönemi için salınan üç kat vergi ziyai cezalı gelir (stopaj) vergisi ile 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 353'üncü maddesinin 1'inci bendi uyarınca kesilen özel usulsüzlük cezasının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. İstanbul 3. Vergi Mahkemesi 31.10.2011 gün E:2009/705, K:2011/4016 sayılı kararıyla; davacının hasılatının elde edilemeyeceği

hakkında herhangi bir tespit ve değerlendirme yapılmadığı, yasal defter ve kayıtlar üzerinde yapılacak incelemeler sonucunda sahte olduğu kabul edilen faturalara konu emtianın işletmede kullanılıp kullanılmadığı, kullanılmış ise bu emtiaya ilişkin gerçek giderlerin tespiti suretiyle vergilendirilmesi gereken matraha ulaşılması gerekirken, sadece sahte belge kullanıldığına kabulü ve davacının ifadesinden hareketle sektördeki karlılık oranının %5 olarak belirlenmesi suretiyle kurum kazancının tespit edildiği dolayısıyla, davacının gerçek giderlerine ve dönem matrahına ulaşılmasında yeterli bir vergi incelemesi yapılmadığı, yasadaki belgelerin alınmadığının verilmemesinin, düzenlenen bu belgelerde gerçek meblağdan farklı meblağlara yer verildiğinin ve bu belgeler içeriği mal alışlarının gerçekten yapıldığına ve kimlerden yapıldığına ilişkin bir tespit bulunmadığından özel usulsüzlük cezası kesilmesini öngören ve bu cezanın kesilmesine dair koşulları düzenleyen yasa hükmünde belirtilen unsurların bir arada gerçekleşmediği gerekçesiyle, tarhiyatı ve özel usulsüzlük cezasını kaldırmıştır. Davalı idare tarafından, faturaların sahte olduğunun tespit edildiği, özel usulsüzlük cezası kesilebilmesi için karşı taraf nezdinde tespit yapılmasının gerekmediği ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi** : Mesut DEMİRBAŞ

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 30'uncu maddesinde re'sen vergi tarhi; vergi matrahının tamamen veya kısmen defter, kayıt ve belgelere veya kanuni ölçülere dayanılarak tespitine imkan bulunmayan hallerde takdir komisyonları tarafından takdir edilen veya vergi incelemesi yapmaya yetkili olanlarca düzenlenmiş vergi inceleme raporlarında belirtilen matrah veya matrah kısmı üzerinden vergi tarh olunması olarak tanımlandıktan sonra maddenin vergi matrahının tamamen veya kısmen defter, kayıt ve belgelere veya kanuni ölçülere dayanılarak tespitinin mümkün olmadığına kabul edileceği halleri sayan bentleri arasında, tutulması zorunlu olan defterlerin veya verilen beyannamelerin gerçek durumu yansıtmadığına dair delil bulunması hallerine de yer verilmiştir.

Bu hükümler, öncelikle defter kayıtları ve bunlarla ilgili vesikaların incelenmesini, bu kayıt ve vesikalarda vergi matrahının doğru ve kesin olarak tespitini engelleyen noksanlık, usulsüzlük ve karışıklıklar bulunuyorsa

bunların açıkça ortaya konulması gerektiğini öngörmekte olup, bu inceleme ve tespit yapılmadan, yani re'sen matrah takdirini gerektiren sebep açıkça ortaya konulmadan vergi matrahının re'sen takdiri yoluna gidilemeyeceğini göstermektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı hakkında düzenlenen 23.1.2009 tarih ve VDENR-2009-1129/04 sayılı Vergi İnceleme Raporuyla, yasal kayıtlarına maliyet unsuru olarak intikal ettirdiği haklarında sahte fatura düzenlemekten dolayı vergi tekniği raporu bulunan firmalardan aldığı faturalar nedeniyle, faaliyet gösterdiği sektördeki %5 karlılık oranı dikkate alınmak suretiyle matrah farkı belirlendiği, bu matrah farkı esas alınarak salınan vergi ve kesilen cezalara karşı açılan davanın, Mahkemece re'sen tarh nedeninin varlığı ortaya konulmadan sonuçlandırıldığı anlaşılmaktadır.

Re'sen takdiri gerektiren sebepler bulunmadıkça mükelleflerin dönem matrahının re'sen belirlenmesi yoluna gidilemeyeceği yolundaki yukarıdaki düzenlemeler karşısında, davacının kayıtlarına intikal ettirdiği ileri sürülen faturaların sahteliği hakkında yapılacak inceleme ve araştırma sonucu re'sen tarh nedeninin varlığı ortaya konulmadan, davayı doğrudan tarh matrahının hukuka uygunluğu yönünden yaptığı inceleme sonucu yazılı gerekçeyle sonuçlandıran vergi mahkemesi kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. Vergi Mahkemesinin 31.10.2011 gün E:2009/705, K:2011/4016 sayılı kararının bozulmasına, 492 sayılı Harçlar Kanununun 13'üncü maddesinin (j) bendi parantez içi hükmü uyarınca alınması gereken harç dahil olmak üzere yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23.2.2017 gününde oybirliğiyle karar verildi.



## — • DÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Dördüncü Daire**

Esas No : 2016/15686

Karar No : 2017/287

**Anahtar Kelimeler :** -İhtiyati Haciz,  
-İhtiyati Tahakkuk,  
-Vergi İncelemesi,  
-Diğer Mükellefler

**Özeti :** Üçüncü bir şahıs nezdinde yürütülen vergi incelemesi kapsamında elde edilen delillerden hareketle, başka mükellef için ihtiyati haciz ve ihtiyati tahakkuk işlemlerinin tesis edilip edilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Ulus Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** ... Etiket Reklam Matbaa Yayıncılık Baskı Sistemleri İthalat İhracat Sanayi Ticaret Limited Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Davacı adına, 2013 ila 2015 yıllarını kapsayan dönemler için kurumlar vergisi ve katma değer vergisinden oluşan amme alacağının teminat altına alınması amacıyla, tesis edilen ihtiyati haczin ve ihtiyati tahakkukun kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. Ankara 4. Vergi Mahkemesinin 06/04/2016 tarih ve E:2015/1940, K:2016/503 sayılı kararıyla; Vergi Denetim Kurulu Başkanlığınca Ankara Vergi Dairesi Başkanlığına gönderilen 6/11/2015 tarih ve 136 sayılı yazıda "... adlı şahıs hakkında yapılan inceleme sırasında adı geçeninin fatura düzenlediği şahıslar olan ... ve ...'ın ifadeleri ile diğer tespitlerin değerlendirilmesinden, bir organizasyon kapsamında sahte fatura düzenleme suçunun işlendiğine dair kuvvetli kanıtların elde edildiği, bulgulara göre ...'ın üzerine kayıtlı taşınmaz ve makinelerin abisi ... tarafından hileli yollarla haczettirildiği ve ...'ın üzerine kayıtlı taşınmazlarının bulunduğu, bu sebeplerle ... Etiket Rek. Mat. Yay. Bas. Sis. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. hakkında 6183 sayılı Kanunun 9. ve 13. madde hükümlerinin tatbik edilmesinin gerektiği" hususlarının

bildirildiği, yazıya ekli tabloda davacıdan teminat istenilecek ve ihtiyati haciz uygulanacak vergilerin dönemi ve miktarlarının belirtildiği, anılan yazı uyarınca, davacı hakkında, 23/11/2015 tarihli olur ile ihtiyati tahakkuk ve 27/11/2015 tarihli olur ile ihtiyati haciz kararı alındığının anlaşıldığı, ancak olayda üçüncü bir şahıs nezdinde yürütülen vergi incelemesi kapsamında elde edilen bulgulardan hareketle, 213 sayılı Kanunun 344. ve 359. maddelerinde belirtilen fiillerin işlendiği yönünde şüphe olduğu görüşüyle dava konusu işlemler tesis edilmiş ise de; işlem dosyasında sözü edilen şüphe üzerine ihtiyati haciz ve ihtiyati tahakkuk işlemlerinden önce davacı hakkında vergi incelemesine başlanıldığına dair belgeye ve anılan koruma tedbirlerine konu tutarların bulunuşunu gösteren daha ayrıntılı bir hesap cetveline rastlanılmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi İsmail İlyas Abide'nin Düşüncesi:** Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyize konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince işin gereği görüldü:

Davacı adına, 2013 ila 2015 dönemlerine ilişkin kurumlar vergisi ve katma değer vergisi bakımından amme alacağının korunması amacıyla, tesis edilen ihtiyati haciz ve ihtiyati tahakkukun kaldırılması istemiyle açılan davayı kabul eden Vergi Mahkemesi kararı temyiz edilmiştir.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasında, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 344. maddesi uyarınca vergi ziyat cezası kesilmesini gerektiren haller ile 359. maddesinde sayılan hallerde temas eden bir amme alacağının salınması için gerekli muamelelere başlanmış olduğu takdirde vergi incelemesine yetkili memurlarca yapılan ilk hesaplara göre belirtilen miktar üzerinden tahsil dairelerince teminat isteneceği, 13. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde, 9. madde gereğince teminat istenmesini mucip hallerin mevcut olması halinde hiçbir müddetle mukayyet olmaksızın ihtiyati haczin derhal tatbik olunacağı, 17. maddesinde, 13. maddenin 1, 2, 3 ve 5. bentlerinde yazılı ihtiyati haciz sebeplerinden birisinin mevcut olması, mükellef hakkında 110. madde gereğince takibata girişilmesi, teşebbüsün muvazaalı olduğu ve hakikatte başkasına aidiyeti hakkında delil elde edilmesi hallerinden birinin varlığı halinde vergi dairesi müdürünün yazılı

talebi üzerine defterdar ve/veya vergi dairesi başkanının mükellefin henüz tahakkuk etmemiş vergi ve resimlerinden Maliye Bakanlığınca tespit ve ilan edilecek olanlarla bunların zam ve cezalarının derhal tahakkuk ettirilmesi hususunda yazılı emir verebileceği hüküm altına alınmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Maliye Bakanlığı Vergi Denetim Kurulu Ankara Küçük ve Orta Ölçekli Mükellefler Grup Başkanlığı'nın Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı'na gönderdiği 06/11/2015 tarih ve AGB-A-2440/212-136 sayılı yazısında Ulus Vergi Dairesi mükellefi ...'nin incelenmesi sırasında söz konusu mükellef ile mükellefin fatura düzenlediği ... ve ...'ın ifadelerine başvurulması üzerine bu ifadelerin ve yapılan inceleme kapsamındaki diğer tespitlerin birlikte değerlendirilmesi neticesinde bir organizasyon kapsamında sahte fatura düzenleme suçunun işlendiğine dair kuvvetli kanıtların elde edildiği belirtilerek, davacı hakkında ihtiyati haciz işleminin uygulanmasının istendiği, bunun üzerine ihtiyati haciz kararı alınarak davacı şirketin malvarlığına ihtiyaten haciz konulduğu ve akabinde davacı şirket ile ilgili olarak incelemeye başlanıldığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, ... isimli şahıs hakkında yapılan vergi incelemesi sırasında elde edilen delillerin yanı sıra davacı şirketin 2010 yılından itibaren hakim ortağı konumunda olan ... tarafından ağabeyi ve davacı şirketin kanuni temsilcisi ...'ın ... ve ... isimli şahıslarla bir organizasyon dahilinde sahte fatura düzenlediğine dair beyanda bulunulması hususu da dikkate alındığında dava konusu ihtiyati haciz ve ihtiyati tahakkuk işlemlerinde hukuka aykırılık, aksi yönde verilen Mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyiz isteminin kabulü ile Vergi Mahkemesi kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun 54. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş (15) gün içinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 12/01/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Dördüncü Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dördüncü Daire**

Esas No : 2016/13972

Karar No : 2017/509

**Anahtar Kelimeler :** -Emekli Maaşı Haczi

**Özeti :** İsviçre Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından bağlanan emekli maaşının yatırıldığı banka hesabında yer alan tutarın tamamına haciz uygulanamayacağı hakkında.

**Temyiz Eden :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
 (Bayrampaşa Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı adına, İsviçre Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından bağlanan emekli maaşı üzerine konulan haczin kaldırılması istemiyle yapılan 22/08/2014 tarih ve 39468 sayılı başvurunun reddine ilişkin 10/02/2015 tarih ve 2913 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. İstanbul 11. Vergi Mahkemesinin 28/12/2015 gün ve E:2015/1692, K:2015/2646 sayılı kararıyla; 5510 sayılı Kanunun 93'üncü maddesine göre, emekli aylıklarının 88'inci maddeye göre takip ve tahsili gereken alacaklar ile nafaka borçları dışında haczedilemeyeceğinin kurala bağlandığı, davacıdan cebren tahsiline başlanılan alacağın ise 5510 sayılı Kanunun 88'inci maddesi kapsamında olmadığı gibi nafaka borcu da olmadığı, davacıya bağlanan emekli aylığının bu kanun uyarınca değil de yurt dışı sosyal güvenlik kurumu tarafından bağlandığı bu nedenle söz konusu kanun hükümlerinin davacıya uygulanmayarak, 6183 sayılı Kanun'un "Kısmen Haczedilebilen Gelirler" başlıklı 71'inci maddesinin uygulanabileceği, davacının emekli maaşının yatırıldığı banka hesabında yer alan tutarın tamamına haciz uygulanmasında hukuki isabet bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne ve dava konusu haciz işlemine yapılan itirazın reddine ilişkin işlemin iptaline karar verilmiştir. Kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Sibel Mehan'ın Düşüncesi :** Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyize konu mahkeme kararının bozulmasını

sağlayacak nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince işin gereği görüşüldü: İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar, usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, temyiz isteminin reddi ile Vergi Mahkemesinin kararının onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş (15) gün içerisinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 18/01/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Dördüncü Daire**

Esas No : 2014/7863

Karar No : 2017/1737

**Anahtar Kelimeler :** -Kanuni Temsilci veya Ortak,  
-Amme Alacağının Tahsili,  
-Öncelik Sırası

**Özeti :** Şirketten tahsil edilemeyen amme alacağı için takip aşamasında kanuni temsilci veya ortak arasında bir öncelik sırası bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden:** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Mecidiyeköy Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** ... Danışmanlık Ticaret Limited Şirketinin ödenmeyen vergi borçlarının tahsili amacıyla şirket ortağı sıfatıyla davacı adına düzenlenen 19.11.2013 tarih ve 2013/1, 3 ve 5 takip numaralı ödeme

emirlerinin iptali istemiyle dava açılmıştır. İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin 26.05.2014 gün ve E:2013/3420, K:2014/1327 sayılı kararıyla; şirket işyerinde 04.12.2013 tarihinde tanzim olunan tutanak ile şirketin herhangi bir malvarlığının bulunmadığı, sadece iki adet aracın olduğu yönünde tespitlerin yapıldığı, şirketten tahsil imkanı bulunmadığının anlaşılması karşısında davacı adına ortak sıfatıyla dava konusu ödeme emirlerinin düzenlendiği, kanuni temsilcilerin şirketin vergi borçlarının tamamından sorumlu olduğu, limited şirketten tahsili olanaksız hale gelen vergi borçlarından dolayı şirket ortaklarının ise, kanuni temsilcilerin takibinden sonra halen tahsil edilemeyen amme alacakları için 6183 sayılı Kanununun 35'inci maddesi uyarınca hisseleri oranında takip edilebileceği, olayda ise bu sıralamaya usulünce riayet edilmediği, şirket hakkında bahsi geçen tutanak dışında başkaca bir tespit ve araştırmanın yapılmadığı, şirketin tapu ve banka kayıtlarının araştırılmadığı, sadece şirket müdürü nezdinde tanzim olunan tutanağa atıf yapılmak suretiyle mal varlığı araştırmasının sonlandırıldığı, ayrıca kanuni temsilciler hakkında ne gibi takip işlemlerinin yapıldığı hususunun, yapılan ara kararına rağmen ortaya konulmadığı, bu haliyle ödeme emirlerinin hukuka aykırı olarak düzenlendiği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Şaban Emre DÜLGER'in Düşüncesi:** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince işin gereği görüldü:

... Danışmanlık Ticaret Limited Şirketinin ödenmeyen vergi borçlarının tahsili amacıyla şirket ortağı sıfatıyla davacı adına düzenlenen 19.11.2013 tarih ve 2013/1, 3 ve 5 takip numaralı ödeme emirlerinin iptali istemiyle açılan davayı kabul eden Vergi Mahkemesi kararı temyiz edilmiştir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 10'uncu maddesinde, tüzelkişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, Vakıflar ve cemaatler gibi tüzelkişiliği olmayan teşekküllerin mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde bunlara düşen ödevlerin kanuni temsilcileri, tüzelkişiliği olmayan teşekkülleri idare edenler ve varsa bunların temsilcileri tarafından yerine getirileceği, yukarıda yazılı olanların bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacakların, kanunî ödevleri yerine getirmeyenlerin varlıklarından alınacağı, temsilciler veya teşekkülü

idare edenlerin bu suretle ödedikleri vergiler için asıl mükelleflere rücu edebilecekleri hükmüne yer verilmiş, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan 35'inci maddesinde ise; limited şirket ortaklarının, şirketten tahsil imkanı bulunmayan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olacakları ve bu Kanun hükümleri gereğince takibe tabi tutulacakları belirtilmiştir.

Bu yasal düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesinden; limited şirketten tahsili olanaksız hale gelen vergi alacağının kanuni temsilcilerin takibi suretiyle tahsiline 213 sayılı Kanununun 10'uncu maddesi uyarınca çalışılması gerektiği ve kanuni temsilcilerin şirketin vergi borçlarının tamamından sorumlu olduğu, limited şirketten tahsili olanaksız hale gelen vergi borçlarından dolayı şirket ortaklarının ise, 6183 sayılı Kanun'un 35'inci maddesi uyarınca takip edilebileceği, bu takibin de şirketin borçlarının tamamı için değil ortakların sermaye hisseleri oranında olacağı anlaşılmaktadır.

Yukarıda metni yazılı hükümlerde birbirinden bağımsız olarak, kanuni temsilciler ve ortaklar için farklı takip usulleri öngörülmüştür. Kanuni temsilci ve limited şirket ortaklarının takibinde, vergi borcunun öncelikle şirket tüzel kişiliğinden tahsili yoluna gidilmesi her iki Kanunun birbirine paralel hükümleri olup, borcun tahsilinin mümkün olmaması halinde ise kanuni temsilci veya ortak arasında bir öncelik sırası öngörülmemiştir.

Kaldı ki 6183 sayılı Kanunun anılan 35'inci maddesinde, şirketten tahsil imkanı bulunmayan amme alacağından limited şirket ortaklarının sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olacakları ve bu Kanun hükümleri gereğince takibe tabi tutulacakları açıkça ifade edilmiştir.

Limited şirketin ortağı olduğu ileri sürülen davacı adına düzenlenen ödeme emirlerini iptal eden Mahkeme kararının şirket borçlarından dolayı önce kanuni temsilcilerin daha sonra ortağın takip edilmesi gerektiği yolundaki gerekçesinde yukarıda anılan düzenlemeler uyarınca yasal isabet görülmemiştir.

Bununla birlikte, şirket işyerinde 04.12.2013 tarihinde tanzim olunan tutanak ile şirketin herhangi bir malvarlığının bulunmadığı tespit edilmişse de, şirket hakkında bahsi geçen tutanak dışında başkaca bir tespit ve araştırmanın yapılmadığı, şirketin tapu ve banka kayıtlarının araştırılmadığı, sadece şirket müdürü nezdinde tanzim olunan tutanağa atıf yapılmak suretiyle mal varlığı araştırmasının sonlandırıldığı, bu haliyle ödeme emirlerinin hukuka aykırı olarak düzenlendiği gerekçesiyle iptal eden

Dördüncü Daire

Vergi Mahkemesi kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Vergi Mahkemesinin kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş (15) gün içerisinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 20/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



## — • YEDİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.  
**DANIŞTAY**  
**Yedinci Daire**

Esas No : 2016/3770

Karar No : 2017/1902

**Anahtar Kelimeler :** -Özel Tüketim Vergisi,  
-İade,  
-Vergi Yüğü

**Özeti :** İmalatçı olan davacı tarafından, 4760 sayılı Kanuna ekli (III) sayılı listedeki mallara isabet eden özel tüketim vergisinin, iadesi istemiyle yapılan başvurunun, bu verginin, imal ve satışa konu edilen eşyanın özelliğı ve ticari koşulları itibarıyla, vergi yüğü üzerinde kalan nihai tüketicilere ödenmesinin fiilen mümkün olamaması, bu bakımdan da; davacı tarafından katlanılmayan, vergi yüğü üzerinde kalan nihai tüketiciler intikali de fiilen mümkün olmayan verginin davacıya iadesine, 4760 sayılı kanunun 15'inci maddesinin 1'inci fıkrası hükmü karşısında hukuken olanak bulunmadığından, bu husus gözetilmeksizin verilen temyize konu mahkeme kararında isabet görülmediğı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan:** İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Hasan Tahsin Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Karşı Taraf :** ... Bira ve Malt Sanayi Anonim Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet i :** Davacı tarafından imal edilip satışı yapılan ürünlere ilişkin olarak 2006/Ocak dönemi için ihtirazi kayıtla beyan edilerek ödenen özel tüketim vergisine dair tahakkuk işleminin 2005/9796 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki Karar ile belirlenen vergi tutarına isabet eden kısmının iptali ile fazla ödendiğı belirtilen verginin iadesi istemiyle açılan davada mahkemece verilen incelenmeksizin ret kararının, Dairemizin 21.6.2012 gün ve E:2007/565; K:2012/3344 sayılı kararı ile, davacı hakkında tesis edilen tahakkuk işleminin idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem olduğı, nitekim, davacının ihtirazi kaydı kabul edilmeyerek davaya konu işlemin oluştuğı, bu bakımdan; ihtirazi kayıtla

beyan edilerek, tahakkuk ettirilip ödenen özel tüketim vergisine ilişkin tahakkuk işleminin, idari davaya konu edilebilecek kesin ve icrai nitelikte olduğundan, söz konusu işlemin iptali istemiyle açılan davada uyuşmazlığın esasını incelenerek karar verilmesi gerekirken, ortada icrai bir işlem bulunmadığı gerekçesine dayalı temyize konu mahkeme kararında hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle bozulması üzerine bozmaya uymak suretiyle yapılan yeniden inceleme neticesinde; olayda, 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununa ekli III sayılı listenin (A) cetvelinde yer alan bazı malların özel tüketim vergilerinin maktu tutarlarının belirlenmesine ilişkin olup, dava konusu tahakkukun dayanağı olan Bakanlar Kurulu Kararları eki Kararların iptali istemiyle açılan davada, Danıştay Yedinci Dairesince, Kararın yürütülmesinin durdurulup, dayanağını oluşturan yasa kuralının, Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle, iptali için Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verildiğinden, yürütülmesi durdurulmakla uygulanma olanağı kalmayan Kararlarla belirlenen tutar üzerinden tahakkuk ettirilen vergide hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle, tahakkuk işleminin davaya konu kısmının iptali ile fazladan ödenen özel tüketim vergisinin iadesi yolundaki İzmir Dördüncü Vergi Mahkemesinin 25.12.2014 gün ve E:2014/1673; K:2014/2053 sayılı kararının; tahakkukun dayanağı olan Bakanlar Kurulu Kararları eki Kararların 4760 sayılı Kanunun 12'nci maddesinin 2'nci fıkrasının (b) bendinde verilen yetki kullanılarak hazırlandığı; davacının, uyuşmazlık konusu dönemde satışını yaptığı ürünler için anılan Kanuna ekli (III) sayılı listede belirlenen oranlara göre hesaplanan verginin, asgari vergi tutarından az olması nedeniyle, anılan kararlarla yeniden belirlenen maktu vergi tutarlarında özel tüketim vergisi hesaplanması suretiyle, beyan üzerine yapılan tahakkuk işleminin yerinde olduğu; düzenleyici işlem hakkında sonradan yürütmenin durdurulmasına karar verilmesinin, daha önceki tahakkuk işleminin iptaline dayanak alınamayacağı; davacı tarafından katlanılmayan, vergi yükü üzerinde kalan nihai tüketicilere intikali de fiilen mümkün olmayan verginin davacıya iadesinin, sebepsiz zenginleşmeye yol açacağı; 4760 sayılı Kanunun 15'inci maddesine uygun olarak beyan ve ödeme yükümlülüğü yerine getirilen verginin tahakkukunda hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İstemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hakimi Başak YILDIRIM ÖLMEZ'in Düşüncesi:**

Olayda, teslimleri özel tüketim vergisine tabi olan davacı, söz konusu verginin kanuni ve şekli mükellefi ise de; dolaylı bir vergi olup, yansıtılabilir bir özelliğe haiz olan bu verginin, davacı tarafından verginin yüklenicisi konumundaki nihai tüketicilerden tahsil edilmesi sebebiyle, üzerinde

herhangi bir vergi yükü kalmamaktadır. Ayrıca; 4760 sayılı Kanuna ekli (III) sayılı listedeki mallara isabet eden özel tüketim vergisinin fazla ödendiği iddia edilen kısmının mükellefine iadesi halinde, bu verginin, imal ve satışa konu edilen eşyanın özelliği ve ticari koşulları itibarıyla, vergi yükü üzerinde kalan nihai tüketicilere ödenmesinin fiilen mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durum karşısında; davacı tarafından katlanılmayan, vergi yükü üzerinde kalan nihai tüketicilere intikali de fiilen mümkün olmayan verginin davacıya iadesi, sebepsiz zenginleşmeye yol açacağından, bu husus gözetilmeksizin verilen temyize konu mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin kabulü ile anılan husus gözetilmeksizin verilen temyize konu mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Temyiz başvurusu; davacı tarafından imal edilip satışı yapılan ürünlere ilişkin olarak ihtirazi kayıtla beyan edilerek ödenen özel tüketim vergisine dair tahakkuk işleminin 2005/9796 sayılı Bakanlar Kurulu Kararları eki Kararlar ile belirlenen vergi tutarlarına isabet eden kısmının iptali ile fazla ödendiği belirtilen verginin iadesi istemiyle açılan davada; tahakkuk işleminin davaya konu kısmının iptali ile fazladan ödenen özel tüketim vergisinin iadesi yolundaki mahkeme kararının bozulması istemine ilişkindir.

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununun 1'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendinde, bu Kanuna ekli (III) sayılı listedeki malların ithalatı veya imal ya da inşa edenler tarafından tesliminin bir defaya mahsus olmak üzere özel tüketim vergisine tâbi olduğu belirtilmiş; 4'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde, (III) sayılı listedeki malları imal, inşa veya ithal edenlerin özel tüketim vergisinin mükellefi olduğu açıklanmış; 14'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında da, özel tüketim vergisinin, mükelleflerin yazılı beyanları üzerine tarh olunacağı, bu verginin, beyannamenin verildiği günde, beyanname posta ile gönderilmişse vergiyi tarh edecek daireye geldiği tarihi takip eden yedi gün içinde tarh edileceği, verginin, beyanname verme süresi içinde ödeneceği, vergilendirme döneminin; bu Kanuna ekli (III) sayılı listedeki malların tesliminde, faaliyette bulunan takvim yılının birer aylık dönemleri olduğu, beyannamenin, bu mallar için vergilendirme dönemini izleyen ayın

onbeşinci günü akşamına kadar mükellefin katma değer vergisi yönünden bağlı olduğu vergi dairesine verileceği hükme bağlanmıştır.

Bu hükümlere göre; 4760 sayılı Kanuna ekli (III) sayılı listedeki alkollü içeceklerin imal ve satışıyla iştigal eden davacının bu faaliyetinin özel tüketim vergisine tabi; mükellefinin ise, davacı olduğu hususları tartışmasız olup; Vergi Hukukunda, yansıtılabilir olup olmamasına göre, vergiler dolaylı ve dolaysız olarak ikili ayrıma tabi tutulmaktadır. Vergiyi ödeyen kanuni mükellefin, ödediği vergiyi başkasına devredebildiği; diğer bir ifadeyle, vergiyi ödeyen ile vergi yüküne nihai olarak katlananların aynı kişiler olmadığı, özel tüketim vergisinin de dahil bulunduğu, dolaylı vergilerde, vergi yükünün, çeşitli ekonomik durumlardan yararlanılmak suretiyle, başkalarına devredilmesi sebebiyle, nihai katlanıcısı olmamasına; yani, vergiyi kendi malvarlığından ödememesine karşın; vergilendirme işleminde vergi İdaresinin muhatabı konumunda olan mükellef, verginin zamanında ve eksiksiz bir biçimde Hazineye intikalinin sağlanması gibi maddi yükümlülüğü yanında, beyannamenin zamanında verilmesi gibi şekli yükümlülüğü de bulunan kişidir.

Olayda da, mükellef açısından durum bu olmakla birlikte; bu verginin, satış bedeliyle birlikte alıcılardan tahsil edilmesi sebebiyle davacı üzerinde herhangi bir vergi yükü kalmamaktadır. Ayrıca; 4760 sayılı Kanuna ekli (III) sayılı listedeki mallara isabet eden özel tüketim vergisinin fazla ödendiği iddia edilen kısmının mükellefine iadesi halinde, bu verginin, imal ve satışa konu edilen eşyanın özelliği ve ticari koşulları itibarıyla, vergi yükü üzerinde kalan nihai tüketicilere ödenmesinin fiilen mümkün olamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu bakımdan; davacı tarafından katlanılmayan, vergi yükü üzerinde kalan nihai tüketicilere intikali de fiilen mümkün olmayan verginin davacıya iadesine, 4760 sayılı Kanunun 15'inci maddesinin yukarıda yer verilen 1'inci fıkrası hükmü karşısında hukuken olanak bulunmadığından, bu husus gözetilmeksizin verilen temyize konu mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, temyiz isteminin kabulüne; mahkeme kararının bozulmasına, bozma kararı üzerine, Mahkemece, yeniden verilecek kararlar birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, kararın tebliğ tarihini izleyen on beş (15) gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14.3.2017 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.****DANIŞTAY****Yedinci Daire**

Esas No : 2016/788

KararNo : 2017/1991

**Anahtar Kelimeler :** -Tahakkuk Fişii,  
-İç İşlem,  
-İncelenmeksizin Ret

**Özeti :** Mahkeme kararı üzerine idarenin iç işlemi mahiyetinde düzenlenen tahakkuk fişinin iptali istemiyle açılan davanın incelenmeksizin reddi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ... Oto Servis ve Tic. Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** İstanbul Vergi Dairesi

(Nakil Vasıtaları Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**İstem Özet:** Otomobil alım satımı faaliyetinde bulunan davacı şirketin 2008 yılı defter ve belgelerinin incelenmesi sonucu ithal ettiği otomobillerin bedellerini düşük göstermek suretiyle özel tüketim vergisi matrahını eksik beyan ettiğinden bahisle 2008/Ekim dönemi için re'sen salınan vergi ziyayı cezalı özel tüketim vergisinin iptali istemiyle açılan davada, İstanbul Dokuzuncu Vergi Mahkemesinin 29.12.2010 gün ve E:2009/2572; K:2010/3577 sayılı kararı uyarınca tanzim ve tebliğ olunan tahakkuk fişinin iptali istemiyle açılan davayı; davacıya tebliğ edilen 2 nolu ihbarnameler üzerine düzenlenen tahakkuk fişinin mahkeme kararının yerine getirilmesi aşamasında idarece düzenlenen idari işlem olduğu, söz konusu işlemlerin, hukukilik denetlemesi sadece hesaplanan karar harcı miktarında ya da mükellefiyette hata yapıp yapılmadığı veya benzer şekildeki maddi hatalarla sınırlı kaldığı, dolayısıyla, yargı kararı uyarınca düzenlenip tebliğ edilen ihbarnameler uyarınca düzenlenen tahakkuk fişinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle reddeden İstanbul İkinci Vergi Mahkemesinin 28.10.2011 gün ve E:2011/1320; K:2011/3710 sayılı kararının; tahakkuk fişinin dayanağı olan İstanbul Dokuzuncu Vergi Mahkemesi kararına karşı temyiz yoluna başvurulduğu ve incelemenin halen devam ettiği, Mahkeme kararının henüz kesinleşmediği ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** İstem reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hakimi Seral ÜSTÜNER'in Düşüncesi:** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Temyiz başvurusu; davacı şirketin 2008 yılı defter ve belgelerinin incelenmesi sonucu ithal ettiği otomobillerin bedellerini düşük göstermek suretiyle özel tüketim vergisi matrahını eksik beyan ettiğinden bahisle, 2008/Ekim dönemi için re'sen salınan vergi zıyaı cezalı özel tüketim vergisinin iptali istemiyle açılan davada, İstanbul Dokuzuncu Vergi Mahkemesinin 29.12.2010 gün ve E:2009/2572; K:2010/3577 sayılı kararı uyarınca tanzim ve tebliğ olunan tahakkuk fişinin iptali istemiyle açılan davayı reddeden mahkeme kararının bozulması istemine ilişkindir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde, iptal davası, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak davalar şeklinde tanımlanmıştır. Anılan Yasada, iptal davalarına konu olabilecek işlemlerin nitelikleri belirtilmemiş ise de, idari yargıda, idarenin kamu gücüne dayanarak yaptığı tek taraflı, kişilerin hukukunu etkileyen kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemlerin idari davaya konu olabileceği kabul edilmektedir.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 20'nci maddesinde, verginin tarhının, vergi alacağıın kanunlarında gösterilen matrah ve nispetler üzerinden, vergi dairesi tarafından hesaplanarak, bu alacağı miktar itibarıyla tespit eden idari bir işlem olduğu; 22'nci maddesinde, verginin tahakkukunun, tarh ve tebliğ edilen bir verginin ödenmesi gereken bir safhaya gelmesi olduğu; aynı Kanunun 34'üncü maddesinde de, ikmalen ve re'sen tarh edilen vergilerin, içeriği 35'inci maddede gösterilen "ihbarname" ile ilgililere tebliğ olunacağı hükmü yer almış, 93'üncü maddesinde, tahakkuk fişinden gayri, vergilendirme ile ilgili olup, hüküm ifade eden bilumum vesikaların ve yazıların adresleri bilinen gerçek ve tüzel kişilere posta vasıtasıyla ilmuhaberli taahhütlü olarak, adresleri bilinmeyenlere ilan yoluyla tebliğ edileceği, 377'nci maddesinde, mükelleflerin ve kendilerine vergi cezası kesilenlerin, tarh edilen vergilere ve kesilen cezalara karşı vergi mahkemesinde dava açabilecekleri belirtilmiştir.

Bu hükümlere göre; vergi uyuşmazlıklarında kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem, içeriği Vergi Usul Kanununun 35'inci maddesinde gösterilen ihbarname ile tebliğ olunan tarh işlemi ile vergi kanunlarına aykırı hareket

edenler adına, bu vergiye bağlı veya bundan bağımsız olarak kesilen vergi cezalarını konu edinen işlemlerdir. Bu işlemlerin idari davaya konu edilmemeleri veya açılan davaların reddi üzerine ödenmesi gereken aşamaya gelen vergi ve cezanın bu aşamasını belgeleyen tahakkuk fişi ise vergi dairesinin iç işlemi niteliğinde olduğundan, idari davaya konu edilmesi olanaklı değildir. Tahakkuk fişinin mükellefe tebliğ ya da tevdi edilmiş olmasının da bu durumu değiştirmesine olanak yoktur.

Bu bakımdan, Mahkeme kararı üzerine idarenin iç işlemi mahiyetinde düzenlenen tahakkuk fişinin iptali istemiyle açılan ve incelenmeksizin reddi gereken davayı, istemin özeti bölümünde yazılı gerekçeyle reddeden mahkeme kararında sonucu itibarıyla isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, temyiz isteminin reddine, 65,40 (AltmışbeşTürklirasıkkuruş) Türk lirası maktu harç tutarının temyiz eden davacıdan alınmasına; kararın tebliğ tarihini izleyen on beş (15) gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 15.3.2017 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Yedinci Daire**

Esas No : 2016/879

Karar No : 2017/2162

**Anahtar Kelimeler :** -Mülkiyet Hakkı,  
-Mükerrerlik

**Özeti :** İthalat sırasında gümrük idaresine ödendiği açık olan verginin davalı Vergi Dairesi müdürlüğünce ikince kez istenilmesinin Anayasanın 35'inci maddesiyle korunan mülkiyet hakkına haksız müdahale niteliğinde olduğu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan:** ... Otomotiv San. Tic. Ltd. Şti.

**Vekili** : Av. ... - Av. ...

**Karşı Taraf** : İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Beşiktaş Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**İstemın Özeti :** Motorlu araç ticareti yapan davacı tarafından ithal edilip satılan araçlar üzerinden araçların nihai kullanıcıya satışında beyan edilmesi gereken verginin ithalde beyan edildiğinden bahisle, 2006 yılı Ocak,

Mart, Mayıs, Temmuz ve Ekim dönemleri için tekerrür hükümleri de uygulanmak suretiyle salınan özel tüketim vergileri ve kesilen vergi ziyayı cezalarının iptali istemiyle açılan davada; davacı tarafından araçların satışı üzerine vergiyi doğuran olayın gerçekleşmesi nedeniyle teslim bedeli üzerinden özel tüketim vergisi hesaplanarak ilk iktisap işlemlerin yapıldığı yer vergi dairesine beyan edilip ödenmesi gerektiği halde araçların ithalat bedelleri üzerinden vergi hesaplanıp gümrük idaresine ödendiği; dolayısıyla yetkili Vergi Dairesine ödeme yapılmadığından söz konusu vergilerin davacıdan istenilmesi yerinde ise de; 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 339'uncu maddesinde öngörülen tekerrür hükümlerinin uygulanma koşullarının olayda gerçekleşmediği gerekçesiyle tarh ve ceza kesme işlemlerinin, özel tüketim vergileri ile cezaların vergi aslının bir katına isabet eden kısımları yönünden davanın reddi; cezaların vergi aslının bir katını aşan fazlaya ilişkin kısımlarının ise iptali yolundaki İstanbul Dördüncü Vergi Mahkemesinin 28.2.2012 gün ve E:2010/4103; K:2012/543 sayılı kararının redde ilişkin hüküm fıkrasının; 2008 yılında düzenlenen inceleme raporu üzerine tarhiyat öncesi uzlaşmaya varıldığı, uzlaşmaya varılan bir husus hakkında vergi tarhiyatı yapılamayacağı, söz konusu araçların garanti belgesi olmaksızın ithal edilmesi nedeniyle verginin ithalde doğduğu ileri sürülerek duruşma yapılması ve bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İstemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hakimi Ayşe DENİZHAN'ın Düşüncesi:** Garanti belgesi ibraz edilmeden yapılan ithalat esnasında ödenen özel tüketim vergisi ile aynı verginin yurtiçi satış bedeli üzerinden ödenmesi gerektiğinden bahisle 2008 yılında düzenlenen vergi inceleme raporu ile tespit edilen fark tutar için yapılan tarhiyatların uzlaşarak kesinleşmesi ve ödenmesinden sonra, 2010 yılında düzenlenen vergi inceleme raporuyla uyumsuzluk konusu verginin aslında vergiyi doğuran olay gerçekleştiikten sonra dahilde ödenmesi gerektiğinden bahisle yapılan tarhiyat, aynı verginin yeniden tahsili sonucunu doğurarak mükerrer vergilendirmeye neden olacağından işlemin iptali gerekirken özel tüketim vergileri ile cezaların vergi aslının bir katına isabet eden kısımları yönünden davayı reddeden mahkeme kararının temyize konu hüküm fıkrasında isabet görülmediğinden temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince süresinde yapılmayan duruşma talebi yerinde görülmeyerek işin gereği görüldü:



Temyiz başvurusu; motorlu araç ticareti yapan davacı adına ithal edip sattığı araçlar için garanti belgesi ibraz edilmeden yapılan ithalat işlemleri esnasında ödenen özel tüketim vergisine ilişkin olarak 2008 yılında verginin matrahının araçların nihai kullanıcıya satış bedeli olduğu gerekçesiyle yapılan tarhiyat için uzlaşılmasından sonra 2010 yılında düzenlenen ikinci bir raporla gümrük idaresine ödenen verginin, vergiyi doğuran olay gerçekleşikten sonra vergi dairesine ödenmesi gerektiği gerekçesiyle, vergi aslı ile bir katına isabet eden cezalar yönünden davanın reddi, ceza fazlasının iptaline dair mahkeme kararının redde ilişkin hüküm fıkrasının bozulması istemine ilişkindir.

Dosyanın incelenmesinden; 2006 yılı hesap ve işlemlerinin özel tüketim vergisi yönünden sınırlı olarak incelenmesi sonucunda düzenlenen 30.6.2008 tarih ve VDENR-2008-1494/23 sayılı vergi inceleme raporunda, davacı tarafından ithal edilen kayıt ve tescile tabi araçlar için ithalat aşamasında gümrük idaresine ödenip alıcılara teslim bedelleri üzerinden hesaplanmadığından, özel tüketim vergilerinin eksik ödendiğinin tespit edildiği; yurtiçi satış bedeli ile ithalde katma değer vergisi matrahı üzerinden ödenen vergiler arasındaki fark tutar kadar cezalı tarhiyat yapıldığı; davacı tarafından, söz konusu vergiler için tarhiyat öncesi uzlaşma talebinde bulunduğu ve uzlaşılan tutarın vergi dairesine ödendiği; mezkur raporun ihya edilmesi suretiyle düzenlenen 11.6.2010 tarih ve VDENR-2010-1658/10 sayılı raporla da, Haziran dönemi hariç aynı yıl için davacının hesap ve işlemlerinin ikinci kez incelendiği, inceleme sonucunda özel tüketim vergilerinin vergi dairesine ödenmesi gerekirken gümrük idaresine ödendiğinden bahisle, hesaplanan vergi tutarlarından daha önce düzenlenen inceleme raporuna dayanılarak, davacı adına tarh edilen ve uzlaşma üzerine ödenen vergilerin mahsubu sonucu 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 339'uncu maddesi uyarınca tekerrür hükümleri de uygulanmak suretiyle özel tüketim vergisi tarh edildiği ve vergi zıya cezası kesildiği anlaşılmıştır.

Her ne kadar, Mahkemece, gümrük idaresine fazladan ödenen vergilerin 4458 sayılı Gümrük Kanunu hükümlerine göre iadesinin istenebileceği belirtilmiş ise de; anılan Kanunun 211'inci maddesinde öngörülen süreler geçtiğinden maddenin uygulanma imkanı kalmadığı gözetildiğinde, Mahkemenin aksi yöndeki değerlendirmesinde hukuki isabet bulunmamıştır.

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununun "verginin konusu" başlıklı 1'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde; bu Kanuna ekli (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanların ilk iktisabının bir defaya mahsus olmak üzere özel tüketim vergisine tabi olduğu, "tanımlar,

teslim ve teslim sayılan haller" başlıklı 2'nci maddesinin 1'nci fıkrasının (a) bendinde ithalat; verginin konusuna giren malların Türkiye Cumhuriyeti Gümrük Bölgesine girişi; (b) bendinde, ilk iktisap; (II) sayılı listedeki mallardan Türkiye'de kayıt ve tescil edilmemiş olanların kullanılmak üzere ithali, müzayede yoluyla veya kayıt ve tescil edilmiş olsa dahi 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerine göre iade edilenler de dahil motorlu araç ticareti yapanlardan iktisabı, motorlu araç ticareti yapanlar tarafından kullanılmaya başlanması, aktife alınmasını veya adlarına kayıt ve tescil ettirilmesi; (c) bendinde, kayıt ve tescil; motorlu taşıtların ilgili mevzuat gereğince trafik, belediye, liman ile Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğüne tutulan sivil hava vasıtaları siciline yapılan kayıt ve tescili; (d) bendinde, motorlu araç ticareti yapanlar; (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanları imal, inşa veya ithal edenler ile fabrika, ana bayi, bölge bayii, bayi, yetkili satıcı ve acenteler ile Maliye Bakanlığınca bu nitelikte oldukları tespit edilenler; (e) bendinde, teslim; bir mal üzerindeki tasarruf hakkının malik veya adına hareket edenlerce, alıcıya veya adına hareket edenlere devredilmesi olarak tanımlanmış; "Vergiye doğuran olay" başlıklı 3'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde, mal teslimi veya ilk iktisap hallerinde malın teslimi veya ilk iktisabı vergiyi doğuran olaylar arasında gösterilmiş; "mükellef ve vergi sorumlusu" başlıklı 4'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde; bu Kanuna ekli (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanlar için; motorlu araç ticareti yapanlar, kullanmak üzere ithal edenler veya müzayede yoluyla satışını gerçekleştirenler mükellef olarak sayılmış; "Verginin beyanı, tarhi ve ödenmesi" başlıklı 14'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında; (II) sayılı listedeki kayıt ve tescile tâbi mallara ait özel tüketim vergisi beyannamesinin, ilk iktisap ile ilgili işlemlerin tamamlanmasından önce bu işlemlerin yapıldığı yer vergi dairesine verileceği ve vergi aynı günde ödeneceği; 5'inci fıkrasında; Maliye Bakanlığının; bu Kanun gereğince verilmesi gereken beyannamelerin şekil ve muhtevasını belirlemeye, faaliyetin gereğini göz önünde tutarak mükellefin müracaatı üzerine veya resen tarh yerini tayin etmeye, işlemin mahiyetine göre verginin işlemden önce ödenmesi şartını koymaya, müzayede yoluyla yapılan satışlarla ilgili vergilerin beyanı ve ödeme zamanı ile tahsiline ilişkin usul ve esasları belirlemeye, (III) sayılı listedeki mallara ait verginin bandrol usulü ile tahsiline ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin usulleri tespit etmeye yetkili olduğu belirtilmiştir.

Ayrıca, olay tarihinde yürürlükte bulunan 1 Seri Nolu Özel Tüketim Vergisi Genel Tebliğinde, motorlu araç ticareti yapanların Sanayi ve Ticaret Bakanlığından alacakları garanti belgesine istinaden yapacakları ithalatların

ilk iktisap sayılmayacağı; bu nedenle de özel tüketim vergisi ödenmeden ithalatın gerçekleştirileceği; garanti belgesi bulunmaması halinde ise ithalatta özel tüketim vergisinin ödenmesi gerektiği açıklanmış; Dış Ticaret Müsteşarlığınca yayımlanan İthalinde Garanti Belgesi Aranacak Maddelere İlişkin (İthalat-2006/6 sayılı) Tebliğde, davacının ticaretini yaptığı motorlu araçlar, garanti belgesi aranacak eşyalar arasında sayılmıştır.

Yukarıda yer verilen hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden; 4760 sayılı Kanuna ekli (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tabi olanların ilk iktisabının bir defaya mahsus olmak üzere özel tüketim vergisine tabi olduğu, bu malların motorlu araç ticareti yapanlar tarafından kullanılmak üzere ithalinde serbest dolaşıma giriş aşamasında, satılmak üzere ithalinde ise, ithalatta değil, alıcıya teslimde özel tüketim vergisinin doğduğu anlaşılmaktadır. Ancak vergi dairesi tarafından, olay tarihi itibarıyla uygulanmakta olan ve yukarıda hükümlerine yer verilen Tebliğ ile, garanti belgesi ibraz edilmemesi halinde bu durumun ilk iktisap kabul edileceği, diğer bir ifadeyle verginin ithalatta, serbest dolaşıma giriş aşamasında doğacağı yönünde düzenleme yapıldığı saptanmıştır.

Öte yandan; 213 sayılı Kanununun 117'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında verginin mükerrer olması; aynı vergi kanununun uygulanmasında belli bir vergilendirme dönemi için aynı matrah üzerinden bir defadan fazla vergi istenmesi veya alınması olarak tanımlanmıştır. Biri ithalde diğeri dahilde olmak üzere, vergi tarh ve tahsili konusunda yetkili iki idare tarafından aynı vergi, garanti belgesinin ibraz edilmemesi nedeniyle hem gümrük idaresi hem de vergi dairesi tarafından istenilmiştir. Bu durum her ne kadar yukarıda belirtilen mükerrerlik tanımına girmese de, aynı verginin iki farklı idare tarafından ayrı ayrı istenilmiş olduğu açıktır.

Yapılan tüm bu açıklamalar; ithalat sırasında gümrük idaresine ödendiği açık olan verginin bu kez davalı Vergi Dairesince ikince kez istenildiğini ortaya koymakta olup bu durum Anayasanın 35'inci maddesiyle korunan mülkiyet hakkına haksız müdahale niteliğindedir. Dava konusu işlemle davacıdan daha önce ödemiş olduğu verginin ikinci kez istenilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığından, dava konusu işlemin iptali gerekirken davayı reddeden mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin kabulüne ve mahkeme kararının temyize konu redde ilişkin hüküm fıkrasının bozulmasına, bozma kararı üzerine, Mahkemece yeniden verilecek kararlar birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, kararın tebliğ tarihini izleyen on beş (15) gün içinde

Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23.3.2017 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Yedinci Daire**

Esas No : 2016/936

Karar No : 2017/2227

**Anahtar Kelimeler :** -Yetkili Vergi Dairesi,  
-Sanayi Sicil Belgesi,  
-İndirim

**Özeti :** "Sanayi sicil belgesine haiz olmamasına rağmen talep ve taahhütname verilerek indirimli özel tüketim vergisi uygulanmak suretiyle ithal edilen ve yurt içinden ... Anonim Şirketi'nden satın alınan baz yağları, müstahzar yağ imalatında kullanmadan satışa çıkarılması nedeniyle re'sen tarh edilen özel tüketim vergilerinin; Kanunda ve 2003/6467 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında sanayi sicil belgesine haiz olma şartına ilişkin bir düzenleme yapılmadığından; kapasite raporuna göre üretebileceği miktar belli olan, yeterli makine parkı ve hammaddesi bulunan davacının üretim faaliyeti olmadığından söz edilemeyeceğinden iptali; ayrıca anılan verginin tarh ve tahsilinde alıcının bağlı bulunduğu vergi dairesi müdürlüğü tarafından işlem tesis edilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan:** Boyabat Vergi Dairesi

**Karşı Taraf :** ... Petrol, Petrol Ürünleri ve Makine İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi ... Petrol

**İstemin Özeti:** Madeni yağ ve müstahzarları ithalatı, imalatı, alım ve satımı faaliyetinde bulunan davacı şirket hakkında düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden, sanayi sicil belgesine haiz olmamasına rağmen talep ve taahhütname vererek indirimli özel tüketim vergisi uygulamak suretiyle ithal ettiği ve yurt içinden (... Rafineleri Anonim Şirketi'nden) satın almış olduğu baz yağları, müstahzar yağ imalatında kullanmadan satışa sunduğundan bahisle, 2010 yılının Ocak(1,2), Temmuz(2), Ağustos(1,2), Eylül(1,2), Ekim(1,2), Kasım(1,2) ve Aralık(1,2) dönemleri için re'sen tarh

edilen özel tüketim vergileri ile kesilen üç kat vergi zıya cezalarına ilişkin işlemlerin iptali istemiyle açılan davada; tarh ve ceza kesme işlemlerinin, sanayi sicil belgesine haiz olmadığı 16.2.2010 tarihine kadar yaptığı ithalatlarından kaynaklanan kısmında, baz yağların özel tüketim vergisi tutarlarının belirlendiği 2003/6467 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında sanayi sicil belgesine haiz olma şartına ilişkin bir düzenlemenin olmadığı, 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununun uygulamasına yönelik 5 Seri No'lu Genel Tebliğ ile sanayi sicil belgesine haiz olma şartı getirildiği, kanunla düzenlenmeyen bir sınırlamanın normlar hiyerarşisinde daha alt sırada yer alan genel tebliğ ile düzenlenemeyeceği; yine kapasite raporlarına göre yeterli makine parkı ve hammaddesi bulunan davacının üretim faaliyetinin olmadığından söz edilemeyeceği; indirimli özel tüketim vergisi uygulanarak yurt içinden (... Rafineleri Anonim Şirketinden) satın alımlarından kaynaklanan kısmında, özel tüketim vergisini tarh ve tahakkuk ettirecek olan vergi dairesinin, özel tüketim vergisi mükellefinin katma değer vergisi yönünden bağlı olduğu vergi dairesi olduğundan, cezalı tarhiyatın bu kısmında yetki yönünden; sanayi sicil belgesine haiz olduğu 16.2.2010 tarihinden sonra yapılan ve kapasite raporuna göre 1.477,50-Ton müstahzar yağ üretimi ve tesliminden doğan kısmında ise, kapasite raporuyla 1.477,50-Ton üretim yapılabileceğinin tevsik edildiği; bu miktarı aşan üretim yapmasının iktisadi, ticari ve teknik icaplara uygun olmadığı; bu durumun aksini ispatlayacak davacı tarafından herhangi bir bilgi yada belge sunulmadığı; öte yandan, sahte fatura kullanımına ilişkin olarak idarece yapılmış somut bir tespitin de bulunmadığı gerekçesiyle, davaya konu tarh ve ceza kesme işlemlerinin, 1.477,50-Ton müstahzar yağ üretimini aşan miktara tekabül eden özel tüketim vergisi ile cezanın vergi aslının bir katına isabet eden kısmı yönünden davanın reddi; vergi aslı ve ceza fazlasının ise iptali yolundaki Samsun Vergi Mahkemesinin 5.6.2012 gün ve E:2011/760; K:2012/366 sayılı kararının iptale ilişkin hüküm fıkralarının; sanayi sicil belgesine haiz olmayan, sahte fatura kullandığı inceleme raporuyla tespit edilen davacının indirimli özel tüketim vergisi uygulamasından yararlanamayacağı ve tecil-terkin uygulamasında verginin tahsilinde alıcının bağlı olduğu vergi dairesinin yetkili olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Gülcan BAKIR'ın Düşüncesi:** Davalı idarenin iptale ilişkin hüküm fıkralarına yönelik temyiz talebinin kısmen kabulü ile; 4760 sayılı Kanunun 8'inci maddesinin 1'inci fıkrası hükmü uyarınca, anılan maddede belirtilen koşullara uyulmaması durumunda indirimli uygulanan

verginin alıcıdan tahsil edileceği, aynı Yasanın 4'üncü maddesinin 2'nci fıkrası hükmü ile de Maliye Bakanlığı'na verilen yetki dikkate alındığında, tarhiyat ve tahsilat işlemlerinin alıcının bağlı bulunduğu vergi dairesi müdürlüğü tarafından ve alıcı adına tesis edilmesinde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşılmakla, verginin tarh ve tahsilinde davacı alıcı yerine, satıcı konumundaki ... Rafineleri Anonim Şirketinin bağlı bulunduğu Tepecik Vergi Dairesinin yetkili olduğu gerekçesi ile verilen iptal kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüldü: Temyiz başvurusu; 2010 yılının Ocak(1,2), Temmuz(2), Ağustos(1,2), Eylül(1,2), Ekim(1,2), Kasım(1,2) ve Aralık(1,2) dönemleri için re'sen tarh edilen özel tüketim vergileri ile kesilen üç kat vergi zıya cezalarına ilişkin işlemlerin iptali istemiyle açılan davada; tarh ve ceza kesme işlemlerinin kısmen iptali, kısmen de davanın reddine dair mahkeme kararının iptale ilişkin hüküm fıkralarının bozulması istemine ilişkindir.

Mahkeme kararının dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçeleri istemin özeti kısmında açıklanmış bulunan, davaya konu tarh ve ceza kesme işlemlerinin, davacının sanayi sicil belgesine haiz olmadığı 16.2.2010 tarihine kadar yaptığı ithalatlarından kaynaklanan kısmı ile sanayi sicil belgesine haiz olduğu 16.2.2010 tarihinden sonra yapılan ve kapasite raporuna göre üretebileceği 1.477,50-Ton müstahzar yağ üretimi ve tesliminden doğan özel tüketim vergisi ile üç kat vergi zıya cezalarının iptaline ilişkin hüküm fıkraları, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar sözü geçen hüküm fıkralarının bozulmasını sağlayacak durumda bulunmamıştır.

Mahkeme kararının, davacının indirimli özel tüketim vergisi uygulanarak yurt içinden (... Rafineleri Anonim Şirketi'nden) satın alımlarından kaynaklanan özel tüketim vergisi ve üç kat vergi zıya cezalarının iptaline ilişkin hüküm fıkrasına yönelik temyiz istemine gince:

Dosyanın incelenmesinden; indirimli özel tüketim vergisi uygulanarak yurt içinden (... Rafineleri Anonim Şirketi'nden) alınan hammaddelerden kaynaklanan özel tüketim vergisini tarh ve tahakkuk ettirecek olan vergi dairesinin özel tüketim vergisi mükellefinin, katma değer vergisi yönünden bağlı olduğu vergi dairesi olduğundan, bu hususta ... Rafineleri Anonim Şirketi'nin bağlı bulunduğu Tepecik Vergi Dairesinin yetkili olduğu, dolayısıyla, davalı idarenin davacı hakkında tecil-terkin uygulamasını kaldırarak özel tüketim vergisini tahsil etme hususunda işlem

tesis etmeye yetkisi olmadığından dava konusu cezalı tarhiyatın bu kısmında yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptal edildiği anlaşılmıştır.

Olayda; davacı, 13.11.2013 tarih ve 2003/6467 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının eki kararın 1'inci maddesi uyarınca 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununa ekli (I) sayılı listenin (B) cetvelinde, 2710.19.99.00.21, 2710.19.99.00.22, 2710.19.99.00.23, 2710.19.99.00.21 gümrük tarife istatistik pozisyonlarında yer alan baz yağlarını, aynı Kanunun 8'inci maddesinin 1 ve 2'inci fıkraları uyarınca teslim edilecek olan ve anılan kararda gümrük tarife istatistik pozisyonları belirtilen yağlama yağları gibi diğer yağların imalinde kullanmak üzere ... Rafineleri Anonim Şirketten özel tüketim vergisi tutarını 0,05 TL/kg ödemek suretiyle satın almıştır.

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununun olay tarihinde yürürlükte olan şekliyle 8'inci maddesinin 1'inci fıkrasında; Kanuna ekli (1) sayılı listenin (B) cetvelindeki malların, (1) sayılı listeye dahil olmayan malların imalinde kullanılmak üzere mükellefler tarafından tesliminde tarh ve tahakkuk ettirilen özel tüketim vergisinin Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecek kısmının teminat alınmak suretiyle tecil olunacağı, sözkonusu malların tecil tarihini takip eden aybaşından itibaren on iki ay içinde (1) sayılı listeye dahil olmayan malların imalinde kullanılması halinde tecil olunan verginin terkin edileceği, bu hükümlere uyulmaması halinde tecil olunan verginin gecikme zammı ile birlikte alıcıdan tahsil edileceği hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen hüküm uyarınca, maddede belirtilen koşullara uyulmaması durumunda tecil edilen verginin alıcıdan tahsil edileceği açıktır. Bu esas gereğince, aynı Yasanın 4'üncü maddesinin 2'nci fıkrası hükmü ile Maliye Bakanlığı'na verilen yetki dikkate alındığında, tarhiyat ve tahsilat işlemlerinin de alıcının bağlı bulunduğu vergi dairesi müdürlüğü tarafından ve alıcı adına tesis edilmesinde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu bakımdan; anılan verginin tarh ve tahsilinde alıcı olan davacının bağlı bulunduğu davalı idare yerine, satıcı konumundaki ... Rafineleri Anonim Şirketi'nin bağlı bulunduğu Tepecik Vergi Dairesinin yetkili olduğu gerekçesiyle tecil-terkin şartlarının oluşup oluşmadığı hususu değerlendirilmeksizin verilen iptal kararında yasal isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kısmen reddine; mahkeme kararının davaya konu tarh ve ceza kesme işlemlerinin, davacının 16.2.2010 tarihine kadar yaptığı ithalatlarından kaynaklanan kısmı ile sanayi sicil belgesine haiz olduğu 16.2.2010 tarihinden sonra yapılan ve kapasite

raporlarına göre üretebileceği 1.477,50-Ton müstahzar yağ üretimi ve tesliminden doğan özel tüketim vergisi ile üç kat vergi zıya cezalarının iptaline ilişkin hüküm fıkralarının onanmasına; temyiz isteminin kısmen de kabulü ile mahkeme kararının, ... Rafineleri Anonim Şirketi'nden satın alınan ham maddeden kaynaklanan özel tüketim vergisi ve üç kat vergi zıya cezalarının iptaline ilişkin hüküm fıkrasının bozulmasına; kısmen bozma kararı üzerine, Mahkemece yeniden verilecek kararlar birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta, ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, kararın tebliğ tarihini izleyen on beş (15) gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 28.3.2017 gününde oybirliği ile karar verildi.



## — • DOKUZUNCU DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2016/11763

Karar No : 2016/6205

**Anahtar Kelimeler :** -Damga Vergisi,  
-Gecekondu Kanunu,  
-Düzeltilme Şikayet

**Özeti :** TOKİ ihalesi nedeniyle düzenlenen sözleşme uyarınca hakediş bedellerinden kesilen damga vergisinin 775 sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca istisna kapsamında olduğundan bahisle yapılan düzeltme şikayet başvurusu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan:** ... İnşaat San. ve Ticaret A.Ş.

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : Gelir İdaresi Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

**İstem Özet:** Başbakanlık Toplu Konut İdaresi tarafından ihale edilen "Kuzey Ankara Kent Girişi 488 Konut, 1 Adet Kreş İle Alt Yapı Ve Çevre Düzenlemesi İşi" uhdesinde kalan davacı şirketin, hak ediş ödemelerine ilişkin yapılan 187.972,28TL'lik damga vergisi kesintisinin, 775 sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca istisna kapsamında kaldığından bahisle iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine ilişkin 26.06.2015 tarih ve 62016 sayılı işlemin iptali ile ödenen verginin yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davayı reddeden Ankara 6. Vergi Mahkemesi'nin 11/12/2015 tarih ve E:2015/1143, K:2015/2386 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti:** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Kadriye Morbel'in Düşüncesi:** İleri sürülen iddialar usule ve hukuka uygun Vergi Mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüldü:

Dosya tekemmül ettiğinden davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmesine gerek görülmeyerek işin esasına geçildi;

Uyuşmazlıkta, Başbakanlık Toplu Konut İdaresi tarafından ihale edilen inşa işi uhdesinde kalan davacı şirketin, hak ediş ödemelerine ilişkin yapılan damga vergisi kesintisinin, 775 sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca istisna kapsamında kaldığından bahisle iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali ile ödenen verginin yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun 1. maddesinde; bu Kanun'a ekli (1) sayılı tabloda yazılı kağıtların damga vergisine tabi olacağı, "bu kanundaki kağıtlar terimi"nin, yazılıp imzalanmak veya imza yerine geçen bir işaret konmak suretiyle düzenlenen ve herhangi bir hususu ispat veya belli etmek için ibraz edilebilecek olan belgeler ile elektronik imza kullanılmak suretiyle manyetik ortamda ve elektronik veri şeklinde oluşturulan belgeleri ifade edeceği, 3.maddesinde damga vergisinin mükellefinin kağıtları imza edenler olduğu, 10. maddesinde; damga vergisinin nispi veya maktu olarak alınacağı, nispi vergide, kağıtların nev'i ve mahiyetlerine göre, bu kağıtlarda yazılı belli paranın, maktu vergide kağıtların mahiyetlerinin esas alınacağı, "belli para terimi"nin, kağıtların ihtiva ettiği veya bunlarda yazılı rakamların hasıl edeceği parayı ifade ettiği, aynı Kanuna ekli (1) sayılı tabloda "Damga Vergisine Tabi Kağıtlar" başlığı altında akitlerle ilgili alt başlıklı bölümün A/1 bendinde; mukavelenamelerin damga vergisine tabi olduğu kurala bağlanmıştır.

775 Sayılı Gecekondu Kanunu'nun 1.maddesinde; "Mevcut gecekonduların ıslahı, tasfiyesi, yeniden gecekondu yapımının önlenmesi ve bu amaçlarla alınması gereken tedbirler hakkında bu kanun hükümleri uygulanır.", 33. maddesinde ise; "Bu Kanun hükümlerine dayanılarak yapılan ivazlı veya ivazsız devir, temlik, kamulaştırma, alım, satım, kira, geri alma, geri verme, ifraz, tevhit, tescil, cins değişikliği, rehin tesis ve terkini, ıslah, değişiklik, onarım, inşa ve ikmal gibi her türlü işlemler, sözleşmeler, beyannameler ve benzerleri, tasarruf bonosundan ve her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır." hükümleri yer almaktadır.

Diğer yandan, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 116. maddesinde; vergiye ilişkin hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınmasının vergi hatası

olduğu belirtilmiş, vergilendirme hatalarını düzenleyen 118/3. maddesinde ise; açık olarak vergi mevzuuna girmeyen veya vergiden müstesna bulunan gelir, servet, madde, kıymet, evrak ve işlemler üzerinden vergi istenmesi veya alınmasının mevzuda hata olduğu belirtilmiştir.

Yukarıda açıklanan yasa hükmünde vergiden istisna olan işlemlerden vergi alınmasının mevzuda hata olduğu ifade edildiğinden davacının sözünü ettiği faaliyetin istisna kapsamında değerlendirilmesi halinde vergi hatası bulunduğu da kabulü gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından 775 Sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca gecekondu önleme bölgesi olarak belirlenen Kuzey Ankara Kent Girişi bölgesinin dönüşüm uygulamasıyla ilgili olarak yine Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından "Kuzey Ankara Kent Girişi 488 Konut, 1 Adet Kreş İle Alt Yapı Ve Çevre Düzenlemesi İşi" ihale edilen davacı yüklenici firma ile imzalanan sözleşme nedeniyle davacı şirketin hak ediş ödemelerine ilişkin yapılan 187.972,28TL'lik damga vergisi kesintisinin, 775 sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca istisna kapsamında kaldığından bahisle iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali ile ödenen verginin yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davanın, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 116, 117 ve 118. maddeleri kapsamında açık bir vergi hatası veya vergilendirme hatası bulunmadığı, 775 sayılı Kanun ile Damga Vergisi Kanunu'nda Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından ihale edilen işlerin vergiden istisna olduğuna dair açık bir hüküm bulunmadığından yasa hükümleri yorumlanarak çözümlenebilecek nitelikte olan uyuşmazlığın, vergi hatası kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, böyle bir iddianın ancak, süresinde ve tarhiyata karşı açılan davada ileri sürülebileceği gerekçesiyle Vergi Mahkemesince reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığının 11.03.2015 tarih ve 06861 sayılı yazısında, Ankara Kuzey Kent Girişi Karacaören Projeleri Mevki'nin 775 Sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca gecekondu önleme bölgesi olarak ilan edildiğinin, davacı ile yüklenici arasında imzalanan sözleşmenin konusunu, bu bölgenin dönüşümü ile ilgili olarak taraflarca yapılacak tüm iş, görev ve yükümlülüklerle ilişkin düzenlemelerin oluşturduğunun belirtildiği görülmekte olup, esas itibarıyla sözleşmenin, 775 sayılı Gecekondu Kanunu kapsamında gecekonduların ıslahı, tasfiyesi, yeniden gecekondu yapımının önlenmesi amacına hizmet ettiği ve bu Kanun kapsamında düzenlenen bir sözleşme olduğu, bu durumda anılan

Kanun'un 33. maddesi ile getirilen istisna hükmünden yararlanması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda, davacı şirketin sözleşme konusu işin damga vergisinden istisna tutulduğu yönündeki iddiasının vergilendirme hatası kapsamında olması nedeniyle uyuşmazlığın 775 sayılı Kanun'un 33. maddesinde bulunan istisna hükmü çerçevesinde incelenerek karar verilmesi gerekirken, olayda 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 116. ve devamı maddelerinde yer alan düzenlemeye göre bir vergilendirme hatası olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne, Ankara 6. Vergi Mahkemesi'nin 11/12/2015 tarih ve E:2015/1143, K:2015/2386 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 22/09/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2016/17677

Karar No : 2017/2045

**Anahtar Kelimeler :** -Emlak Vergisi Mükellefi,  
-İntifa Hakkı,  
-Vergi Ziyatı Cezası

**Özeti :** İntifa hakkının tapuya tescille hüküm ifade edeceği ve emlak vergisi mükellefinin tescil tarihinden itibaren intifa hakkı sahibi olacağı ile emlak vergisi tarhiyatı üzerinden vergi ziyatı cezası kesilemeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan Taraflar:** 1-... Petrol Ürünleri A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

2- Tepebaşı Belediye Başkanlığı

**Vekilleri :** Av. ... -Av. ..., Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı şirket adına, 2008-2015 yıllarına ilişkin olarak çevre temizlik vergisi, emlak vergisi, kültür varlıkları koruma katkı payı ve bunlara ilişkin vergi ziyatı cezaları ile usulsüzlük cezalarının gecikme

zammıyla birlikte tahsili amacıyla düzenlenen 6.11.2015 tarih ve 3/24524 sayılı ödeme emrinin iptali istemiyle açılan davayı kısmen kabul eden, kısmen reddeden Eskişehir 1. Vergi Mahkemesi'nin 27/05/2016 tarih ve E:2016/138, K:2016/514 sayılı kararının; dilekçelerde ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevapların Özeti :** Yasal dayanaktan yoksun olan karşı temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Tetkik Hakimi G. Yelda Ayazma'nın Düşüncesi:** Taraflarca ileri sürülen iddialar usule ve hukuka uygun Vergi Mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından temyiz istemlerinin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin esasına geçildi:

Uyuşmazlıkta, davacı şirket adına, 2008-2015 yıllarına ilişkin olarak çevre temizlik vergisi, emlak vergisi, kültür varlıkları koruma katkı payı ve bunlara ilişkin vergi ziyai cezaları ve usulsüzlük cezalarının gecikme zammıyla birlikte tahsili amacıyla düzenlenen 06.11.2015 tarih ve 3/24524 sayılı ödeme emrinin iptali istemiyle açılan davayı; 2014-2015 yılı emlak vergisi ile kültür varlıklarını koruma katkı payı ve bunlara ait vergi ziyai cezası ile 2008-2009 yıllarına ilişkin çevre temizlik vergisi ile vergi ziyai cezası ve usulsüzlük cezası yönünden kabul eden, 2010-2015 yılı çevre temizlik vergisi ile vergi ziyai cezası ve usulsüzlük cezası yönünden ise reddeden Vergi Mahkemesi kararının dilekçelerde ileri sürülen nedenlerle bozulması istenilmektedir.

Vergi Mahkemesi kararının 2008-2009 yıllarına ilişkin çevre temizlik vergisi ile vergi ziyai cezası ve usulsüzlük cezası ile 2010-2015 yılı çevre temizlik vergisi ile vergi ziyai cezası ve usulsüzlük cezasına ilişkin hüküm fıkralarının dayandığı hukuki sebep ve gerekçeler Dairemizce de uygun görülmüş olup, taraflarca temyiz dilekçelerinde ileri sürülen iddialar belirtilen hüküm fıkralarının bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemiştir.

Davalı idarenin 2014, 2015 yıllarına ilişkin emlak vergisi ile kültür varlıklarını koruma katkı payı ve bunlara ait vergi ziyai cezasına ilişkin hüküm fıkrasına yönelik temyiz istemine gelince;

1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'nun mükellef başlığını taşıyan 3.maddesinde, bina vergisini, binanın maliki, varsa intifa hakkı sahibi, her

ikisi de yoksa binaya malik gibi tasarruf edenlerin ödeyeceği hükme bağlanmıştır.

Türk Medeni Kanununun 794. maddesinde, intifa hakkının taşınırlar, taşınmazlar, haklar veya bir malvarlığı üzerinde kurulabileceği, aksine düzenleme olmadıkça bu hakkın, sahibine, konusu üzerinde tam yararlanma yetkisi sağlayacağı; 795. maddesinde, intifa hakkının, taşınırlarda zilyetliğin devri, alacaklarda alacağın devri, taşınmazlarda tapu kütüğüne tescil ile kurulacağı belirtilmiştir.

Bu hükümlerden, emlak vergisini taşınmazın malikinin ödeyeceği, maliki bulunan taşınmazlarda intifa hakkı tesis edilmesi halinde emlak vergisini taşınmazın maliki yerine intifa hakkı sahibinin ödeyeceği, ancak taşınmazın maliki ve intifa hakkı sahibinin bulunmaması halinde taşınmaza malik gibi tasarruf edenlerin ödeyeceği anlaşılmaktadır.

Olayda Vergi Mahkemesince taşınmaza ilişkin bina vergisinin mükellefinin ilk olarak taşınmazın sahibi, malikten tahsil imkanı olmazsa intifa hakkı sahibi, ikisi de yoksa bu defa binaya malik gibi tasarruf edenlerin olduğu gerekçesiyle davanın bu kısmının kabulüne karar verilmiş ise de maddede intifa hakkı sahibine gidilebilmesi için malikten emlak vergisinin tahsil imkanının bulunmaması gibi bir koşul öngörülmediğinden ve yasa koyucu taşınmazın malikinin bulunması halinde bile varsa intifa hakkı sahibinin emlak vergisinin mükellefi olacağı belirtildiğinden mahkemenin bu gerekçesinde isabet görülmemiştir.

Yukarıda sözü edilen hükümler karşısında uyuşmazlığın çözümü, davacının intifa hakkı sahibi olup olmadığının açık bir şekilde belirlenmesine bağlı bulunmaktadır. Diğer bir deyişle intifa hakkı tapuya tescil ile hüküm ifade edeceğinden ve anılan hakkın tescili ile emlak vergisinin mükellefi tescil tarihinden itibaren intifa hakkı sahibi olacağından bu hususun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirket ile ... arasında 15.08.2007 tarihinde intifa hakkı sözleşmesi imzalandığı, sözleşmenin altında da 22.08.2007 tarihinde söz konusu intifa hakkının tapuya tescil edildiğinin belirtildiği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar sözü edilen sözleşmenin altında 22.08.2007 tarihinden itibaren intifa hakkının tapuya tescil edildiği yazılı ise de bu ibarenin altında tapu sicil müdürü yazılmakla birlikte isim ve soyadının olmadığı, sadece kime ait olduğu anlaşılmayan bir imza bulunduğu görülmüştür.

Bu nedenle mahkemece tapu idaresinden intifa hakkının tapuya tescil edilip edilmediğinin, edilmiş ise hangi tarihte tapu kayıtlarına tescil edildiğinin sorulması ve bunun sonucunda davacının intifa hakkı sahibi

olduğunun anlaşılması halinde emlak vergisi mükellefi sayılarak ödeme emri ile 2014,2015 yılları için istenilen vergi ziyai cezalı emlak vergisinde kanuna uyarlık bulunup bulunmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

Ayrıca vergi mahkemesince karar verilirken emlak vergisi üzerinden hesaplanıp kesilen vergi ziyai cezası ile ilgili olarak Emlak Vergisi Kanununda 09.04.2002 tarihinden itibaren 4751 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler sonucu beyan esası kaldırılarak bildirim verilmesi esası getirildiğinden ve 32. maddede de bildirim süresinde verilmemesi durumunda verginin idarece tarh edileceği belirtildiği halde ceza kesileceğine dair bir hükme yer verilmediğinden, 2002 yılı ve sonraki yıllarda yapılan tarhiyatlar için vergi ziyai cezası kesilmesinin mümkün olmayacağı hususunun da borcum yoktur kapsamında değerlendirileceği tabiidir.

Açıklanan nedenlerle, davacı temyiz isteminin reddine, davalı idare temyiz isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine, Eskişehir 1. Vergi Mahkemesi'nin 27/05/2016 tarih ve E:2016/138, K:2016/514 sayılı kararının; 2008-2009 yıllarına ilişkin çevre temizlik vergisi ile vergi ziyai cezası ve usulsüzlük cezası, 2010-2015 yılı çevre temizlik vergisi ile vergi ziyai cezası ve usulsüzlük cezasına ilişkin hüküm fıkralarının onanmasına, 2014, 2015 yıllarına ilişkin vergi ziyai cezalı emlak vergisi ile kültür varlıklarını koruma katkı payına ilişkin hüküm fıkrasının ise bozulmasına, temyiz isteminde bulunan taraflardan ayrı ayrı 65,40 TL ilam harcı alınmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 22/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

DANIŞTAY

Dokuzuncu Daire

Esas No : 2016/15201

Karar No : 2017/2233

**Anahtar Kelimeler :** -Emlak Vergisi,  
-Beyan Usulü – Bildirim Usulü,  
-İhtirazi Kayıt

**Özeti :** Taşınmazların yeni maliki tarafından yapılan bildirim sonucunda tahakkuk eden emlak vergilerine karşı açılan davayı, 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununda beyan esasının (usulünün) kaldırılıp, bildirim esasının (usulünün) getirilmesine karşın, davacının ihtirazi kayıt koymadan kendi beyanına dava açamayacağı gerekçesiyle incelenmeksizin reddeden vergi mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ... Termik Enerji Üretim A.Ş.

**Vekili :** Av. ... -Av. ... Av. ...

**Karşı Taraf :** Yatağan Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Davacı adına, 2016 için tahakkuk ettirilen toplam 118.091,60 TL emlak (bina) vergisi ile buna bağlı olarak hesaplanan kültür varlıklarını koruma katkı payının kaldırılması istemiyle açılan davayı incelenmeksizin reddeden Muğla Vergi Mahkemesi'nin 24/03/2016 tarih ve E:2016/199, K:2016/322 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Özlem Bölükbaşı'nın Düşüncesi:** Vergi Mahkemesince; 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunun'da yapılan değişiklikle beyan usulünün kaldırıldığı, davacının taşınmazların yeni sahibi olduğu ve bu değişikliğe ilişkin bildirim dikkate alınmaksızın kendi beyanı üzerine dava açamayacağı gerekçesiyle verilen incelenmeksizin ret kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 17/2. maddesi uyarınca duruşma yapılmasına gerek görülmeyerek işin esasına geçildi;

Uyuşmazlıkta; davacının sahibi olduğu ... sicil no'lu maden sahasına ait 2016 yılı için tahakkuk ettirilen emlak (bina) vergisi ile buna bağlı olarak hesaplanan kültür varlıklarını koruma katkı payının kaldırılması istemiyle açılan davayı; davacı şirkete ait aynı yer için 2015 yılı için yapılan emlak vergisi tahakkuklarının kaldırılması istemiyle açılan Mahkemelerinin E:2016/400 sayılı dava dosyasıyla birlikte incelemek suretiyle, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 378.maddesinde; Vergi Mahkemesi'nde dava açılabilmesi için verginin tarh edilmesi, cezanın kesilmesi, tadilat ve takdir komisyonları kararlarının tebliğ edilmiş olması, tevkif yoluyla alınan vergilerde istihkak sahiplerine ödemenin yapılmış ve ödemeyi yapan tarafından verginin kesilmiş olması gerektiği belirtildiği, mükelleflerin beyan ettikleri matrahlar ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere karşı dava açamayacaklarının hükme bağlandığı, bu hüküm uyarınca mükelleflerin beyan ettikleri matrahlar karşı itiraz hakları yok ise de, vergi hatalarına ait hükümlerin mahfuz olduğundan vergi hatalarına karşı ihtirazi kayıtla verilen beyannameler üzerinden tahakkuk eden vergilere karşı yükümlülerin dava açma hakkının varlığında kuşku bulunmadığı, vergi mevzuatında, beyannamelerin ihtirazi kayıtla verileceğine ilişkin bir hükme yer verilmemiş ise de, uygulamada beyannamelerin ihtirazi kayıtla verilmesinin kabul edildiği, kaldı ki 2577 sayılı Kanunu'nun 27/8. maddesinde de bu hususa açıklık getirildiği, davacının sahibi olduğu taşınmazlara ilişkin olarak bildirimde bulunmak üzere görevlendirilen ... tarafından, herhangi bir ihtirazi kayıt koymadan yaptığı emlak vergisi bildirimine dayalı olarak tahakkuk eden vergilere karşı dava açmasının söz konusu olamayacağı gerekçesiyle incelenmeksizin reddeden vergi mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

1319 Sayılı Emlak Vergisi Kanununun 33. maddesinde vergi değerini tadil eden sebepler sayılmış olup, maddenin 6 numaralı fıkrasında; bir bina veya arazinin taksim veya ifraz edilmesi veya mükellefinin değişmesi hali de vergi değerini tadil eden sebepler arasında sayılmıştır.

Aynı Kanunun olay tarihinde yürürlükte bulunan 23. maddesinde ise; bu Kanunun 33'üncü maddesinde (8 numaralı fıkra hariç) yazılı vergi değerini tadil eden nedenlerin bulunması halinde (geçici ve daimi muafiyetten faydalanılması hali dahil) emlak vergisi bildirimini verilmesinin

zorunlu olduğu, Devlete ait arazi için ise bildirim verilmeyeceği hükme bağlanmış, maddenin (b) fıkrasında, bu Kanunun 33'üncü maddesinde yazılı vergi değerini tadil eden sebeplerin doğması halinde, değişikliğin vuku bulunduğu bütçe yılı içerisinde, emlakın bulunduğu yerdeki ilgili belediyeye verileceği hükme bağlanmıştır.

1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'nda emlak vergisinin tarh ve tahakkukunu düzenleyen maddelerin ise, 09.04.2002 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4751 sayılı Kanun ile değiştirildiği ve yapılan değişikliklerle tarh ve tahakkuka ilişkin yeni esaslar getirildiği görülmektedir. 4751 sayılı Kanun ile emlak vergisi uygulaması sonucunda görülen olumsuzlukları ortadan kaldırmak ve vergilemede kolaylığın ve basitliğin sağlanması amacıyla dört yılda bir alınmakta olan beyan esasının kaldırıldığı ve sadece vergi değerini tadil eden nedenlerin bulunması halinde mükelleflerden bildirim alınmasını sağlamaya yönelik değişiklikler yapıldığı görülmektedir.

Yapılan bu değişikliklerle emlak vergisinde genel beyan esası kaldırıldığından, Kanun metninden genel beyana ilişkin olarak yer alan hükümler çıkarılmış, diğer taraftan, emlak vergisinin tarh ve tahakkukuna esas olacak arsa ve arazi birim metrekare değerlerinin dört yılda bir belirlenmesi esası getirilmiştir.

213 sayılı Kanunun 378. maddesinde ise; mükelleflerin beyan ettikleri matrahlar ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere karşı dava açamayacakları, bu Kanunun vergi hatalarına ait hükümlerinin saklı olduğu kurala bağlanmıştır.

Emlak Vergisi Kanunu uyarınca beyan esasının olduğu dönemlerde mükellefler tarafından emlak vergisi hesaplanıp beyan edilmekte ve vergi de beyan edilen matrah gözönüne alınarak hesaplanmakta idi. Bu gibi durumlarda 213 sayılı Kanunun 378. maddesi uyarınca vergi hataları hariç olmak üzere mükelleflerce beyan edilen matrahlar ve bu matrahlar üzerinden hesaplanan vergilere karşı dava açma imkanı bulunmamakta idi.

Ancak bildirim esasının gelmesi ile birlikte artık beyan edilen bir matrah ve vergi söz konusu olamayacağından ve sadece malik olunan taşınmazla ilgili bildirimde bulunulacağından, 09.04.2002 tarihinden sonra emlak vergisi uyuşmazlıklarında 213 sayılı Kanunun 378. maddesinin uygulanması söz konusu olamayacaktır. Kaldı ki anılan maddede verilecek beyannamelerde ihtirazi kayıt konulacağına dair bir hüküm de yer almamaktadır.

Öte Yandan gerek Vergi Usul Kanununda gerek Emlak Vergisi Kanununda emlak vergisi mükelleflerince verilecek bildirimlere ihtirazi kayıt konulmadan dava açılmayacağına dair bir hüküm de bulunmamaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 07.08.2014 tarih ve 2014/71 sayılı kararı ile ...-... Elektrik Üretim Ticaret A.Ş'ye ait ... Termik Santrali'nin, santral tarafından kullanılan taşınmazların, ... Linyit İşletmesi'nin içinde bulunduğu taşınmazların, ...e Linyit İşletmesi tarafından kullanılan taşınmazların bütün halinde özelleştirmesine karar verildiği ve yapılan ihale sonucunda taşınmazların davacı şirkete devrine karar verildiği, bunun üzerine davacı şirket ile Özelleştirme İdaresi Başkanlığı, Elektrik Üretim A.Ş., ...-... Elektrik Üretim Ticaret A.Ş. arasında bahsi geçen taşınmazların satışına, ruhsatların ve işletme hakkının davacıya verilmesine ilişkin 01.12.2014 tarihli satış ve işletme hakkı devir sözleşmesinin imzalandığı, davacı şirket tarafından davalı idareye yazılan 22.01.2015 tarihli yazı ile 2015 yılı emlak vergisi için yapılacak işlemlerin ve tahakkuk ettirilen vergi var ise bu verginin taraflarına bildirilmesinin istenildiği, davalı idarenin 26.01.2015 tarihli yazısıyla özetle; 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'nun 23'üncü maddesinde belirtilen sürelerde bildirimde bulunulması durumunda vergilerin tahakkuk ettirileceğinin davacıya bildirildiği, bunun üzerine davacı tarafından verilerek 25.02.2015 tarihinde davalı idare kayıtlarına giren 414 sayılı yazı ile emlak vergisi bildirimlerinin verildiği, bu bildirimde dayanılarak davalı Belediye Başkanlığı tarafından dava konusu tahakkukların yapıldığı anlaşılmaktadır.

Mahkemece, davacının sahibi olduğu taşınmazlara ilişkin olarak bildirimde bulunmak üzere görevlendirilen ... tarafından, herhangi bir ihtirazi kayıt koyulmadan yapılan emlak vergisi bildirimine dayalı olarak tahakkuk eden vergilere karşı dava açılmasının söz konusu olamayacağı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine kararı verilmiş ise de, Emlak Vergisi Kanununda 09.04.2002 tarihinde yapılan değişiklik ile beyan esasının kaldırıldığı ve sadece vergi değerini tadil eden nedenlerin bulunması halinde mükelleflerden bildirim alınmasını sağlamaya yönelik değişiklikler yapıldığı görüldüğünden, davacı şirket tarafından yasal zorunluluk nedeniyle yapılan bildirim vergi beyanı olarak değerlendirmesi suretiyle, ihtirazi kayıt konulmadan kendi beyanına karşı dava açılmayacağı gerekçesi ile davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen mahkeme kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne, Muğla Vergi Mahkemesi'nin 24/03/2016 tarih ve E:2016/199, K:2016/322 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde

kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 28/02/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2016/5361

Karar No : 2017/2507

**Anahtar Kelimeler :** -Gelir (Stopaj),  
-Personele Ödemeler,  
-Site Yönetimi

**Özeti :** Site yönetiminde çalışan mekanikçi, elektrikçi, temizlikçi, güvenlik amiri ve güvenlik görevlisine ödenen ücretlerden gelir vergisi kesintisi yapılmayacağı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ... Evleri Site Yöneticiliği

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** Bursa Vergi Dairesi Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Davacı adına, mekanikçi, elektrikçi, temizlikçi, güvenlik amiri, güvenlik görevlisi ve santral personeli olarak çalışanlara yapılan ödemelerden gelir vergisi kesintisi yapılmadığı yolunda düzenlenen vergi inceleme raporuna dayanılarak 2010/Ocak-Aralık dönemleri için re'sen tarh edilen gelir (stopaj) vergisi ile kesilen vergi ziyayı cezasının kaldırılması istemiyle açılan davayı reddeden Bursa 2. Vergi Mahkemesi'nin 04/06/2014 tarih ve E:2013/1500, K:2014/781 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti:** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Duygu Dalkıran'ın Düşüncesi:** Davacı Site Yönetiminin Gelir Vergisi Kanunu'nun 94. maddesinde tevkifat yapmakla yükümlü kişi ve kurumlar arasında sayılmamış olması ve ticaret mahalli olmayan sitede çalıştırılan mekanikçi, elektrikçi, temizlikçi, güvenlik amiri, güvenlik görevlisi ve santral personelinin anılan Kanunun 23. maddesinin altıncı fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerektiği anlaşıldığından, mahkeme kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüldü:

Duruşma istemi, 2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanununun 17/2. maddesi uyarınca uygun görülmemekle işin esasına geçildi;

Uyuşmazlıkta; davacı site yönetimi tarafından çalıştırılan mekanikçi, elektrikçi, temizlikçi, güvenlik amiri, güvenlik görevlisi ve santral personeline ücret ödemesinde bulunduğu halde, gelir (stopaj) vergisi kesintisi yapılmadığı yolunda düzenlenen vergi inceleme raporuna dayanılarak re'sen tarh edilen gelir (stopaj) vergisi ile kesilen vergi ziyayı cezasının kaldırılması istemiyle açılan davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun "Vergi Tevkifatı" başlıklı 94. maddesinin birinci fıkrasında; kamu idare ve müesseseleri, iktisadî kamu müesseseleri, sair kurumlar, ticaret şirketleri, iş ortaklıkları, dernekler, vakıflar, dernek ve vakıfların iktisadî işletmeleri, kooperatifler, yatırım fonu yönetenler, gerçek gelirlerini beyan etmeye mecbur olan ticaret ve serbest meslek erbabı, zirai kazançlarını bilanço veya zirai işletme hesabı esasına göre tespit eden çiftçilerin aşağıdaki bentlerde sayılan ödemeleri (avans olarak ödenenler dahil) nakden veya hesaben yaptıkları sırada, istihkak sahiplerinin gelir vergilerine mahsuben tevkifat yapmaya mecbur oldukları hükme bağlanmış, 94. maddesinin birinci fıkrasının birinci bendinde; hizmet erbabına ödenen ücretler ile 61. maddede yazılı olup ücret sayılan ödemelerden (istisnadan faydalananlar hariç), 103 ve 104. maddelere göre tevkifat yapılacağı hükmü öngörülmüş, aynı Kanunun 23. maddesinin altıncı fıkrasında; hizmetçilerin ücretlerinin gelir vergisinden istisna olduğu belirtilmiş; hizmetçilerin özel fertler tarafından evlerde, bahçelerde, apartmanlarda ve ticaret mahalli olmayan sair yerlerde orta hizmetçiliği, süt ninelik, dadılık, bahçıvanlık, kapıcılık gibi özel hizmetlerde çalıştırılanlar olduğu açıklanmış ve mürebbiyelere ödenen ücretlerin istisna kapsamına dahil olmadığı belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı ... Evleri Site Yöneticiliği hakkında 2010 yılı için düzenlenen 12.04.2013 tarih ve 2013/59 sayılı vergi inceleme raporu ile site yönetiminde site müdürü, halkla ilişkiler ve muhasebe elemanı olarak çalışan işçiler dışında kalan mekanikçi, elektrikçi, temizlikçi, güvenlik amiri, güvenlik görevlisi ve santral personeline ödenen ücretlerden gelir vergisi kesintisi yapılmadığının tesbit edilmesi nedeniyle dava konusu tarhiyatın yapıldığı anlaşılmakta ise de; davacı Site Yönetiminin, Gelir Vergisi Kanunu'nun 94. maddesinde tevkifat yapmakla

yükümlü kişi ve kurumlar arasında sayılmaması ve ticaret mahalli olmayan sitede çalıştırılanların, Gelir Vergisi Kanunu'nun 23. maddesinin altıncı fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden, yapılan tarhiyata yönelik davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne, Bursa 2. Vergi Mahkemesi'nin 04/06/2014 tarih ve E:2013/1500, K:2014/781 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 09/03/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İdari Dava Daireleri Kurulu**  
Esas No : 2016/3317  
Karar No : 2016/2812

**Anahtar Kelimeler :** -Süre,  
-Yazılı Bildirim,  
-İttıla Tarihi,  
-ÇED Olumlu Kararının Duyurulması,  
-İttılanın Yazılı Bildirimin Sonuçlarını  
Doğurması

**Özeti :** 1- İdari işlemlerin idare tarafından ilgililere açık ve anlaşılır bir biçimde duyurulması ve bu işlemlere karşı idari yollara veya dava yoluna başvurmalarına olanak sağlayan 2577 sayılı Yasanın "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesi uyarınca yazılı bildirim esas olmakla birlikte, kimi durumlarda bilgi edininilmesinin (ittılanın) yazılı bildirim sonuçlarını doğuracağı, dolayısıyla dava açma süresine başlangıç olarak alınabileceği; ancak bu istisnai durumun kabulünün, idari işlemin niteliği ve doğurduğu hukuki sonuç itibarıyla davacı tarafından öğrenildiğinin kanıtlanması koşuluna bağlı olduğu ve bu koşulun gerçekleşip gerçekleşmediğinin açılan davada yargı yerince karara bağlanacağı;

2- Artvin İli, Yusufeli İlçesi, Altıparmak Köyü sınırları içerisinde yer alan Kışla Regülatörü ve Hidroelektrik Santrali projesine ilişkin Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı"nın iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali isteminden kaynaklanan uyuşmazlıkta; "ÇED Olumlu Kararı"nın Artvin Valiliği, Yusufeli Belediye Başkanlığı ve Yusufeli Kaymakamlığı ilan panolarında askıya çıkarıldığı; ancak dava konusu proje hakkında projenin uygulanacağı Altıparmak Köyünde duyuru yapılmadığı, dolayısıyla dava

konusu kararın bölgede yaşayan halka duyurulmadığı anlaşıldığından; projenin gerçekleştirileceği köyde ilan yapılmamış olması karşısında, "ÇED Olumlu Kararı"nın iptali istemiyle yapılan başvuruya verilen yanıt üzerine açılan davada süre aşımı bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** 1- Altıparmak Köyü Muhtarlığı

2- Artvin Yusufeli Altıparmak Köyü Kültür ve Sosyal Yardımlaşma Derneği

3- Altıparmak Köyü Doğayı ve Kültür Varlıklarını Koruma Yaşatma ve Güzelleştirme Derneği

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**İstemin Özeti:** Rize İdare Mahkemesi'nin 06/01/2016 günlü, E:2015/892, K:2016/3 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması, davacılar tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Rize İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Sultan Aksoy Kuyumcu

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; Artvin ili, Yusufeli ilçesi, Altıparmak Köyü sınırları içerisinde yer alan Kışla Regülatörü ve Hidroelektrik Santrali projesine dair Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı"nın iptali istemiyle yapılan 10/09/2012 günlü başvurunun reddine ilişkin 25/09/2012 günlü,16009 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Rize İdare Mahkemesinin 12/02/2013 günlü, E:2012/636, K:2013/47 sayılı kararıyla; davacılar vekili tarafından dava konusu işlemin Altıparmak Köyünde ve Yusufeli ilçesinde duyurusu yapılmadığından, 10/09/2012 tarihinde öğrenildiği ileri sürülmekte ise de, ÇED kararı bakımından Yönetmelikte öngörülen bildirim usulü uygulanan



uyuşmazlıkta, ilgili köy muhtarlıklarınca da ilan edilmeyi zorunlu kılan yasal veya hukuki zorunluluk bulunmaması ve Yönetmelikte öngörülmeyen bir bilgilendirme usulünün ve bildirim yapılacak yerlerin yorum yoluyla genişletilmesi ve yargı kararıyla yeni bir ilan usulü ihdas edilemeyeceği, ayrıca dava açma süresinin başlangıcı olarak dava konusu ÇED olumlu kararının ilan tarihi esas alınması gerektiğinden, dava konusu işlemin Artvin Valiliğince ilan edildiği 18/07/2012 tarihinden itibaren işlemeye başlayan ve anılan Yasanın 11. madde hükmü uyarınca 10/09/2012 tarihinde yapılan başvuru ile duran dava açma süresinin, başvurunun reddedilmesine ilişkin işlemin 02/10/2012 tarihinde davacılara tebliği ile kaldığı yerden işlemeye devam ettiği ve Artvin Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğünün 06/07/2012 günlü, 3087 sayılı yazısı ile "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı" duyuru metninin Altıparmak Köyünde ilan edilmesi için Altıparmak Köyü Muhtarlığına da gönderildiği dikkate alındığında, 02/10/2012 tarihinden itibaren kalan 6 günlük dava açma süresi içerisinde bu davanın açılması gerekirken, bu süre geçirildikten çok sonra 28/11/2012 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasını inceleme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Anılan karar, Danıştay Ondördüncü Dairesinin 24/12/2014 günlü, E:2013/5268, K:2014/12224 sayılı kararıyla; "ÇED Olumlu" kararının 09/07/2012-18/07/2012 tarihleri arasında Artvin Valiliği ilan panosunda, 10/07/2012-23/07/2012 tarihleri arasında Yusufeli Belediye Başkanlığı ilan panosunda, 17/07/2012-26/07/2012 tarihleri arasında ise Yusufeli Kaymakamlığı ilan panosunda askıya alındığı; ancak, dava konusu proje hakkında projenin uygulanacağı Altıparmak Köyünde duyuru yapılmadığı, dolayısıyla "ÇED Olumlu" kararının bölgede yaşayan halka duyurusunun yapılmadığı, uyuşmazlıkta, dava konusu işlemin, davalı idare tarafından usulüne uygun bir şekilde ilanının yapılmaması nedeniyle, davacıların dava konusu işlemi Valilik tarafından yapılan ilan tarihinde öğrendiklerinin kabulünün mümkün bulunmadığı, bu durumda, davacıların dava dilekçesinde öğrenme tarihi olarak belirttiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde açılan davada süre aşımı bulunmadığından, davanın esasının incelenmesi suretiyle İdare Mahkemesince yeniden bir karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş ise de, İdare Mahkemesince "her ne kadar dava konusu proje hakkında projenin uygulanacağı Altıparmak Köyünde duyuru yapılmadığı ileri sürülmekte ise de, dava konusu projeye ilişkin halkın katılımı toplantısının Altıparmak Köyünde gerçekleştirildiği, Altıparmak Köyü Muhtarının anılan toplantıya katıldığı ve Artvin Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğünün 06/07/2012 günlü, 3087 sayılı yazısı

ile Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı duyuru metninin Altıparmak Köyünde ilan edilmesi için Altıparmak Köyü Muhtarlığına gönderildiği de göz önüne alındığında, ÇED Olumlu kararından ilan tarihinde haberdar olunmadığının düşünülmesinin hayatın olağan akışına aykırı olduğu" gerekçesi de eklenmek suretiyle bozma kararına uyulmayarak ilk kararda ısrar edilmiştir.

Davacılar, Rize İdare Mahkemesinin 06/01/2016 günlü, E:2015/892, K:2016/3 sayılı ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler.

Dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan, 17/07/2008 günlü, 26939 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin, "Çevresel etki değerlendirme olumlu veya çevresel etki değerlendirme olumsuz kararı" başlıklı 14. maddesinde, "(1) Komisyonun nihai ettiği Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu halkın görüş ve önerilerini almak üzere İl Çevre ve Orman Müdürlüğünde ve Bakanlıkta on işgünü görüşe açılır. Bakanlıkça projeye ilgili karar alma sürecinde bu görüşler de dikkate alınarak üç işgününde komisyon üyesi sayısı kadar çoğaltılması istenir. Çoğaltılan Nihai Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu beş işgünü içerisinde Bakanlığa sunulur.

(2) Bakanlık, Komisyonun rapor hakkındaki çalışmalarını dikkate alarak beş işgünü içinde proje için "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" ya da "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumsuz" kararı verir, bu kararı proje sahibine ve ilgili kurum ve kuruluşlara yazılı olarak bildirir. Valilik, alınan kararın içeriğini, karara esas gerekçelerini ve halkın görüş ve önerilerinin nihai Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporuna yansıtıldığını uygun araçlarla halka duyurur.

..." kuralı yer almaktadır.

Anılan maddenin 2. fıkrasının son cümlesinde, valiliğin; "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararını halka duyuracağı belirtilmiş olduğundan, burada geçen "halk" kavramının aynı Yönetmelikte nasıl tanımlandığına bakıldığında, Yönetmeliğin "Tanımlar ve kısaltmalar" başlıklı 4. maddesinin 1. fıkrasının (m) bendinde, "Halk" kavramının, "Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye'de ikamet eden yabancılar ile ulusal mevzuat çerçevesinde bir veya daha fazla tüzel kişi veya bu tüzel kişilerin birlik, organizasyon veya grupları"nın ifade ettiğinin belirtildiği görülmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde; dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış gün

olduğu, bu sürenin, idari uyuşmazlıklarda, yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı hükme bağlanmıştır.

Bu kural, idari işlemlerin idare tarafından ilgililere açık ve anlaşılır bir biçimde duyurulması ve bu işlemlere karşı idari yollara veya dava yoluna başvurmalarına olanak sağlama amacını taşımaktadır.

Ancak, yazılı bildirim esas olmakla birlikte, kimi durumlarda bilgi edinilmesinin (ittılanın) yazılı bildirim sonuçlarını doğuracağı, dolayısıyla dava açma süresine başlangıç olarak alınacağı da Danıştay içtihatlarıyla kabul edilmiştir. Bu istisnai durumun kabul edilerek bilgi edinmenin dava açma süresine başlangıç olarak alınması, idari işlemin niteliği ve doğurduğu hukuki sonuç itibarıyla davacılar tarafından öğrenildiğinin kanıtlanması koşuluna bağlı olup, bu koşulun gerçekleşip gerçekleşmediği açılan davada idari yargı merciiince karara bağlanacaktır.

Dosyanın incelenmesinden; "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının 09/07/2012-18/07/2012 tarihleri arasında Artvin Valiliği ilan panosunda, 10/07/2012-23/07/2012 tarihleri arasında Yusufeli Belediye Başkanlığı ilan panosunda, 17/07/2012-26/07/2012 tarihleri arasında ise Yusufeli Kaymakamlığı ilan panosunda askıya alındığı, Artvin İli, Yusufeli İlçesi, Altıparmak Köyü sınırları içerisinde yer alan Kışla Regülatörü ve Hidroelektrik Santrali projesine verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı"nın iptali istemiyle yapılan başvurunun Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirmesi İzin ve Denetim Genel Müdürlüğü'nün 25/09/2012 günlü, 16009 sayılı işlemi ile reddedilmesi üzerine anılan işlemin iptali istemiyle 28/11/2012 tarihinde bakılmakta olan davanın açıldığı, Danıştay Ondördüncü Dairesinin 23/10/2014 günlü ara kararı ile "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararının" Altıparmak Köyünde ilan edilip edilmediğinin sorulması üzerine, davalı idare tarafından verilen cevapta, duyuru metni yazısının Altıparmak Köyüne gönderilmesine rağmen, metnin köyde ilan edildiğine ilişkin tutanağın Altıparmak Köyü Muhtarlığı tarafından gönderilmediğinin belirtildiği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının 09/07/2012-18/07/2012 tarihleri arasında Artvin Valiliği ilan panosunda, 10/07/2012-23/07/2012 tarihleri arasında Yusufeli Belediye Başkanlığı ilan panosunda, 17/07/2012-26/07/2012 tarihleri arasında ise Yusufeli Kaymakamlığı ilan panosunda askıya alındığı; ancak, dava konusu proje hakkında projenin uygulanacağı Altıparmak Köyünde duyuru yapılmadığı, dolayısıyla "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının bölgede yaşayan halka duyurulmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, projenin gerçekleştirileceği köyde ilan yapılmamış olması karşısında, "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı"nın iptali istemiyle yapılan başvuruya verilen cevap üzerine açılmış olan davanın süresinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; davacıların temyiz istemlerinin kabulüne, Rize İdare Mahkemesinin 06/01/2016 günlü, E:2015/892, K:2016/3 sayılı sayılı ısrar kararının bozulmasına, dosyanın anılan idare mahkemesine gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 03/11/2016 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

X- Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 14. maddesinde; ""Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" ya da "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumsuz" kararının içeriğinin, karara esas gerekçelerini ve halkın görüş ve önerilerinin nihai Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporuna yansıtıldığını uygun araçlarla "halk"a duyurulacağı hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, aynı Yönetmeliğin 4. maddesinin (n) bendinde "Halk: Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye'de ikamet eden yabancılar ile ulusal mevzuat çerçevesinde bir veya daha fazla tüzel kişi veya bu tüzel kişilerin birlik, organizasyon veya grupları", (ö) bendinde ise; "İlgili halk: Gerçekleştirilmesi planlanan projeden etkilenen veya etkilenmesi gereken muhtemel olan halkı," ifade edece belirtilmiştir.

Yönetmeliğin bütünü göz önüne alındığında; "ilgili halk" ifadesinin, sadece, proje hakkında bilgilendirilmek veya görüşleri alınmak üzere 9. maddeye göre yapılması gereken toplantı bakımından kullanıldığı, ÇED gerekliliği bakımından alınan kararın bildirim bakımından ise, özel olarak askı yoluyla ilan ve internet aracılığıyla duyuru yönteminin getirildiği ve bu duyurunun "ilgili halk"a değil, "halk"a yapılacağıın öngörüldüğü görülmektedir.

Uyuşmazlıkta, yukarıda anılan Yönetmelik hükmü uyarınca, ilan ve duyuru bakımından getirilen usule uygun olarak, ÇED konusundaki kararın ilçe merkezinde askıya çıkarıldığı açık olup, Yönetmelikte öngörülmeyen bir bilgilendirme usulünün ve bildirim yapılacağı yerlerin yorum yoluyla genişletilmesi ve yargı kararıyla yeni bir ilan usulü ihdas edilmesinin hukuki dayanağı bulunmamaktadır.

Kaldı ki, dava konusu projeye ilişkin halkın katılımı toplantısının Altıparmak Köyünde gerçekleştirildiği ve Altıparmak Köyü Muhtarının da anılan toplantıya katıldığı dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Bu çerçevede, ÇED kararı bakımından Yönetmelikte öngörülen bildirim usulü uygulanan uyuşmazlıkta, ilgili köy muhtarlıklarınca da ilan edilmeyi zorunlu kılan yasal veya hukuki zorunluluk bulunmaması nedeniyle, "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı"nın iptali istemiyle yapılan başvurunun dava açma süresini ihya etme olanağı da bulunmadığından, son ilan tarihinden itibaren başlayacak olan dava açma süresi içinde açılmadığı anlaşılan davanın süreaşımı nedeniyle reddi gerektiği görüşüyle, aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

### KARŞI OY

XX- 28/06/2014 günlü, 29044 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve aynı tarihte yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanunun 18. maddesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na eklenen 20/A maddesiyle, gecikerek karar verilmesi hem idare hem de davacısı açısından giderilmesi güç ve imkansız zararlar doğuracak nitelikte olan bir takım işlemlerden doğan uyuşmazlıklarda yargısal sürecin süratle sonuçlandırılması amacıyla "ivedi yargılama usulü"nü uygulaması kabul edilmiş ve ivedi yargılama usulünün uygulandığı davalarda, 2577 sayılı Kanun'da belirtilen süreler kısaltıldığı gibi yürütmenin durdurulması istemine ilişkin olarak verilen kararlara itiraz edilemeyeceği ve temyiz üzerine verilen kararların kesin olduğu hükme bağlanmıştır.

Anılan maddenin 1. fıkrasının (e) bendinde de "9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirme sonucu alınan kararlar" ivedi yargılama usulünün uygulanacağı işlemler arasında sayılmıştır.

Öte yandan; 6545 sayılı Kanun'da, ivedi yargılama usulü kapsamına giren işlemlere karşı Kanunun yürürlüğe girdiği 28/06/2014 tarihinden önce açılmış olan davalarda ivedi yargılama usulünün uygulanmayacağı yolunda bir hükme de yer verilmemiştir.

Bu durumda; aksi öngörülmediği sürece, usul hükümlerinin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla derhal uygulanması gerektiği yolundaki ilke gereğince, 2577 sayılı Kanunun 20/A maddesiyle getirilen ivedi yargılama usulüne ilişkin hükümlerin, "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının iptali istemiyle açılmış olan bu davanın temyiz aşamasında da uygulanmasının zorunlu olduğu sonucuna varıldığından, davanın temyiz aşamasında Kurulumuzca verilen kararın kesin olduğu ve bu karara karşı kararın düzeltilmesi yoluna başvurma imkanının bulunmadığı oyuyla, Kurulumuzun kararının, "kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolunun açık olduğuna" ilişkin kısmına katılmıyorum.

## — • İKİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

İkinci Daire

Esas No : 2016/7765

Karar No : 2016/6219

**Anahtar Kelimeler :** -Bilirkişi,  
-Çift Sayı

**Özeti :** 6100 sayılı Kanunun açık hükmüne karşın çift sayıda bilirkişi görevlendirilmesinde hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Gelir İdaresi Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İsteğin Özeti :** Ankara 12. İdare Mahkemesince verilen 23/12/2015 günlü, E:2015/880, K:2015/2571 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**Cevabın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** F. Betül Yıldız

**Düşüncesi:** Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; devlet gelir uzman yardımcısı olarak görev yapan davacının, 21-22 Ocak 2015 tarihlerinde yapılan devlet gelir uzmanlığı yeterlik sınavında başarısız sayılmasına dair işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 12. İdare Mahkemesinin 23/12/2015 günlü, E:2015/880, K:2015/2571 sayılı kararıyla; uyuşmazlığın çözümü teknik bilgiyi gerektirdiğinden yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen rapor esas alınarak dava konusu işlemin iptaline, yoksun kaldığı parasal hakların yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine hükmedilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı Yasanın 31. maddesinin göndermede bulunduğu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 267. maddesinde "Mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür." hükmü yer almaktadır.

Davaya konu uyuşmazlığın çözümü teknik bilgiyi gerektirdiğinden bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar veren İdare Mahkemesince belirlenen naip üye tarafından verilen 24/06/2015 günlü, E:2015/880 sayılı karar ile, iki kişinin bilirkişi olarak tayin edildiği ve hükme esas alınan bilirkişi raporunun da yine bu iki bilirkişi tarafından hazırlandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, yukarıda metnine yer verilen 6100 sayılı Kanunun açık hükmüne karşın, çift sayıda (iki kişi) bilirkişi görevlendirilerek ve bu bilirkişilerce hazırlanan rapor esas alınarak verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile Ankara 12. İdare Mahkemesince verilen 23/12/2015 günlü, E:2015/880, K:2015/2571 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/c fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştaya kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 21/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • BEŞİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Beşinci Daire**

Esas No : 2016/36083

Karar No : 2017/4419

**Anahtar Kelimeler :** -İhbar,  
-Atama

**Özeti :** Davacının vekaleten yürüttüğü müdürlük görevinden alınarak bu göreve asaleten bir başka kişinin atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada, müdürlük görevine ataması yapılan kişi açısından, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ihbar ve şartlarını düzenleyen 61. Maddesindeki şartların gerçekleştiği sonucuna varıldığından İdare Mahkemesince, bu davanın sonucundan doğrudan etkilenecek olan söz konusu kişiye davanın ihbarı yapıldıktan sonra karar verilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Afet Ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstemin Özeti:** Gaziantep 2. İdare Mahkemesinin 28.1.2016 tarih ve E:2015/550, K:2016/110 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hakimi:** Lütfü Yeğin

**Düşüncesi:** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüldü:

Dava, Gaziantep İl Afet ve Acil Durum Müdürlüğü emrinde araştırmacı olarak görev yapan davacının, vekaleten yürüttüğü Gaziantep İl Afet ve Acil Durum Müdürlüğü görevinden alınması üzerine bu göreve



... 'in atanmasına ilişkin Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının 5.5.2015 tarih ve 10237 sayılı işleminin iptali ve bu göreve kendisinin atanmasına karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Gaziantep 2. İdare Mahkemesinin 28.1.2016 tarih ve E:2015/550, K:2016/110, sayılı kararıyla; 5902 sayılı Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 20.maddesinin 3. fıkrası uyarınca il müdürü olarak atanacaklara ilişkin özel bir şart olarak aranan kamu veya özel sektörde atanacağı görev alanıyla ilgili en az üç yıllık iş tecrübesine sahip olmak şartını taşımayan, ... Anaokulu'nda müdür olarak görev yapan ... 'in Gaziantep İl Afet ve Acil Durum Müdürü olarak asaleten atanmasına ilişkin dava konusu 5.5.2015 tarih ve 10237 sayılı işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline, davacının Gaziantep İl Afet ve Acil Durum Müdürü olarak kendisinin atanmasının yapılmasına karar verilmesi istemi yönünden ise, bahsi geçen il müdürlüğüne kendisinin asaleten atanması yönündeki davalı idareye yapmış olduğu başvuru ve buna ilişkin davalı idarece alınmış her hangi bir idari işlemin bulunmadığı, dolayısıyla ortada davacının kendisinin bu göreve atanması yada atanmaması yönünde her hangi bir idari tasarrufun (idari işlemin) bulunmadığı gerekçesiyle incelenmeksizin reddine hükmedilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinde, bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda ...davanın ihbarı, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti... hallerinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, ancak, davanın ihbarı ve bilirkişi seçiminin Danıştay, mahkeme veya hâkim tarafından re'sen yapılacağı hükme bağlanmış, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun "İhbar ve şartları" başlıklı 61. maddesinin 1. fıkrasında da "Taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir." düzenlemesine yer verilmiştir.

Olayda, Gaziantep İl Afet ve Acil Durum Müdürlüğü emrinde araştırmacı olarak görev yapan ve aynı zamanda İl Afet ve Acil Durum Müdürlüğü görevini de vekaleten yürüten davacının, vekaleten yürüttüğü müdürlük görevinden alınarak bu göreve asaleten ... 'in atanmasına ilişkin 5.5.2015 tarih ve 10237 sayılı işlemin iptali istemiyle açtığı davada, müdürlük görevine ataması yapılan ... açısından, 6100 sayılı Hukuk

Muhakemeleri Kanununun ihbar ve şartlarını düzenleyen 61. maddesindeki şartların gerçekleştiği sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, İdare Mahkemesince, bu davanın sonucundan doğrudan etkilenecek olan ...'e davanın ihbarı yapıldıktan sonra bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle Gaziantep 2. İdare Mahkemesinin 28.1.2016 tarih ve E:2015/550, K:2016/110 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun geçici 8. maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Yasa ile değişik 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bozulmasına, yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23.2.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ALTINCI DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Altıncı Daire**

Esas No : 2016/8909

Karar No : 2016/8078

**Anahtar Kelimeler :** -Yol Genişletme Projesi,  
-Vakıf Senedi,  
-Ehliyet

**Özeti :** Çamlıhemşin ve Hemşin yöresinin tarihini ve kültürünü araştırmak, tanıtmak ve korumak, yörede çevre bilinci geliştirip doğal varlıkların korunmasına katkıda bulunmak davacı vakıf senedinin amaçları arasında belirtildiğinden Rize ili, Çamlıhemşin ilçesi, Ayder Yaylası, Aşağı Kavrun Yaylası, Yukarı Kavrun Yaylası, Samistal Yaylaları arasında ve Kış Sporları Merkezine ulaşım için yapılan yol genişletme projelerinin onaylanmasına ilişkin işlemle davacı vakfın menfaat ilişkisi bulunduğundan dava açma ehliyetinin olduğu hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı):** Çamlıhemşin - Hemşin Vakfı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**İstemin Özeti:** Rize İdare Mahkemesince verilen 18/03/2016 tarihli, E:2015/528, K:2016/174 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz edilen kararda bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Ahmet Resul AKDENİZ

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

Dava, Rize ili, Çamlıhemşin İlçesi, Ayder Yaylası, Aşağı Kavrun Yaylası, Yukarı Kavrun Yaylası, Samistal Yaylaları arasında ve Kış Sporları Merkezine ulaşım için yeni yol ve genişletme projelerinin onaylanmasına ilişkin Trabzon Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 05/03/2014 tarih ve 257 sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, dava konusu işlemin doğrudan doğruya davacı vakfın hak ve çıkarlarını etkilemediği gibi vakıf senedinde dava açma hakkının bulunduğu dair bir ifade de olmadığı dikkate alındığında, davacı vakfın dava konusu işlemin iptalini istemekte hukuken korunması gereken bir menfaat ilişkisinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiş, bu karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

T.C. Anayasasının 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu belirtilmektedir. Hukuk devletinin en önemli unsurlarından biri olan idarece tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluğu ve sonuçta idarenin hukuka bağlılığının yargısal denetimi iptal davaları yoluyla sağlanır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrası (a) bendinde iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır.

İdari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargı yoluyla denetimini amaçlayan iptal davasının görüşülebilmesi için ön koşullardan olan "dava açma ehliyeti" iptal davasına konu kararın niteliğine göre idari yargı yerince değerlendirilmektedir. Bu değerlendirme yapılırken davacı ile dava konusu işlem arasında kişisel, güncel ve meşru bir menfaat ilişkisinin bulunup bulunmadığı hususu araştırılmaktadır.

Vakıflar, toplumsal dayanışma ve yardımlaşma amacıyla kurulan özel hukuk tüzel kişileri olup, amaçları ve faaliyet alanları kendilerince hazırlanan tüzüklerle belirlenmektedir. Vakıfların, vakfın senedinde gösterilen amaçlarını gerçekleştirmek için hukuki işlemler yapabilecekleri ve gerektiğinde dava açabilecekleri açıktır. Vakıflarca dava açılabilmesi için vakıf senedinde ayrıca ve açıkça dava açma yetkisinin belirtilmiş olması şart olmayıp, hukuken bir kişilik sahibi olan vakıfların amaçlarının gerektirdiği durumlarda dava açabileceklerini kabul etmek gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı vakıf senedinde, amacın, "Çamlıhemşin ve Hemşin yöresinin tarihini ve kültürünü araştırmak, tanıtmak ve korumak, yörede çevre bilinci geliştirip doğal varlıkların korunmasına katkıda bulunmak, bölgenin eğitim ve öğretimi konusundaki sorunların çözümüne yardımcı olmak, bölgenin ekonomik ve sosyal kalkınmasına yönelik hedefler belirlemek, bu yönde projeler geliştirmek ve uygulamak, Çamlıhemşinliler ve Hemşinliler arasında dayanışmaya sağlamak, turizmi geliştirmek ve yönlendirmek" olarak belirtildiği dava konusu işlemlerle onaylanan Rize ili, Çamlıhemşin İlçesi, Ayder Yaylası, Aşağı Kavrun Yaylası, Yukarı Kavrun Yaylası, Samistal Yaylaları arasında ve Kış Sporları Merkezine ulaşım için yol genişletme projelerinin Çamlıhemşin bölgesini de etkilediği anlaşılmıştır.

Bu durumda, Çamlıhemşin bölgesinin çevre, doğal güzellik ve kültürünü korumak ve tanıtmak amacıyla kurulan vakfın dava konusu işlemlerle kişisel, meşru ve güncel bir menfaat ilişkisinin bulunduğu sonucuna varıldığından davanın ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Rize İdare Mahkemesince verilen 18/03/2016 tarihli, E:2015/528, K:2016/174 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 06/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • SEKİZİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Sekizinci Daire**

Esas No : 2016/4464

Karar No : 2017/3550

**Anahtar Kelimeler :** -KHK,  
-Kapatılan Kurum

**Özeti :** 670 sayılı KHK uyarınca davacı şirketin ticari sicil kaydının resen terkin edildiği, dava konusu işlemin ise yalnız kapatılan şirketin menfaatine ilişkin olduğu görüldüğünden; Mahkemece 2577 sayılı Kanununun 26. maddesi uygulanmak suretiyle yeniden karar verilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı):** Adana ... Özel Eğitim İşletmeleri Anonim Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı):** Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Ankara 8. İdare Mahkemesinin 10/11/2015 gün ve E:2014/1678, K:2015/1705 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Hilal AKTEMUR DERMANCIOĞLU

**Düşüncesi:** Mahkemece 2577 sayılı Kanununun 26. maddesinin 1. fıkrası uygulanmak suretiyle yeniden bir karar verilmesi gerektiğinden Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, davacı şirkete ait "Özel ... Çukurova İlkokulu" isimli özel okulun, "2014-2015 Eğitim ve Öğretim Yılında Özel Okullarda Öğrenim Gören Öğrenciler İçin Eğitim ve Öğretim Desteği Verilmesine İlişkin Tebliğ" hükümleri uyarınca eğitim ve öğretim desteğinden yararlanacak

okullar kapsamına alınmamasına ilişkin 01.09.2014 tarihinde davalı idarenin internet sitesinde duyurulan işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince davanın reddine karar verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Tarafların kişilik veya niteliğinde değişiklik" başlıklı 26. maddesinde; dava esnasında ölüm veya herhangi bir sebeple tarafların kişilik veya niteliğinde değişiklik olursa, davayı takip hakkı kendisine geçen başvurmasına kadar; gerçek kişilerden olan tarafın ölümü halinde, idarenin mirasçılar aleyhine takibi yenilemesine kadar dosyanın işlemde kaldırılmasına ilgili mahkemece karar verileceği, yalnız öleni ilgilendiren davalara ait dilekçelerin iptal edileceği kurala bağlanmıştır.

17.08.2016 tarih ve 29804 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 670 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin "Devir İşlemlerine İlişkin Tedbirler" başlıklı 5. maddesinin 3. fıkrasında kapatılan kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanallarının bağlı oldukları şirketlerin faaliyetlerinin sonlandırılarak ticari sicil kayıtlarının resen terkin edileceği hükmü yer almaktadır.

Dosyanın incelenmesinden 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca davacı şirketin ticari sicil kaydının resen terkin edildiği, dava konusu işlemin ise yalnız kapatılan şirketin menfaatine ilişkin olduğu görülmektedir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinde yer alan "yalnız öleni ilgilendiren" ibaresinin lafzından gerçek kişiler için bir kural getirildiği anlaşılmakta ise de bu hükmün tüzel kişiliği haiz olan ve kapatılmakla bu niteliğine son verilen davacı hakkında tesis edilen işleme ilişkin olarak kıyasen uygulanması gerekmektedir.

Bu durumda, Mahkemece 2577 sayılı Kanunun 26. maddesinin 2. fıkrası uygulanmak suretiyle yeniden bir karar verilmelidir.

Açıklanan nedenlerle; Ankara 8. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 03/05/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONBİRİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onbirinci Daire**

Esas No : 2016/4474

Karar No : 2016/3705

**Anahtar Kelimeler :** -Görev,  
-Tek Hakim,  
-Gönderme

**Özeti :** Danıştayın bozma kararı üzerine yeniden bakılan davalarda heyet halinde karar verilmesi gerektiği açık olmakla birlikte, tek hâkimle verilen kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bölge idare mahkemesince inceleneceği kurala bağlandığından, tek hâkim tarafından verilen kararın temyiz isteminin görev yönünden reddi ile dosyanın bölge idare mahkemesine iletilmek üzere mahkemesine gönderilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Türk Standartları Enstitüsü

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf(Davacı) :** ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 15. İdare Mahkemesi Hâkimliğince verilen 18.02.2016 tarihli ve E:2016/549; K:2016/490 sayılı kararın; davalı İdare tarafından, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca ilk inceleme ile görevli Tetkik Hakimi Elif Yüksel'in açıklamaları dinlenildikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un "Tek Hâkimle Çözümlenecek Davalar" başlıklı 7. maddesinin değişik 1. fıkrasında, konusu



belli bir miktarda parayı içeren idari işlemlere karşı açılan iptal davaları ile tam yargı davalarının idare mahkemesi hâkimlerinden biri tarafından çözümleneceği kurala bağlanmış; değişik Ek 1. maddesinde ise, bu Kanun'un tek hâkimle çözümlenecek davalara ilişkin 7. maddesindeki parasal sınırların; her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların, o yıl için 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 298. maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanacağı ve her takvim yılı başından geçerli olmak üzere uygulanan parasal sınırların artışının, artışın yürürlüğe girdiği tarihten önce idare ve vergi mahkemelerince nihai olarak karara bağlanmış davalar ile Danıştayın bozma kararı üzerine kararı bozulan mahkemelerce yeniden bakılan davalarda uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45/1. maddesinde, tek hâkimle verilen kararların itirazın ilgili mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesince inceleneceği, 47. maddesinde, idare mahkemelerinin itiraz yolu açık olan kararlarının temyiz edilemeyeceği, 48. maddesinde, Danıştay dava daireleri ile idare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi Danıştay'da temyiz edileceği düzenlenmiştir.

Yukarıda anılan düzenleme ile konusu belli bir miktarda paraya ilişkin olan iptal veya tam yargı davalarının idare ve vergi mahkemelerince karar verildiği tarih itibarıyla o yıl için belirlenen parasal sınırı aşmaması hâlinde tek hâkim tarafından çözümleneceği ve Danıştay'ın bozma kararı üzerine kararı bozulan mahkemelerce yeniden bakılan davalarda bu kuralın uygulanmayacağı şarta bağlanmıştır. Bununla birlikte tek hakim tarafından verilen kararların itirazın ilgili mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesince inceleneceği ve itiraz yolu açık olan kararlarının temyiz edilemeyeceği kuralına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davalı Türk Standartları Enstitüsü'nde görev yaptıktan sonra istifa eden davacının TSE Personel Yönetmeliğinde yer alan hizmet tazminatının ödenmesi talebinden kaynaklanan uyuşmazlığa ilişkin açılan davada, uyuşmazlığa konu miktarın, tek hâkim tarafından çözümlenmesi gereken parasal üst sınırı geçmesi nedeniyle İdare Mahkemesince heyet halinde karar verildiği; kararın davacı tarafından temyiz edildiği, Danıştay'ın bozma kararı üzerine tek hakim tarafından karar verildiği ve buna ilişkin kararın da davalı tarafından temyiz edildiği anlaşılmaktadır.

İdare mahkemesince heyet halinde çözümlenen uyuşmazlıkların 2577 sayılı Kanun uyarınca temyizden Danıştayca inceleneceği ve Danıştayın bozma kararı üzerine kararı bozulan mahkemelerce yeniden bakılan davalarda tek hakim sınırının uygulanmayacağı göz önüne alındığında; Mahkeme kararının heyet tarafından verilmesi üzerine, kararın bozulmasından sonra verilecek kararın da heyet halinde verilmesi gerekmekte olup; anılan kararın İdare Mahkemesi hakimi tarafından verilmesinde usul hukukuna uygunluk bulunmamaktadır.

Bununla birlikte 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45/1. maddesinde, tek hâkimle verilen kararların itirazın ilgili mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesince inceleneceği şarta bağlanmış olduğundan, söz konusu kararın temyizden incelenme olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle, tek hâkimle verildiği anlaşılan karara yönelik temyiz isteminin görev yönünde reddine; dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesine iletilmek üzere Ankara 15. İdare Mahkemesine gönderilmesine, 19.10.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONİKİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onikinci Daire**

Esas No : 2016/10483

Karar No : 2017/1058

**Anahtar Kelimeler :** -657 Sayılı Kanun'un 135. Maddesi,  
-Disiplin Cezalarına İtiraz,  
-Nihai İşlem,  
-İncelenmeksizin Ret

**Özeti :** 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 135. maddesinde, disiplin cezalarına itiraz, itiraz merci ve itirazın tabi olacağı süreler yönünden özel bir düzenleme yapıldığı, itiraz hakkının kullanılması halinde, itiraz mercilerince yapılan değerlendirme sonucu verilen kararların nihai işlem niteliğinde olduğu, anılan mercilerce itirazın incelenmek suretiyle bir değerlendirme yapılmaması halinde cezanın kesinleşmeyeceği, itiraz sonucu beklenmeden açılan davanın esasının bu nedenle incelenmeksizin reddi gerektiği hakkında.

**Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davalı) :** Kırklareli Valiliği

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Danıştay Onikinci Dairesince verilen 10/03/2016 tarihli ve E:2015/2192, K:2016/1316 sayılı kararın; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Büşra Çelebi Şahin

**Düşüncesi:** Davalının karar düzeltme istemi kabul edilerek, İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; Eskişehir İli, Odunpazarı İlçesi, ... Ortaokulu'nda Matematik Öğretmeni olarak görev yapan davacının, Kırklareli İli, Lüleburgaz İlçesi, Şehit Pilot Üsteğmen İbrahim Gerçeker Ortaokulu'nda matematik derslerine girmek üzere görevlendirildiği dönemde gerçekleşen fiileriyle ilgili olarak, 657 sayılı Kanun'un 125/D-(d) maddesi uyarınca "1 yıl kademe ilerlemesinin durdurulması" cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin Kırklareli İl Millî Eğitim Disiplin Kurulu'nun 16/04/2014 tarihli ve 6 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Eskişehir 2. İdare Mahkemesinin 18/12/2014 tarihli, E:2014/500, K:2014/1134 sayılı kararı ile dava konusu disiplin cezasına ilişkin Kırklareli İl Millî Eğitim Disiplin Kurulu'nun 16/04/2014 tarihli ve 6 sayılı kararına karşı Millî Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'na itiraz edildiği ve anılan Kurulun 18/09/2014 tarihli kararında, "İlgiliye isnat edilen fiilin doğruluk kazandığı konusunda yeterli kanaat oluşmadığı..." gerekçesiyle itirazın kabulüne karar verildiği, bu durumda; konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına, davanın açılmasına sebebiyet veren davalı idareden yargılama gideri ile avukatlık ücretinin alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir.

Danıştay Onikinci Dairesinin 10/03/2016 tarihli, E:2015/2192, K:2016/1316 sayılı kararıyla İdare Mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından, davacının kendisine verilen dava konusu disiplin cezasına karşı itiraz yoluna gitmesine karşın itirazın sonucunu beklemeden dava yoluna başvurduğu, bu nedenle davanın açılmasına davacının sebebiyet verdiği, bu hususlar gözetilmeden davalı idare aleyhine yargılama gideri ve vekalet ücretine hükmedilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğu ve davanın reddi gerektiğine dair itirazları dikkate alınmadan karar verildiği ileri sürülerek karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemiz kararının kaldırılarak İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmesi istenilmektedir.

Danıştay Dava Daireleri ile İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurulları tarafından verilen kararların düzeltme yolu ile yeniden incelenebilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinde yazılı sebeplerden birinin varlığı ile mümkündür

Davalı idarenin kararın düzeltilmesi istemini içeren dilekçede ileri sürdüğü sebepler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca, Dairemiz kararının

düzeltilmesini gerektirecek nitelikte bulunduğundan, kararın düzeltilmesi istemi kabul edilerek anılan kararın kaldırılmasından sonra uyuşmazlığın esası yeniden incelendi;

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 6111 sayılı Kanun'un 113. maddesiyle değişik 135. maddesinde, disiplin amirleri tarafından verilen uyarı, kınama ve aylıktan kesme cezalarına karşı disiplin kuruluna, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasına karşı yüksek disiplin kuruluna itiraz edilebileceği, itirazda sürenin, kararın ilgiliye tebliği tarihinden itibaren yedi gün olduğu, süresi içinde itiraz edilmeyen disiplin cezalarının kesinleşeceği, itiraz mercilerinin, itiraz dilekçesi ile karar ve eklerinin kendilerine intikâlından itibaren otuz gün içinde kararlarını vermek zorunda oldukları, itirazın kabulü hâlinde, disiplin amirlerinin kararı gözden geçirerek verilen cezayı hafifletebileceği veya tamamen kaldırabileceği, disiplin cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği hükme bağlanmıştır.

Bahsi geçen bu düzenlemelerle; 657 sayılı Kanun'un 135. maddesinde geçen disiplin cezalarına itiraz, itiraz merci ve itirazın tâbi olacağı süre yönlerinden "özel" bir düzenleme yapılmış ve söz konusu disiplin cezalarının usule ve yasaya aykırı olduğu iddiasıyla, yasal süresi içerisinde doğrudan doğruya dava açmak veya yetkili merciye itirazda bulunmak seçenekleri tanınmıştır.

Anlaşılabileceği üzere, 657 sayılı Kanun'un 135. maddesinde yer alan "özel" düzenleme gereği, maddede zikredilen cezalara karşı idari aşamada tanınan itiraz hakkının kullanılmasının tercih edilmesi halinde, itiraz mercileri tarafından değerlendirme yapılarak tesis edilen işlemin cezalar hakkında nihai işlem niteliğinde olduğu, söz konusu maddede itiraz mercilerinin, itiraz dilekçesi ile karar ve eklerinin kendilerine intikalinden itibaren otuz gün içinde kararlarını vermek zorunda oldukları yolundaki düzenleme uyarınca, itiraz mercileri tarafından itiraz dilekçesi incelenmek suretiyle bir değerlendirme yapılmaması halinde ise ceza kesinleşmeyecek, uygulanabilirlik özelliği taşımayacaktır.

Dosyanın İncelenmesinden: Eskişehir İli, Odunpazarı İlçesi, ... Ortaokulu'nda Matematik Öğretmeni olarak görev yapan davacının, Kırklareli İli, Lüleburgaz İlçesi, Şehit Pilot Üsteğmen İbrahim Gerçeker Ortaokulu'nda matematik derslerine girmek üzere görevlendirildiği dönemde gerçekleşen fiillerinin sübuta erdiğinden bahisle 657 sayılı Kanun'un 125/D-(d) maddesi uyarınca "1 yıl kademe ilerlemesinin durdurulması" cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin Kırklareli İl Millî Eğitim Disiplin Kurulu'nun 16/04/2014 tarihli ve 6 sayılı kararının kaldırılması

talebiyle 20/05/2014 tarihinde itiraz dilekçesi verilmesine karşın itiraz hakkında henüz karar verilmemişken 02/06/2014 tarihinde itiraza konu işlemin iptali istemiyle davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda; davacının kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu disiplin kurulu kararının kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem niteliğinin, davacının süresi içinde 657 sayılı Kanun'un 135. maddesi uyarınca yaptığı itiraz nedeniyle ortadan kalktığı, davacının cezalandırılmasına ilişkin işlemin, ancak davalı idarenin yetkili Yüksek Disiplin Kurulu'nun "ret" niteliğinde "olumsuz" kararının davacıya tebliği ile kesinleşeceği ve olumsuz işlem niteliğinde ret kararının davacıya tebliği üzerine 60 gün içinde dava açabileceği hususları dikkate alındığında; dava konusu işlemin davacının itirazı nedeniyle kesin ve yürütülebilir nitelikte, tek başına hukuksal etkileri olan bir işlem olarak kabulü olanağı bulunmadığından; davanın esasının incelenmeksizin reddi gerekirken Mahkemece verilen karar verilmesine yer olmadığına dair kararda hukuki isabet bulunmamıştır.

Öte yandan; davacı tarafından dava konusu disiplin cezasına itiraz edilmesine karşın itiraz hakkında verilecek karar beklenmeksizin kesin olmayan bir işleme karşı dava açıldığı göz önüne alındığında yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davacı üzerinde bırakılması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine 30/03/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONÜÇÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onüçüncü Daire**

Esas No : 2016/5007

Karar No : 2017/297

**Anahtar Kelimeler :** -İvedi Yargılama Usulü,  
-Öncelikle Sonuçlandırma,  
-İtirazen Şikayet Başvuru Bedeli,  
-Görev

**Özeti :** Öncelikle sonuçlandırılması özel önem taşıyan uyuşmazlık olarak nitelendirilmesine imkân bulunmayan itirazen şikâyet başvuru bedelinden kaynaklanan dava konusu uyuşmazlık ivedi yargılama usulü kapsamında yer almadığından, istemin Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nce karara bağlanması gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ... Tıbbi Ürünler Sanayi ve Ticaret A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin tek hâkimle verdiği 03.12.2015 tarih ve E:2015/2206, K:2015/1884 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Ulaş SEZER'in Düşüncesi:** Dosyanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarınca görevli ve yetkili olan Ankara Bölge İdare Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca itiraz dilekçesi incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

Dava; davacı şirket tarafından, Mersin Kamu Hastaneleri Birliği tarafından yapılan 2015/33263 ihale kayıt numaralı ihaleye ilişkin olarak yatırdığı itirazın şikâyet başvuru bedeli olan 6.381,00.-TL bedelin haklı çıktığından bahisle iade edilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 23.07.2015 tarih ve 14712 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle eklenen "İvedi yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde; ihaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemlerinden doğan uyuşmazlıklarda söz konusu yargılama usulünün uygulanacağı, (g) bendinde ise; verilen nihaî kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabileceği kurala bağlanmıştır.

2577 sayılı Kanun'un 6545 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değiştirilen "İstinaf" başlıklı 45. maddesinin birinci fıkrasında; idare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabileceği, altıncı fıkrasında; bölge idare mahkemelerinin 46. maddeye göre temyize açık olmayan kararlarının kesin olduğu, sekizinci fıkrasında ise; ivedi yargılama usulüne tabi olan davalarda istinaf yoluna başvurulamayacağı düzenlenmiştir.

2577 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle eklenen Geçici 8. maddenin birinci fıkrasında; ivedi yargılama usulü hariç olmak üzere bu Kanunla idari yargıda kanun yollarına ilişkin getirilen hükümlerin, 2576 sayılı Kanunun, bu Kanunla değişik 3. maddesine göre kurulan bölge idare mahkemelerinin tüm yurttan göreve başlayacakları tarihten sonra verilen kararlar hakkında uygulanacağı, bu tarihten önce verilmiş kararlar hakkında, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan kanun yollarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. 07.11.2015 tarih ve 29525 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "Bölge Adliye Mahkemeleri ve Bölge İdare Mahkemelerinin Tüm Yurttan Göreve Başlayacakları Tarihe İlişkin Karar" ile, Bölge İdare Mahkemelerinin 20.07.2016 tarihinde tüm yurttan görevlerine başlayacakları ilan edilmiştir.

Aktarılan düzenlemelere göre ivedi yargılama usulüne tâbi olan işlemlerden doğan uyuşmazlıklarla ilgili olarak ilk derece mahkemelerince verilen kararlara karşı hangi tarihte verildiğine bakılmaksızın temyiz kanun yoluna başvurulabileceği, bunlar dışında kalan uyuşmazlıklarla ilgili olarak 20.07.2016 tarihinden sonra verilen kararlara karşı kural olarak istinaf kanun yoluna başvurulabileceği, ancak 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesinde tahdidî olarak sayılan uyuşmazlıklarla ilgili kararlara karşı istinaf kanun



yolundan sonra temyiz kanun yoluna da başvurulabileceği açıktır. 20.07.2016 tarihinden önce verilen (ivedi yargılama usulüne tâbi olan uyuşmazlıklarla ilgili bulunanlar hariç olmak üzere) kararlar için ise kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan kanun yoluna ilişkin hükümler uygulanmaya devam edecektir. Bu bağlamda 20.07.2016 tarihinden önce idare ve vergi mahkemelerince tek hâkimle verilen nihai kararlara karşı mahkemelerin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemelerine itiraz başvurusunda bulunulabileceği kuşkusuzdur.

Dosyanın incelenmesinden; davacının 22.06.2016 tarihli itiraz talebini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi tarafından 09.11.2016 tarih ve E.2016/466, K.2016/285 sayılı karar ile özetle; "...ihale işleminden kaynaklanmış olan, dolayısıyla 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20/A maddesi 1. fıkrasında belirtilen ihaleden yasaklama kararları kapsamında tesis edilmiş bir işlemde kaynaklanmadığı anlaşılan bu davanın, ivedi yargılama usulüne tabi olduğu, hukuken bölge idare mahkemesince itirazın incelenemeyeceği, temyiz incelemesinin ise Danıştay tarafından yapılması gerektiği..." gerekçeleriyle itirazın görev yönünden reddine ve dava dosyasının Danıştay'a gönderilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Mahkeme kararına karşı istinaf kanun yoluna mı yoksa temyiz kanun yoluna mı başvurulabileceğinin belirlenmesi için öncelikle dava konusu uyuşmazlığın ivedi yargılama usulüne tâbi olup olmadığının tespiti zorunludur. 2577 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle eklenen "İvedi yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde; ihaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemlerinden doğan uyuşmazlıklarda ivedi yargılama usulünün uygulanacağı kurala bağlandığından, ihale işlemlerinden doğan uyuşmazlıklardan ne anlaşılması gerektiğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi kararları ile ihale sürecinde sözleşme öncesi işlemlerin ihale işlemi, dolayısıyla idari işlem olmaları nedeniyle idari yargının görev alanına girdiği kabul edilmiş ve bu yöndeki kararlar istikrar kazanmış bulunmaktadır.

Öte yandan ihale işlemlerine ilişkin idari usulü düzenleyen temel kanunlardan olan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 4. maddesinde ihalenin "Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla işin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve yetkili mercilerin onayı ile tamamlanan sözleşmeden önceki işlemleri", 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 4. maddesinde ise "Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi

üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemleri" ifade ettiği belirtilmiş olup, bu kanunî tanımlamalar ve istikrar kazanan içtihatlar dikkate alınarak ihale ilanı ile başlayıp sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan süreçte idarece tesis edilen işlemlerin ivedi yargılama usulüne tâbi ihale işlemleri olduğunun kabulü gerekir.

6545 sayılı Kanun'un 18. maddesinin gerekçesinde; "İdari yargıda davaların tümü aynı usul takip edilmek suretiyle sonuçlandırılmaktadır. Ancak idari davaların bazıları, niteliği itibarıyla diğerlerinden farklıdır. Bu tür davaların geciktirilmeksizin karara bağlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, gecikerek karar verilmesinde hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçlar doğuracak sınırlı sayıdaki dava türünün, diğerlerine göre daha ivedi bir şekilde sonuçlandırılması gerekmektedir. Yargısal sürecin, süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale, özelleştirme, acele kamulaştırma uyuşmazlıklarından kaynaklanan bazı davaların ivedilikle sonuçlandırılmaması hâlinde, hukuki belirsizlik doğmasına neden olmaktadır. Madde ile Avrupa örneklerinde olduğu gibi idari yargılamaya ivedi yargılama usulü kurumu kazandırılmaktadır." açıklamalarına yer verilmiştir.

Kanun'un gerekçesinde de ifade edildiği üzere, sınırlı sayıdaki dava türü ivedi yargılama usulüne tâbidir. Nitekim gerekçede ihaleyle bağlantılı tüm işlemlerin değil, yargısal sürecin süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale uyuşmazlıklarının bu yargılama usulüne tâbi kılındığı vurgulanmıştır.

Bu itibarla, öncelikle sonuçlandırılması özel önem taşıyan uyuşmazlık olarak nitelendirilmesine imkân bulunmayan itirazın şikâyet başvuru bedelinden kaynaklanan dava konusu uyuşmazlık ivedi yargılama usulü kapsamında yer almadığından, istemin Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nce karara bağlanması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin tek hâkimle verdiği karara yapılan itirazın incelenmesi Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nin görev ve yetki alanı içinde bulunduğundan, istemin görev yönünden reddine; dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 07.02.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONDÖRDÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Ondördüncü Daire**

Esas No : 2016/2213

Karar No : 2017/580

**Anahtar Kelimeler :** -İhtiyari Dava Arkadaşlığı,  
-Yargılama Giderleri,  
-Aleyhine Hüküm Verilenlerin Birden Fazla Olması

**Özeti :** İhtiyari dava arkadaşlığında, dava arkadaşı sayısı kadar davanın olduğu; uyuşmazlıkta, davacının, dava açma iradesini, iki işlemin iptalini aynı dava ile istemek yönünde kullandığı anlaşılmakta ise de; davanın, söz konusu işlemler açısından birbirinden bağımsız iki ayrı dava teşkil etmesi ve Mahkemece verilen kararın, davalılardan Kültür ve Turizm Bakanlığı açısından lehe olduğu dikkate alındığında, Kültür ve Turizm Bakanlığının yargılama giderlerinden sorumlu tutulmasının mümkün bulunmadığı ve anılan idare lehine tam vekalet ücretine hükmedilmesinin gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan Taraflar** : 1-(Davacı): ...

**Vekili** : Av. ...

2-(Davalı): Göynük Belediye Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

3-(Davalı): Kültür ve Turizm Bakanlığı

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : 1- Kültür ve Turizm Bakanlığı

2- Göynük Belediye Başkanlığı

3- ...

**İstemin Özeti:** Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 27/11/2015 günlü, E:2014/947, K:2015/1158 sayılı kararının taraflarca aleyhlerine olan kısımlarının, usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Davacının Savunmasının Özeti:** Savunma verilmemiştir.

Davalı İdarelerin Savunmalarının Özeti: İstem reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Burcu Başak Duran

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının kısmen onanması, kısmen bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 17/2. maddesi uyarınca davacının duruşma istemi yerinde görülmemekle işin gereği görüşüldü:

Dava; Bolu İli, Göynük İlçesi, Yenice Mahallesi, ... ada, ... parselde yer alan tescilli taşınmazda garaj müştemilatı yapımı ile bahçe, duvar ve korkuluk düzenlemesine ilişkin projenin uygun olmadığına; kaba inşaatı bitmiş durumda olan müştemilat yapısının, Belediyesi denetiminde üç ay içerisinde yıkılmasına ilişkin, Ankara I Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 30.05.2014 tarih, 1529 sayılı kararı ile müştemilat yapısının, anılan Koruma Bölge Kurulu kararı gereğince, davacı tarafca üç ay içerisinde yıktırılmasına, aksi takdirde duvar ve müştemilatın belediye ekiplerince yıkılarak, yıkım masraflarının %20 fazlasıyla davacıdan tahsil edileceğine ilişkin Göynük Belediyesi Fen İşleri Müdürlüğünün 30.06.2014 tarihli ve 45003730-5/437 sayılı bildirim işleminin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporu ve dosyada yer alan diğer bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, dava konusu koruma kurulu kararı ile uygun görülmeyen projenin, Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 14.9.2011 gün ve E:2010/747, K:2011/892 sayılı kararıyla iptal edilen bir önceki proje ile aynı nitelik ve mahiyette olduğunun; tescilli yapı bitişiğinde yer alan müştemilat ve diğer eklentilerin, bölgeye ilişkin getirilen koruma yaklaşımlarına ve plan notlarına aykırı olduğunun, yapı ve bahçesi arasındaki ilişkiyi azalttığına, bahçe kullanımını küçülttüğünün ve yapıya bitişik şekilde, yapının tarihi, kültürel ve diğer fiziksel ve görsel özelliklerini olumsuz etkilediğinin anlaşıldığı; bu durumda, Ankara I Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun, davacı tarafından hazırlatılan projenin uygun bulunmamasına ve mevcutta bulunan kaba inşaatı bitmiş durumdaki müştemilatın yıkımına ilişkin davaya konu kararında ve Göynük Belediyesince tesis edilen dava konusu işlemin müştemilat yapısının yıkımına, yani bu kararın uygulanmasına ilişkin

kısımında hukuka aykırılık bulunmadığı; öte yandan, 3194 sayılı Kanunun 32. maddesinde, ruhsatsız yapıların idare tarafından yıkılması durumunda yapılan masrafın %20 fazlasıyla ilgisinden isteneceği yönünde herhangi bir hükme yer verilmediği; masrafın %20 fazlasıyla ilgisinden tahsil edilmesi durumunun yıkılacak derecede tehlikeli yapılar için öngörülen 39. maddesinde yer aldığı; anılan Kanunun 32. maddesinin son fıkrasında, ruhsatsız yapının belediyece yıkılması durumunda sadece belediyece yapılan masrafın yapı sahibinden tahsil edileceği belirtildiğinden, dava konusu Göynük Belediyesi işleminin yapılan masrafın %20 fazlası ile davacıdan tahsil edilmesine ilişkin kısmında mevzuata uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemlerin müstemilatın yıkımına ilişkin kısmı yönünden davanın reddine; Göynük Belediyesi işleminin yıkım masraflarının %20 cezalı olarak davacıdan tahsiline ilişkin kısmının iptaline; dava kısmen iptal kısmen ret ile sonuçlandığından, 2.595,70 TL yargılama giderinin yarısı olan 1.297,85 TL'nin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine; diğer yarısı olan 1.297,85 TL'nin de davacı üzerinde bırakılmasına; A.A.Ü.T uyarınca belirlenen 1.250,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idarelere, aynı tarife uyarınca belirlenen 1.250,00 TL vekalet ücretinin de davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine karar verilmiş; bu karar, taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun "Koruma Bölge Kurullarının görev, yetki ve çalışma şekli" başlıklı 57. maddesinde, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarına ilişkin uygulamaya yönelik kararlar almak, Koruma Bölge Kurullarının görev ve yetkileri arasında düzenlenmiştir. Kanunun "Kararlara uyma zorunluluğu" başlıklı 61. maddesine göre de kamu kurum ve kuruluşları ve belediyeler ile gerçek ve tüzel kişiler, Koruma Yüksek Kurulu ve koruma bölge kurullarının kararlarına uymak zorundadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Aynı dilekçe ile dava açılacak haller" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasında "Her idari işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılır. Ancak, aralarında maddi veya hukuki yönden bağıllık yada sebep-sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilir." hükmüne; "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Vergi Usul Kanununun uygulanacağı haller" başlıklı 31. maddesinin 1. fıkrasında "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hakim davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin

sukununu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır. (Ek cümle: 5/4/1990 - 3622/11 md.; Değişik:10/6/1994-4001/14 md.) Ancak, davanın ihbarı Danıştay, mahkeme veya hakim tarafından re'sen yapılır. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/22 md.) Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişiler hakkında Bilirkişilik Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır." hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Yasanın 31. maddesi ile yollamada bulunan Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Yargılama giderlerinin kapsamı" başlıklı 323. maddesi "Yargılama giderleri şunlardır:

- a) Celse, karar ve ilam harçları.
- b) Dava nedeniyle yapılan tebliğ ve posta giderleri.
- c) Dosya ve sair evrak giderleri.
- ç) Geçici hukuki koruma tedbirleri ve protesto, ihbar, ihtarname ve vekâletname düzenlenmesine ilişkin giderler.
- d) Keşif giderleri.
- e) Tanık ile bilirkişiye ödenen ücret ve giderler.
- f) Resmî dairelerden alınan belgeler için ödenen harç, vergi, ücret ve sair giderler.
- g) Vekil ile takip edilmeyen davalarda tarafların hazır buldukları günlere ait gündelik, seyahat ve konaklama giderlerine karşılık hâkimin takdir edeceği miktar; vekili bulunduğu hâlde mahkemece bizzat dinlenmek, isticvap olunmak veya yemin etmek üzere çağrılan taraf için takdir edilecek gündelik, yol ve konaklama giderleri.

ğ) Vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti.

h) Yargılama sırasında yapılan diğer giderler." hükmünü; "Yargılama giderlerinden sorumluluk" başlıklı 326. maddesi " (1) Kanunda yazılı hâller dışında, yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verilir.

(2) Davada iki taraftan her biri kısmen haklı çıkarsa, mahkeme, yargılama giderlerini tarafların haklılık oranına göre paylaşır.

(3) Aleyhine hüküm verilenler birden fazla ise mahkeme yargılama giderlerini, bunlar arasında paylaşabileceği gibi, müteselsilen sorumlu tutulmalarına da karar verebilir. " hükmünü; yine aynı Kanunun "İhtiyari dava arkadaşlığı" başlıklı 57. maddesi, "Birden çok kişi, aşağıdaki hâllerde birlikte dava açabilecekleri gibi aleyhlerine de birlikte dava açılabilir:

a) Davacılar veya davalılar arasında dava konusu olan hak veya borcun, elbirliği ile mülkiyet dışındaki bir sebeple ortak olması.

b) Ortak bir işlemle hepsinin yararına bir hak doğmuş olması veya kendilerinin bu şekilde yükümlülük altına girmeleri.

c) Davaların temelini oluşturan vakıaların ve hukuki sebeplerin aynı veya birbirine benzer olması." hükmünü; "İhtiyari dava arkadaşlarının davadaki durumu" başlıklı 58. maddesi ise, "İhtiyari dava arkadaşlığında, davalar birbirinden bağımsızdır. Dava arkadaşlarından her biri, diğerinden bağımsız olarak hareket eder." hükmünü içermektedir.

Dosyanın incelenmesinden; kentsel sit alanı sınırları içinde kalan dava konusu taşınmazın, Ankara Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 11.07.2008 tarih, 3334 sayılı kararı ile korunması gerekli taşınmaz kültür varlığı olarak tescilinin devamına karar verildiği; taşınmaz bahçesinde inşa edilen garaj müştemilatı ve bahçe duvarı ile korkuluk düzenlemesine ilişkin olarak, daha önce Kurula sunulan projenin, Kurulun 29.04.2009 tarih, 4100 sayılı kararı ile uygun bulunduğu, aynı karar ile taşınmazın koruma grubunun 2 olarak belirlendiği; bu kararın iptali istemiyle 4 numaralı komşu parsel malikinin açtığı dava neticesinde, Sakarya 2 İdare Mahkemesinin 14.09.2011 tarihli, E: 2010/747, K: 2011/892 sayılı kararı ile, Kurul kararının, mimari projenin uygun bulunmasına ilişkin kısmı açısından iptaline, tescilli yapının koruma grubunun 2 olarak belirlenmesine ilişkin kısmı açısından ise davanın reddine karar verildiği; bu kararın, Dairemizin 30.05.2013 tarihli, E: 2011/16818, K: 2013/4227 sayılı kararı ile onanıp, karar düzeltme isteminin de 11.09.2013 tarihli, E: 2013/7381, K: 2013/5741 sayılı kararı ile reddedilmesi suretiyle kesinleştiği; bunun üzerine, davacı tarafından hazırlanan ikinci projenin Ankara I Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 30.05.2014 tarihli, 1529 sayılı kararı ile, söz konusu projenin, daha önce uygun bulunan ancak Sakarya 2. İdare Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararı ile iptal edilen proje ile benzer nitelikler taşıyor olması ve anılan kararda bahsi geçen iptal gerekçelerini karşılamıyor olması sebebiyle uygun olmadığına; mevcutta bulunan, kaba inşaatı bitmiş durumdaki müştemilat yapısının Belediyesi denetiminde, can ve mal güvenliği açısından gerekli tüm önlemler alınarak üç ay içerisinde yıkılmasına karar verildiği; bu karara dayanak teşkil eden 29.05.2014 tarihli uzman raporunda, davacı tarafından izinsiz olarak yapılan yapılardan sadece garaj müştemilatının mevcutta olduğu, bahçe duvarının ise yıkılmış durumda olduğunun tespit edildiği; Kurul kararının gereğini yerine getirmek amacıyla, Göynük Belediyesinde tesis edilen 30.06.2014 tarihli, 45003730-5/437 sayılı işlemde ise, müştemilat yapısının üç ay içerisinde davacı

tarafından yıktırılmaması halinde yıkım masrafları davacıdan %20 fazlasıyla tahsil edilmek üzere, müştemilat yapısının yanı sıra duvarın da yıkılacağı yönünde bildirimde bulunulduğu; her iki işlemin iptali istemiyle de bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Temyize konu İdare Mahkemesi kararının, dava konusu işlemlerin müştemilatın yıkımına ilişkin kısmı yönünden davanın reddini, Göynük Belediyesi işleminin yıkım masraflarının %20 cezalı olarak davacıdan tahsiline ilişkin kısmının iptalini içeren bölümünde 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmamaktadır.

Kararın duvarın yıkılmasına ilişkin kısmına gelince;

Dava konusu taşınmazın gerek kentsel sit alanında kalması gerekse korunması gerekli taşınmaz kültür varlığı niteliği taşıması nedenleriyle, 2863 sayılı Yasanın yukarıda belirtilen 57. maddesi uyarınca, taşınmazda yapılan aykırı uygulamaların yıkımına yönelik karar almak yetki ve görevinin Ankara I Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kuruluna ait olduğu; aynı Kanunun 61. maddesi uyarınca, Kurulca verilen kararları yerine getirmekle görevli olan Göynük Belediyesinin ise, bağlı yetki içerisinde bulunduğu açıktır. Bu sebeple, Kurulca, garaj müştemilatı dışında duvar vb. herhangi bir yapının yıkımına yönelik karar alınmamışken, bağlı yetki içerisinde bulunan davalı Belediyece duvarın da yıkılmasına ilişkin işlem tesis edilmesi mümkün değildir. Kaldı ki, söz konusu bildirim işleminde belirtilen duvarın, dava konusu taşınmazın hangi duvarına işaret ettiği de açık bir şekilde ifade edilmemiştir. Öte yandan, yukarıda değinilen 29.05.2014 tarihli uzman raporunda, bahçe duvarının zaten yıkılmış olduğunun tespit edilmesi karşısında, Koruma Bölge Kurulunca bu nedenle sadece mevcutta bulunan garaj müştemilatının yıkımına karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, Göynük Belediyesince tesis edilen bildirim işleminde, aykırı uygulamaların üç ay içerisinde davacı tarafından yıktırılmaması halinde, müştemilatın yanı sıra duvarın da yıkılacağına bildirilmesinde ve İdare Mahkemesi kararında, anılan işlemin yıkıma ilişkin kısmının, bu açıdan değerlendirilmemesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Kararın yargılama giderlerine ilişkin kısmına gelince;

Hukuk Muhakemeleri Kanununun yukarıda belirtilen 326. maddesi uyarınca, Kanunda yazılı haller dışında, yargılama giderlerinin aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verilir. Aynı madde ile, yargılama giderlerinin, tarafların kısmen haklı çıktığı durumlarda, taraflar arasında haklılık oranlarına göre ya da aleyhine hüküm verilenlerin birden fazla olması halinde, bunlar arasında paylaşılması öngörülmüştür. Bakılmakta



olan davada, Ankara I Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 30.05.2014 tarih, 1529 sayılı işlemi hukuka aykırılık bulunmaması sebebiyle davalılardan Kültür ve Turizm Bakanlığı açısından davanın reddine karar verilmiş; davalı Göynük Belediyesince tesis edilen işlemin ise iptaline karar verilmiştir. Mahkemenin, kısmen iptal, kısmen redde yönelik bu kararının, davalı Göynük Belediyesi Başkanlığı açısından aleyhe hüküm teşkil ederken, davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı açısından lehe hüküm teşkil ettiği açıktır.

Bununla birlikte, 2577 sayılı Yasanın yukarıda belirtilen 5. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, aslolan her bir idari işleme karşı ayrı dava açılması ise de, Kanun koyucu, aralarında maddi yönden bağılılık ya da sebep sonuç ilişkisi bulunan işlemler açısından, ilgililere, söz konusu işlemlere karşı aynı dilekçe ile tek bir dava açma imkanını sunmuş; başka bir deyişle, her bir işlem için ayrı bir dava ya da işlemlerin tümü için tek bir dava açmayı, ilgililerin iradesine bırakmıştır. Birden fazla işlemin, Kanunda öngörülen bu olanak doğrultusunda, aynı davaya konu edilmesi ve iptali istenen işlemleri tesis eden idarelerin, bakılmakta olan davadaki gibi farklı idareler olması halinde ise söz konusu idareler arasında, davaların temelini oluşturan vakıaların ve hukuki sebeplerin aynı veya birbirine benzer olması sebebine dayanan bir ihtiyari dava arkadaşlığının bulunduğu açıktır. 2577 sayılı Yasanın 31. maddesinde dava arkadaşlığına ilişkin konularda Hukuk Muhakemeleri Kanununa atıf yapılmamış olması, Danıştayın, Dairemizin de benimsediği, 31. maddenin uygulanmasında, bu maddedeki göndermelere sıkı sıkıya bağlı kalınmaması yönündeki içtihatlarına uygun olarak, bu sonuca varılmasını engeller nitelikte görülmemiştir.

“İhtiyari dava arkadaşlığında, dava arkadaşı sayısı kadar dava vardır.” (Prof. Dr. Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, Üçüncü Cilt) “Çünkü ihtiyari dava arkadaşlığında her dava arkadaşının davası birbirinden bağımsızdır. Dava sonunda her bir dava arkadaşı bakımından ayrı ayrı hüküm de verilebilir. Birisi hakkında davadaki talebi kabul edilirken, diğeri için dava reddedilebilir. Yargılama giderlerine hükmedilirken de, her biri hakkında ayrı ayrı yargılama giderlerine hükmedilir.” (Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez, Prof. Dr. Oğuz Atalay, Prof. Dr. Muhammet Özekes, Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Medeni Usul Hukuku, 13. Bası)

“Bir taraftaki dava arkadaşlarından biri davayı kazanır, diğeri kaybederse, davayı kaybeden dava arkadaşı davanın yalnız kendisine ilişkin bölümü üzerinden (karşı tarafa) vekalet ücreti ödemeye mahkum edilir; davayı kazanan dava arkadaşı lehine ise davanın yalnız kendisine ilişkin

bölümü üzerinden vekalet ücretine hükmedilir.” (Prof. Dr. Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, Cilt Üç)

Bu durumda, her ne kadar davacı, dava açma iradesini, iki işlemin iptalini aynı dava ile istemek yönünde kullanmış ise de bakılmakta olan davanın, söz konusu işlemler açısından birbirinden bağımsız iki ayrı dava teşkil etmesi ve Mahkemece verilen kararın, davalılardan Kültür ve Turizm Bakanlığı açısından lehe hüküm teşkil etmesi nedenleriyle, Kültür ve Turizm Bakanlığının yargılama giderlerinden sorumlu tutulması mümkün bulunmamakta ve anılan idare lehine tam vekalet ücretine hükmedilmesi gerekmektedir. Aksine yönelik İdare Mahkemesi kararında bu nedenle hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 27/11/2015 günlü, E:2014/947, K:2015/1158 sayılı kararının müştemilatın yıkımına dair bölümü yönünden davanın reddine ilişkin kısmının ONANMASINA; davalı Belediyece tesis edilen bildirim işleminin, işlemde geçen "duvar" ibaresi açısından değerlendirilmemiş olması ve davalılardan Kültür ve Turizm Bakanlığının da yargılama giderlerinden sorumlu tutularak, söz konusu idare lehine vekalet ücretinin tamamının hükmedilmemiş olmasına ilişkin kısmı açısından ise bozulmasına; dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine; bu kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 07/02/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONBEŞİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2016/8278

Karar No : 2016/6484

**Anahtar Kelimeler :** Vekalet Ücreti

**Özeti :** Davacı tarafından; organ naklinde İran modelinin uygulanması için yasal düzenleme yapılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 28.02.2014 gün ve 1341 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan dava sonucunda, Ankara 5. İdare Mahkemesi'nce; Danıştay Onbeşinci Dairesi'nin 11/09/2015 tarih ve E:2015/4851, K:2015/5131 sayılı bozma kararına uyularak, davalı idare lehine vekalet ücretine hükmedilmesi yolunda verilen kararın, hukuka uygun olduğu hakkında.

**Temyiz Eden ve Karşı Taraf (Davacı):** ...

**Temyiz Eden ve Karşı Taraf (Davalı):** Sağlık Bakanlığı

**Vekili:** Hukuk Müşaviri Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı tarafından; organ naklinde İran modelinin uygulanması için yasal düzenleme yapılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 28.02.2014 gün ve 1341 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan dava sonucunda, Ankara 5. İdare Mahkemesi'nce; Danıştay Onbeşinci Dairesi'nin 11/09/2015 tarih ve E:2015/4851, K:2015/5131 sayılı bozma kararına uyularak, davalı idare lehine vekalet ücretine hükmedilmesi yolunda verilen kararın, hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmaların Özeti :** Taraflarca temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Mukaddes Yalçın

**Düşüncesi:** Temyiz istemlerinin reddi gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce, tetkik hakiminin açıklamaları dinlenip, dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kararın Bozulması" başlıklı 49. maddesinin 2. fıkrasında; temyiz incelemesi sonucu Danıştayın; a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, b) Hukuka aykırı karar verilmesi, c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması sebeplerinden dolayı incelenen kararı bozacağı kuralına yer verilmiştir.

Dosyadaki belgeler ile davalı idare temyiz dilekçesindeki iddiaların incelenmesinden, temyiz istemine konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu, kararın bozulmasını gerektirecek yasal bir sebebin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan, Ankara 5. İdare Mahkemesince, organ nakli ile ilgili yasal mevzuatın konunun ticari esaslara göre düzenlenmesine, insan bedeni ve parçalarının ticari kazanca konu edilmesine izin vermediği, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen 13/11/2014 tarih ve E:2014/480, K:2014/1341 sayılı kararın, hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istemiyle davacı tarafından yapılan başvuru, Dairemizin 11/09/2015 tarih ve E:2015/4851, K:2015/5131 sayılı kararıyla reddedilerek anılan Mahkeme kararı onanmış, söz konusu temyize ilişkin karara karşı davacı karar düzeltme başvurusunda bulunulmuş olup, Dairemizin 25/03/2016 tarih ve E:2016/1381, K:2016/2058 sayılı kararı ile karar düzeltme istemine konu Dairemiz temyiz kararının hukuk ve usule uygun olduğu, düzeltilmesini gerektirecek bir halin bulunmadığı sonucuna varılarak davacının karar düzeltme talebi reddedilmiş olup, bu kısım itibarıyla 2577 sayılı Kanun'da öngörülen kanun yolları tüketilmiştir.

Yukarıda da açıklandığı üzere, uyumsuzluk konusu olayın esasına ilişkin olarak Ankara 5. İdare Mahkemesinin 13/11/2014 tarih ve E:2014/480, K:2014/1341 sayılı kararı, kanun yolları tüketilmek suretiyle kesinleşmiş olup, davacı taraf temyiz isteminin tekraren incelenmesi hukuken mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle; davacı temyiz isteminin incelenmeksizin reddine, davalı idare temyiz isteminin reddine, Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 15/06/2016 tarih ve E:2016/2516, K:2016/2112 sayılı kararının onanmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun 18.06.2014 gün ve 6545 sayılı Kanunla eklenen Geçici 8. maddesinin 1. fıkrası ve 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 28/12/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

— • VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU • —  
USUL KARARLARI

T.C.

**DANIŞTAY**

**Vergi Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2017/214

Karar No : 2017/280

**Anahtar Kelimeler :** -Düzeltilme ve Şikayet,  
-Talep Taahhütname,  
-Damga Vergisi

**Özeti :** "Özel Tüketim Vergisi İndirilmiş Yakıt Talep Formu ve Taahhütname" başlıklı kağıtların hukuki niteliğinin ortaya konulabilmesi, 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 1, 4 ve 10'uncu maddeleri ile (I) sayılı Tabloda yer alan hükümlerin değerlendirilmesine ve yayımlanmasına bağlı olduğundan, sözü edilen kağıtlar nedeniyle tarh edilen damga vergisinin, düzeltme ve şikayet hükümleri kapsamında değerlendirilerek iadesine karar verilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden :** Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığı

**Karşı Taraf :** ... Kimya Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Davacı tarafından, 6 seri nolu Özel Tüketim Vergisi Genel Tebliği uyarınca düzenlenen "Özel Tüketim Vergisi İndirilmiş Yakıt Talep Formu ve Taahhütname" başlıklı kağıtlar için 2012 yılına ilişkin olarak tarh edilen damga vergisinin yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

İstanbul 1. Vergi Mahkemesi, 27.2.2015 gün ve E:2014/1693, K:2015/398 sayılı kararıyla; her ne kadar içerisinde "taahhüt" kelimesi geçse de olayda olduğu gibi davacı tarafından yapılan bildirim; taahhütname niteliğinde olmadığı, ispat ve belli etme gücünün varlığından söz edilmesine hukuki olanak bulunmadığı, dolayısıyla, ortada Damga Vergisi Kanununun 1'inci maddesi anlamında vergiye tabi kağıt bulunmadığından; davacının gereksiz yere ödemiş olduğu damga vergisinin tarafına iadesi için yapmış olduğu düzeltme-şikayet başvurusunun reddine dair davalı idare işleminde

hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali ile yersiz tahsil edilen verginin yasal faiziyle birlikte iadesine karar vermiştir.

Davalı idarenin temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesi, 14.12.2015 gün ve E:2015/12409, K:2015/16468 sayılı kararıyla; 2003/5868 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararda; Türk Uluslararası Gemi Siciline ve Milli Gemi Siciline kayıtlı, kabotaj hattında münhasıran yük ve yolcu taşıyan gemilere, ticari yatlara, hizmet ve balıkçı gemilerine, miktarı her geminin teknik özelliklerine göre tespit edilmek ve bu akaryakıtı kullanacak geminin jurnaline işlenmek kaydıyla verilecek akaryakıtın özel tüketim vergisi tutarının sifıra indirildiği; Kararın 2'nci maddesinde; bu Kararın uygulanması ile ilgili usul ve esasların Maliye Bakanlığınca tespit edileceğinin açıklandığı; maddenin verdiği yetkiye dayanılarak yayımlanan 6 Seri Nolu Özel Tüketim Vergisi Genel Tebliğinin 2'nci maddesinin (ç) bendinde; Kararname kapsamında deniz yakıtı talep edenlerin, her deniz aracına ait olmak üzere Deniz Ticaret Odası veya liman başkanlığı tarafından verilen ve Deniz Ticaret Odası, liman başkanlığı ile ilgili vergi dairesince onaylanmış olan bir yakıt alım defteri kullanmak; (d) bendinde de deniz yakıtı uygulamasından yararlanmak isteyen deniz aracı donatanlarının, bir örneği bu Tebliğin ekinde yer alan yakıt talep taahhünamesini dört örnek olarak düzenlemek ve ilgili kurumlara teslim etmek zorunda olduklarının belirtildiği, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun ilgili hükümleri uyarınca düzeltme yolu, vergiye ilişkin hesaplarda, matrah ve miktar hatası bulunması yahut mükerrer vergi istenmesi; vergilendirmede ise mükellefin şahsında, mükellefiyette, verginin mevzuunda ve döneminde yapılmış hataların varlığı halinde izlenebilecek bir idari başvuru yolu olup vergi yükümlülerince, vergilendirmeye ilişkin bir olayın düzeltme yoluyla yargı önüne getirilebilmesi ve vergi hatasının varlığından söz edilebilmesi için, hukuksal sorun olarak çözümlenmesi gerekmeyen açık ve mutlak bir hata bulunduğu belirlenebilmesi gerektiği, başka bir anlatımla, idareden düzeltilmesi talep edilebilecek vergi hatalarının, kendisinden düzeltme isteminde bulunulan idari makamın veya uyuşmazlık halinde yargı yerinin, 213 sayılı Kanunun 3'üncü maddesinde öngörülen yorum tekniklerine başvurmadan, ilk bakışta anlayabileceği açıklıktaki vergilendirme yanlışlıkları olduğu, olayda, damga vergisinin konusunu oluşturan "Talep ve Taahhütname" başlıklı kağıtların hukuki niteliğinin ortaya konulabilmesi 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 1'inci, 4'üncü ve 10'uncu maddeleri ile eki (I) sayılı tabloda yer alan hükümlerin değerlendirilmesine ve yorumlanmasına bağlı olduğundan, uyuşmazlığın, düzeltme ve şikayet kapsamında değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle kararı bozmuştur.

İstanbul 1. Vergi Mahkemesi, 28.11.2016 gün ve E:2016/2090, K:2016/2368 sayılı kararıyla; ilk kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeye ek olarak; verginin mevzu olamayacak konular üzerinden vergi alınmasının vergilendirme hatalarından biri olduğu ve bu hatanın düzeltilmesi için gerekli idari yollara başvuruabileceği, damga vergisinin, kişiler tarafından imzalanan kağıtlara, Devletçe, herhangi bir hususu ispat ve belli etme gücü tanınmasının karşılığı olduğu, bu güce sahip bulunmayan; bir hususu ispat ve belli edici nitelik taşımayan kağıtların damga vergisine tabi tutulması halinde de bu durumun vergi hatası kapsamında değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle ısrar etmiştir.

Davalı idare tarafından; olayda açık bir vergilendirme hatası bulunmadığı, uyuşmazlığın çözümünün hukuki yorum gerektirdiği ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Selim GÜNDOĞDU

**Düşüncesi:** Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, ısrar kararının dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca tebliğat işlemleri tamamlandığından, yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca karar verilmesine gerek görülmemekle, dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Davacı tarafından, 6 seri nolu Özel Tüketim Vergisi Genel Tebliği uyarınca düzenlenen "Özel Tüketim Vergisi İndirilmiş Yakıt Talep Formu ve Taahhütnamesi" başlıklı kağıtlar için 2012 yılına ilişkin olarak tarh edilen damga vergisinin yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali ile yersiz tahsil edilen verginin yasal faiziyle birlikte iadesi yolunda verilen ısrar kararı davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay Dokuzuncu Dairesinin yukarıda yer verilen kararının dayandığı aynı hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulmasına, yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 24.5.2017 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında vergi mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.



## — • ÜÇÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Üçüncü Daire**

Esas No : 2017/1893

Karar No : 2017/3897

**Anahtar Kelimeler :** -İstinaf Başvurusu,  
-Konusu Yüzbin Türk Lirasını Aşmayan Davalar,  
-Konusu Para Olmayan Davalar

**Özeti :** Konusu yüzbin Türk lirasını aşmayan davalar ve konusu para olmayan davalar hakkında vergi mahkemelerince verilen kararlara karşı yapılan istinaf başvurusu üzerine bölge idare mahkemelerince verilen kararların kesin olduğu, bu kararların temyiz istemine konu yapılamayacağı hakkında.

**Temyiz Eden :** Bayrampaşa Vergi Dairesi Müdürlüğü

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** ...

**İstem Özet i :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 24.1.2017 gün ve E:2016/3295, K:2017/63 sayılı kararının bozulması istenmiştir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 14'üncü maddesi uyarınca ilk inceleme ile görevli Tetkik Hakimi Esra Anık'ın açıklamaları dinlenilerek işin gereği görüşülüp düşünüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanununun 46'ncı maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin maddede sayılan davalar hakkında verdikleri kararların, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebileceği hüküm altına alınmıştır.

Aynı maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde ise konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı

açılan davalar hakkında bölge idare mahkemesinin istinaf yoluyla yapılan başvurular üzerine verdikleri kararlar, temyiz edilebilecek olan kararlar arasında sayılmıştır.

İstinaf başvurusunun idari yargılama hukukunda yeni bir kanun yolu olarak getirildiği 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun gerekçesinde, tahdidi olarak sayılan konular dışındaki davaların bölge idare mahkemelerinde istinaf incelemesi neticesinde kesinleşeceği, böylece Danıştay'ın; temyizen karara bağladığı iş yükünün azaltılarak içtihat mahkemesi rolünün güçlendirilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

Anılan mevzuat hükümleri ve 6545 sayılı Kanunun gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde, 2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanununun 46'ncı maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde sayılan konu yüz bin Türk Lirasını aşmayan davalar ve konusu para olmayan davalar hakkında vergi mahkemelerince verilen kararlara karşı yapılan istinaf başvurusu üzerine bölge idare mahkemelerince verilen kararların kesinleşeceği, dolayısıyla bu kararların temyiz istemine konu yapılamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu nedenle, konusu para olmayan vergiye ilişkin idari işlem niteliğindeki özel esaslara tabi mükellefler listesine alınma işleminin iptali istemiyle açılan davaya ilişkin İstanbul 12. Vergi Mahkemesinin 28.9.2016 gün ve E:2016/1156, K:2016/1838 sayılı kararına karşı davalı idare tarafından yapılan istinaf başvurusunun aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle reddi yolundaki İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 24.1.2017 gün ve E:2016/3295, K:2017/63 sayılı kararının bozulması istemiyle yapılan temyiz başvurusunun incelenme olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin incelenmeksizin reddine, 16.5.2017 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanununun 46'ncı maddesinde bölge idare mahkemelerinin konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebileceği yolunda düzenleme getirilmiştir.

Anılan madde hükmünde bölge idare mahkemesi kararlarından tahdidi olarak sayılan davalar dışında kalanların istinaf incelemesi sonucu kesinleşeceği açıktır.

Ancak konusu yüz bin Türk lirasını aşmayan vergi davalarına karşı istinaf incelemesi sonucu verilen kararlara karşı temyize başvurusunun incelenme olanağı bulunmamakta ise de Yasa hükmüyle vergi davaları yönünden uyuşmazlığın içerdiği parasal miktar dışında istinaf incelenmesinden sonra temyiz yoluna başvurulması açısından başkaca herhangi bir sınırlama getirilmemiştir.

Davacı tarafından özel esaslara tabi mükellefler listesine alınma işleminin iptali istemiyle açılan davaya ilişkin İstanbul 12. Vergi Mahkemesinin 28.9.2016 gün ve E:2016/1156, K:2016/1838 sayılı kararına karşı davalı idare tarafından yöneltilen istinaf istemini aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle reddeden İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 24.1.2017 gün ve E:2016/3295, K:2017/63 sayılı kararına karşı temyiz isteminde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, özel esaslara alınma işlemi konusu para olmayan idari işlem niteliğinde olduğundan istinaf incelemesinden sonra temyiz yoluna başvurulabileceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle temyiz başvurusunun esastan incelenmesi gerektiği görüşüyle Daire kararına katılmıyorum.

## — • DÖRDÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Dördüncü Daire

Esas No : 2016/17163

Karar No : 2016/4117

**Anahtar Kelimeler :** -UYAP,  
-Kanun Yolu Başvurusu,  
-Hukuk Muhakemeleri Kanunu

**Özeti :** Temyiz dilekçesinin UYAP üzerinden verildiği tarih dikkate alındığında temyiz süresinin geçirildiğinden söz edilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden :** ... Gıda Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Tuna Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Davacı şirket adına, defter ve belgelerin incelemeye ibraz edilmemesi üzerine re'sen tarh edilen 2011/1 ila 12 dönemleri vergi ziyayı cezalı katma değer vergilerinin kaldırılması istemiyle açılan davayı reddeden İstanbul 13. Vergi Mahkemesinin 18/03/2016 gün ve E:2015/1146, K:2016/921 sayılı kararının bozulması istemiyle yapılan temyiz başvurusu üzerine verilen "temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddine" ilişkin 23/06/2016 tarih ve E:2015/1146, K:2016/921 T:2016/1004 sayılı kararının bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Yasemin Akcakoca Öz'ün Düşüncesi:** Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyize konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte olduğundan temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince, davacının yürütmenin durdurulması isteminin incelenmesine gerek görülmeyerek işin esası incelenip gereği görüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinde; bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hakimın davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, 4/2/2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 1/10/2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 447'nci maddesinin 2'nci fıkrasında ise; mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na yapılan yollamaların Hukuk Muhakemeleri Kanununun bu hükümlerinin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılacağı, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Elektronik işlemler başlıklı 445. maddesinde, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nin adalet hizmetlerinin elektronik ortamda yürütülmesi amacıyla oluşturulan bilişim sistemi olduğu, dava ve diğer yargılama işlemlerinin elektronik ortamda gerçekleştirildiği hâllerde UYAP kullanılarak verilerin kaydedilip saklanacağı, elektronik ortamda güvenli elektronik imza kullanılarak dava açılabilceği, harç ve avans ödenebileceği, dava dosyalarının incelenebileceği, bu Kanun kapsamında fizikî olarak hazırlanması öngörülen tutanak ve belgelerin güvenli elektronik imzayla elektronik ortamda hazırlanıp gönderilebileceği, güvenli elektronik imza ile oluşturulan tutanak ve belgelerin ayrıca fizikî olarak gönderilmeyeceği ve belge örneği aranmayacağı, elektronik ortamdan fizikî örnek çıkartılması gereken hâllerde tutanak veya belgenin aslının aynı olduğu belirtilerek hâkim veya görevlendirdiği yazı işleri müdürü tarafından imzalanıp mühürleneceği, elektronik ortamda yapılan işlemlerde sürenin gün sonunda biteceği, mahkemelerde görülmekte olan dava, çekişmesiz yargı, geçici hukuki koruma ve diğer tüm işlemlerde UYAP'ın kullanılmasına dair usul ve esasların yönetmelikle düzenleneceği hükmüne yer verilmiştir.

11/07/2015 tarih ve 29413 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin İdari İşler İle Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesi Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik"ın UYAP'ın kullanılmasına ilişkin 5.

maddesinde; fizikî ortamda yapılan işlemlerde sürenin mesai saati sonunda, elektronik ortamda yapılan işlemlerde ise sürenin gün sonunda biteceği, elektronik ortamda yapılacak işlemlerin ertesi güne sarkmaması açısından saat 00:00'a kadar yapılmasının zorunlu olduğu, kanunlarda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, dosyaların güvenli elektronik imza kullanılarak UYAP'ta incelenebileceği ve her türlü muhakeme işleminin yapılabileceği, 62. maddesinde; gerçek kişilerin UYAP Vatandaş Bilgi Sistemi, tüzel kişi temsilcilerinin UYAP Kurum Bilgi Sistemi üzerinden dava açabilmeleri için güvenli elektronik imza sahibi olmaları gerektiği, gerçek ve tüzel kişilerin elektronik ortamda açacakları davaların yargılama harçları ve posta ücreti elektronik ortamda mahkeme veznesinin bağlı olduğu banka hesabına aktarılacağı, bu işlemlerin kredi kartı ve benzeri ödeme araçları ile de yapılmasının sağlanabileceği, davanın, dilekçenin UYAP üzerinden mahkeme ekranlarına düştüğü tarihte açılmış sayılacağı, işlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir tevzi formu oluşturulacağı, taraf vekillerince UYAP üzerinden güvenli elektronik imza ile dava açılabilmesi, bu işler için ayrıca el ürünü imzalı belge istenmeyeceği, avukatların UYAP Avukat Bilgi Sistemi üzerinden dava açabilmeleri için güvenli elektronik imza sahibi olmaları gerektiği, yargılama harçları ve posta ücretinin davanın açılması esnasında avukat tarafından elektronik ortamda mahkeme veznesi hesabına aktarılacağı, ayrıca bu işlemlerin Barokart veya kredi kartı gibi ödeme araçlarıyla yapılması sağlanabileceği, davanın, dilekçenin UYAP üzerinden mahkeme ekranlarına düştüğü tarihte açılmış sayılacağı, işlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir tevzi formu oluşturulacağı, davanın, fiziksel ortamda mesai saati sonuna, elektronik ortamda ise saat 00:00'a kadar açılabilmesi, 95. maddesinde ise; taraf vekillerince UYAP üzerinden güvenli elektronik imza ile kanun yolu başvuru dilekçesi gönderilebileceği, bu işler için ayrıca elle atılmış imzalı belge istenmeyeceği, avukatların UYAP Avukat Bilgi Sistemi üzerinden kanun yolu başvuru dilekçesi gönderebilmeleri için güvenli elektronik imza sahibi olmaları gerektiği, kanun yolu harçlarının avukat tarafından elektronik ortamda mahkeme veznesi hesabına aktarılacağı, bu işlemlerin Barokart veya kredi kartı gibi ödeme araçlarıyla yapılmasının sağlanabileceği, kanun yolu başvurusunun, dilekçenin UYAP üzerinden mahkeme ekranlarına düştüğü tarihte yapılmış sayılacağı, işlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir alındı belgesi oluşturulacağı elektronik ortamda kanun yolu başvurusunun saat 00:00'a kadar yapılabileceği, kanun yoluna başvuru olan dava veya işlerde, harç ve posta giderleri ödendikten ve diğer tarafa tebliğ olunan itiraz, istinaf ve

temyiz dilekçesinin cevabı geldikten veya belli süre geçtikten sonra, görevli daire doğru bir şekilde belirlenip kanun yolu formu ve dizi pusulası UYAP üzerinden hazırlanarak ilgili mercie gönderileceği hususları düzenlenmiştir.

Dosyasının incelenmesinden; İstanbul 13. Vergi Mahkemesi'nin 18/03/2016 gün ve E:2015/1146, K:2016/921 sayılı "davanın reddine" dair kararının; 16/05/2016 tarihinde davacı tarafa tebliğ edildiği, davacı vekili tarafından verilen temyiz dilekçesinin ise, 16/06/2016 tarihinde mahkeme kayıtlarına girdiği gerekçesiyle temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddine karar verildiği görülmektedir. Olayda, temyiz dilekçesi 16/06/2016 tarihinde mahkeme kayıtlarına girmiş ise de, temyiz başvurusu Uyap ortamında 15/06/2016 tarihinde saat:18:17'de gönderilen dilekçe ile otuz günlük yasal temyiz süresi içerisinde yapıldığından, temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile İstanbul 13. Vergi Mahkemesinin 23/06/2016 günlü E:2015/1146, K:2016/921, T:2016/1004 sayılı temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin kararının bozulmasına, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 48/7. maddesi uyarınca kesin olarak 12/12/2016 gününde oybirliği ile karar verildi.

Dördüncü Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dördüncü Daire**

Esas No : 2015/9181

Karar No : 2017/699

**Anahtar Kelimeler :** -Uzlaşma,  
-Düzeltilme Şikayet,  
-Hukuki Yorum

**Özeti :** Takdir komisyonu kararı uyarınca tarhedilen vergi ve cezalar için yapılan tarhiyat sonrası uzlaşmanın ardından düzeltme-şikayet kapsamında bir başvuru yapılabilmesi için ortada bir vergi hatası bulunması gerektiği, hukuki yorum gerektiren iddialar karşısında düzeltme-şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden :** ...

**Karşı Taraf :** Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığı

**İstemin Özeti :** Oyak Bağışa Dayalı Emekli Geliri Sisteminden 2011 yılında ayrılan davacı tarafından, 2003-2011 yılları arası elde etmiş olduğu nema tutarı üzerinden hesaplanan gelir vergisine ilişkin takdir komisyonu kararına istinaden tarh edilen vergi ve cezalara ilişkin olarak varılan tarhiyat sonrası uzlaşmanın ardından fazladan ödemiş olduğu vergilerin iadesi istemiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine ilişkin 08.07.2014 tarih ve 72273 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. Ankara 6. Vergi Mahkemesinin 21/05/2015 gün ve E:2014/1781, K:2015/1231 sayılı kararıyla; takdir komisyonu kararı uyarınca tarh edilen vergi ve cezalar üzerinde uzlaşılmasının ardından, düzeltme şikayet kapsamında bir başvuru yapılabilmesi için ortada bir vergi hatası bulunması gerekmekte iken, davacı tarafından başvuru dilekçesinde ileri sürülen iddiaların herhangi bir vergi hatasının varlığını açıkça ortaya koymadığı ve ancak tarhiyat aşamasında ileri sürülebilecek nitelikte iddialar olup, hukuki yorum gerektiren bu iddialar karşısında düzeltme-şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık isabetsizlik görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Cevap verilmemiştir.



**Tetkik Hakimi Burçin Özdil Taşolar'ın Düşüncesi :** Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyize konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince işin gereği görüşüldü:

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar, usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, temyiz isteminin reddi ile Vergi Mahkemesinin kararının onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş (15) gün içerisinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 26/01/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • YEDİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Yedinci Daire**

Esas No : 2017/33

Karar No : 2017/840

**Anahtar Kelimeler :** -Görev,  
-Bölge İdare Mahkemesi,  
-İstinaf

**Özeti :** 20.07.2016 tarihinden sonra verilen mahkeme kararlarının istinaf yoluyla inceleme görev ve yetkisinin Bölge İdare Mahkemesine ait olduğu hakkında.

**GÖNDERME KARARI**

Gümrük ve Ticaret Bakanlığı adına Çerkezköy Gümrük Müdürlüğü vekili Av. ... tarafından, Tekirdağ Vergi Mahkemesinin 25.7.2016 gün ve E:2016/155; K:2016/425 sayılı kararının bozulması istemiyle ... Boya Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketine karşı yapılan temyiz başvurusuna ait dosya incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanununa 6545 sayılı Kanunun 4'üncü maddesiyle eklenen 3/A maddesinde, Bölge İdare Mahkemelerinin istinaf başvurularını inceleyip karara bağlayacağı; 3/D maddesinde ise, Bölge İdare Mahkemesi dairelerinin ilk derece mahkemelerince verilen ve istinaf yolu açık olan nihai kararlara karşı yapılan istinaf başvurularını inceleyerek karara bağlayacağı belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 6545 sayılı Kanunun 19'uncu maddesiyle değişik 45'inci maddesinin 1'inci fıkrasında, idare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi, mahkemelerin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabileceği; 2'nci fıkrasında da, İstinaf başvurusuna konu olacak kararlara karşı yapılan kanun yolu başvurularında dilekçelerdeki hitap ve istekle bağlı kalınmaksızın dosyaların bölge idare mahkemesine gönderileceği; yine 6545 sayılı Kanunun 27'nci maddesi ile 2577 sayılı Kanuna eklenen ve 6637 sayılı Kanunun 19'uncu maddesi ile değişik Geçici

8'inci maddesinin 1'inci fıkrasında ise, ivedi yargılama usulü hariç olmak üzere bu Kanunla idari yargıda kanun yollarına ilişkin getirilen hükümlerin, 2576 sayılı Kanunun, bu Kanunla değişik 3'üncü maddesine göre kurulan bölge idare mahkemelerinin tüm yurttta göreve başlayacakları tarihten sonra verilen kararlar hakkında uygulanacağı, bu tarihten önce verilmiş kararlar hakkında ise, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan kanun yollarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

Bu bağlamda, Bölge İdare Mahkemeleri, Adalet Bakanlığının 7.11.2015 gün ve 29525 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bölge İdare Mahkemelerinin Kurulmasına ve Yargı Çevrelerinin Belirlenmesine İlişkin Kararı uyarınca İstanbul, Bursa, İzmir, Ankara, Konya, Samsun, Erzurum ve Gaziantep illerinde kurulmuş olup, Bölge Adliye Mahkemeleri ve Bölge İdare Mahkemelerinin Tüm Yurttta Göreve Başlayacakları Tarihe İlişkin Karar ile de 20.7.2016 tarihinde göreve başlamışlardır.

Dosyanın incelenmesinden; Danıştay Başkanlığına sunulmak üzere Tekirdağ Vergi Mahkemesi Başkanlığına hitaben yazılan dilekçeyle Tekirdağ Vergi Mahkemesinin 25.7.2016 gün ve E:2016/155; K:2016/425 sayılı kararının bozulması istemiyle temyiz başvurusunda bulunulduğu anlaşılmakta ise de; yukarıda anılan hükümler gereğince söz konusu mahkeme kararının istinaf yoluyla incelenmesi görevi, sözkonusu mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki İstanbul Bölge İdare Mahkemesine ait bulunmaktadır.

Açıklanan nedenle, istemin görev yönünden reddine ve dosyanın İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığına iletilmek üzere Tekirdağ Vergi Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, 9.2.2017 gününde oybirliği ile karar verildi.

## — • DOKUZUNCU DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Dokuzuncu Daire

Esas No : 2016/13601

Karar No : 2017/2726

**Anahtar Kelimeler :** -Süre Aşımı,  
-UYAP Üzerinden Elektronik Ortamda  
Verilen Dilekçe,  
-2577 Sayılı Kanun 31'inci Madde,  
-6100 Sayılı Kanun 445'inci Madde

**Özeti :** Davacı tarafından yenileme süresinin son gününde Uyap üzerinden 22.24'te verilen yenileme dilekçesinin süresinde olup olmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** Amasya Vergi Dairesi Müdürlüğü

**İstem Özet:** Davacı adına, 2010/Temmuz-Aralık dönemlerine ilişkin olarak re'sen tarh edilen tapu harcı ile kesilen vergi ziyai cezasının kaldırılması istemiyle açılan davayı süre aşımı yönünden reddeden Samsun Vergi Mahkemesi'nin 25/12/2015 tarih ve E:2015/1248, K:2015/1424 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** Yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Tetkik Hakimi Abdulsamet Erdoğan'un Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Uyuşmazlıkta, davacı adına 2010/Temmuz-Aralık dönemlerine ilişkin olarak re'sen tarh edilen tapu harcı ile kesilen vergi ziyai cezasının kaldırılması istemiyle açılan davayı süre aşımı yönünden reddeden Vergi Mahkemesi kararının, davacı tarafından bozulması istenilmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31. maddesinde; bu Yasada hüküm bulunmayan hususlarda; hakimın davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sukununu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kurala bağlanmıştır; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Elektronik İşlemler" başlıklı 445. maddesinin 4. fıkrasında, elektronik ortamda yapılan işlemlerde sürenin gün sonunda biteceği, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği'nin "Davanın Açılması" başlıklı 36. Maddesinin 10. fıkrasında davanın fiziksel ortamda mesai saati, elektronik ortamda ise saat 00:00'a kadar açılacağı düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı tarafından vergi ziyayı cezalı tapu harcının kaldırılması talebiyle açılan davada mahkeme tarafından vergi ziyayı cezasına karşı her bir dönem için ayrı ayrı dava açılması gerektiği gerekçesiyle dilekçenin reddine karar verildiği, söz konusu kararın davacıya 28.10.2015 tarihinde tebliğ edildiği, davacı tarafından 27.11.2015 tarihinde Amasya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi kaydına 22:24'te UYAP ortamında verilen dilekçe ile davanın yenilendiği, Vergi Mahkemesi'nce; dilekçenin reddine ilişkin karar üzerine otuz günlük davayı yenileme süresinin son günü 27.11.2015 çalışma saati bitimine kadar davanın yenilenmesi gerekirken, çalışma saati bitiminden sonra yenilenmesi nedeniyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan yasa hükümlerinin değerlendirilmesinden, Hukuk Muhakemeleri Kanununda yer alan elektronik işlemlere ilişkin düzenlemelere İdari Yargılama Usul Kanunu'nda atıf yapıldığı, atıf yapılan ilgili maddede elektronik ortamda yapılan işlemlerin gün sonuna kadar gerçekleştirilebileceği, gün sonu ifadesinin ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği'nde 00:00 olarak tanımlandığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacı vekili tarafından dilekçe ret kararı üzerine en son 27.11.2015 tarihinde saat 00:00'a kadar elektronik ortamda verilmesi gereken yenileme dilekçesinin 27.11.2015, saat 22:24'te verildiği anlaşıldığından, süresinde yenilenen davanın esasını incelenip karar verilmesi gerekirken, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-b maddesi uyarınca, süre aşımı nedeniyle Vergi Mahkemesince reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, Samsun Vergi Mahkemesi'nin 25/12/2015 tarih ve E:2015/1248, K:2015/1424 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14/03/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## İLKE KAVRAM DİZİNİ

### - A -

- Açıktan Vekil Atananların Doğum İzninden Yararlanması / 57  
Adaylık İşleminin İptali / 197  
Aidat ve Temerrüt Faizinin Sandık Üyelerine Dağıtılması / 52  
Akapunktur Polikliniği / 178  
Aleyhine Hüküm Verilenlerin Birden Fazla Olması / 363  
Alt Ceza / 103, 199  
Alt Yapı Çalışması / 113  
Amme Alacağı'nın Tahsili / 301  
Anayasa / 26  
Anayasal Düzene Karşı Suçlar / 35  
Atama / 344  
Atanmaya Hak Kazanma / 87  
Atıf / 208  
Aylıktan Kesme Cezası / 103

### - B -

- Bağlı Kuruluş / 220  
Bağlı Yetki / 94  
Basit Usul / 283  
Başvuru Sahibinin İddiaları / 214  
Başvuru Tarihindeki Şartlar / 87  
Beyan Usulü – Bildirim Usulü / 328  
Bilfiil Çalışma / 283  
Bilirkişi / 342  
Bilirkişi İncelemesi / 289  
Boş Pozisyon / 97  
Bölge İdare Mahkemesi / 377  
Bu Suça Ortak Olmayacağınız Bildirisi / 30  
Bütüncül Değerlendirme / 239

- C -

Ceza Soruşturması / 109

- Ç -

Çamlıhemşin / 347

ÇED Olumlu Kararı / 235, 248

ÇED Olumlu Kararı / 248

ÇED Olumlu Kararının Duyurulması / 335

ÇED Yönetmeliğinin Ek-2 Listesi / 242

Çift Sayı / 342

- D -

Damga Vergisi / 321

Dava Açma Süresi / 182, 285

Dava Açma Tarihi / 126

Davacı Tarafından Yenileme Süresinin Son Gününde Verilen Yenileme Dilekçesinin Süresinde Olup Olmadığı Hakkında / 388

Davanın Sonucu / 18

Defter ve Belge İbraz Yazısı / 273

Defter ve Belge İbrazı / 289

Deliller / 109

Destekten Yoksun Kalma Tazminatı / 65

Devlet Hizmet Yükümlüsü / 97

Devlet Memurluğundan Çıkarma Cezası / 105

Devlet Muhasebe Uzmanı / 91

Disiplin Cezalarına İtiraz / 355

Disiplin Cezası / 7, 101, 103, 105

Disiplin Kurulu / 101, 105

Disiplin Soruşturması / 109

Doğal Sit Alanı / 239

Doğum İzni / 57

Doğum İzninin Kullanılması Nedeniyle İlişik Kesme / 57

Düzeltilme - Şikayet / 321, 384

Düzeltilme ve Şikayet / 373

Düzenleyici İşlem / 182



- E -

- E-haciz Uygulaması / 54  
Ecrimisil Hesabında Dikkat Edilecek Hususlar / 163  
Ehliyet / 130, 347  
Ek Ödeme / 178  
Eksik Soruşturma / 109  
Emekli İkramiyesi / 169  
Emekli Maaşı Haczi / 300  
Emlak Vergisi / 328  
Emlak Vergisi Mükellefi / 324  
Esastan Değerlendirme / 214  
EUR.1 Dolaşım belgesi / 280

- F -

- Finansal Kiralama Sözleşmesi / 269

- G -

- Gecekondu Kanunu / 321  
Geçici Olarak Görevden Uzaklaştırma / 47  
Gelir (Stopaj) / 332  
Gelir Vergisi / 49  
Genel Hükümler / 30  
Gerçek Usul / 283  
Görev / 359, 386  
Gümrük Vergileri / 280

- H -

- Haciz / 269  
Hak Kaybı / 18  
Haklı Beklenti / 87, 190  
Hatalı Haciz ve Yakalama Kararı / 54  
Hizmet Birleştirmesi / 175  
Hizmet İhyası / 175  
Hizmet Tasfiyesi / 175  
Hukuk Muhakemeleri Kanunu / 380

Hukuka Uygunluk Denetimi / 294  
Hukuka Uygunluk Karinesi / 248  
Hukuki Geçerlilik / 248  
Hukuki Güvenlik / 190  
Hukuki Yorum / 384

- I -

İslah Müessesesi / 126  
İttıla Tarihi / 335  
İttılanın Yazılı Bildiriminin Sonuçlarını Doğurması / 335

- İ -

İhale / 146  
İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterilmesi / 203  
İhalelere Katılmaktan Yasaklanma / 208  
İhaleye Fesat Karıştırmaya / 37  
İhbar / 344  
İhbarname / 285  
İhtirazi Kayıt / 328  
İhtiyari Dava Arkadaşlığı / 363  
İhtiyati Haciz / 197  
İhtiyati Tahakkuk / 197  
İkamet Ettiği Yerden Terör Tehdidi Nedeniyle Ayrılma / 61  
İlk Derece Mahkemesi / 235  
İLKSAN / 26  
İllyet Bağı / 138  
İmar Planı ile Belirlenen Kat Gabarisinin Plan Değişikliği Yapılmaksızın Uygulama Aşamasında Değiştirilemeyeceği / 78  
İmar Planı ile Ticaret Alanı Olarak Belirlenen Alanda Plan Hükmüyle Konut Kullanımı Kararı Getirilemeyeceği / 78  
İmar Planında Ticaret Alanı Olarak Belirlenen Alanlarda Plan Değişikliği Yapılmadan Özel Eğitim ve Özel Sağlık Tesisi Yapılamayacağı / 78  
İmtiyaz Sözleşmesi / 146  
İncelemeye İbraz / 289  
İncelenmeksizin Ret / 355  
İntifa Hakkı / 324  
İptal Kararı / 116, 182

İstekli / 203  
İstekli Olabilecek / 203  
İstinaf / 359  
İstinaf Başvurusu / 377  
İstinaf Yoluna Başvurulma / 18  
İstisna Kapsamındaki İhaleler / 208  
İstisari Görüş Bildirilmesine Yer Olmadığına / 43  
İş Akdi / 136  
İşyeri Açma ve Çalışma Belgesi / 138  
İtirazen Şikayet / 214, 259  
İvedi Yargılama Usulü / 235, 359

- K -

Kademe İlerlemesinin Durdurulması / 101  
Kamu Hukukuna Tabi Olma / 220  
Kamu İhale Kanunu / 220  
Kamu Kaynağı Kullanma / 220  
Kamulaştırmasız El Atma / 116  
Kamunun Denetimi Altında Bulunma / 220  
Kanun Yolları / 18  
Kanun Yolu Başvurusu / 380  
Kanuni Temsilci veya Ortak / 301  
Kapatılan Kurum / 350  
Kapsam / 220  
Kapsam Dışı Personel / 169  
Karlılık Oranı / 294  
Katma Değer Vergisi / 273  
Katma Değer Vergisi İndirimi / 289  
Kayıt Dışı Hasılat / 294  
Kefalet Sandığı / 52  
Kefalet Sandığının Tasfiyesi / 52  
KHK / 350  
Kıdem Tazminatı / 169  
Kısıtlılık / 116  
Klinisyen / 178  
Konusu Para Olmayan Davalar / 377  
Konusu Yüzbin Türk Lirasını Aşan Davalar / 377  
Koruma Kullanma Belgesi / 239

Köy Muhtarı / 47  
Köyün Tamamen Boşalmaması / Boşaltılmaması / 61  
Kusur Oranı / 134

- M -

Maddi ve Manevi Tazminat / 253, 256, 264  
Maden Arama Projesi / 242  
Maden Çıkarma ve Cevher Hazırlanması / 242  
Maktu Vekalet Ücreti / 126  
Maliye Uzmanlığı / 91  
Masumiyet Karinesi / 197  
Mücbir Sebep Hali / 289  
Müdahil / 18  
Mülkiyet Hakkı / 26, 311  
Mütevelli Heyet / 136

- N -

Nihai İşlem / 355  
Nihai Karar / 235  
Nispi Vekalet Ücreti / 126

- O -

OYAK / 220

- Ö -

Öğretim Üyesi / 32  
Öleni İlgilendiren Dava / 350  
Ön Şart / 203  
Önceki Kuruma Geri Dönme İsteği / 91  
Öncelik Sırası / 301  
Öncelikle Sonuçlandırma / 359  
Özel Tüketim Vergisi / 305

- P -

Personele Ödemeler / 332  
Plan Değişikliği / 116  
Plan Notu Hükümleri / 78  
Plansız Alan / 116  
Proje Tanıtım Dosyası / 242

- R -

Re'sen Tarh Nedeni / 294  
Re'sen Tarh Sebebi / 273  
Reddedilen Miktar / 126  
Rektör / 37

- S -

Sağlık Kurulu Raporu / 49  
Sakatlık İndirimi / 49  
Sakatlık İndiriminden Yararlanma / 49  
Seçme – Eleme Kriterleri / 242  
Sigorta Piri / 134  
Sigortalı İşçi Bulundurma / 283  
Sit Kararları / 239  
Site Yönetimi / 332  
Siyasi Parti Yararına Fiilen Faaliyette Bulunmak / 7  
Son Savunma / 186  
Sorumluluk / 138  
Soruşturma Açılması / 101  
Sosyal Haklar / 57  
Sosyal Risk İlkesi / 65  
Sözleşme / 208  
Sözleşme Yenilememe / 190  
Sözleşmeli Personel / 97  
Süre / 335

- Ş -

Şekil ve Usul Kuralları / 214  
Şekil Yönünden Ret / 214  
Şikayet / 214

- T -

Taahhüt Eden / 130  
Taahhütname / 130  
Tabiat Varlıkları / 239  
Tahakkuk Fişi / 309  
Talep - Taahhütname / 373  
Tam Vekalet Ücreti / 363  
Tarih Matrahı / 294  
Tazminat / 116  
Tebliğ / 273, 285  
Teklifin Değerlendirme Dışı Bırakılması / 203  
Teknik Alt yapı Bedeli / 113, 130  
Teminat / 146  
Temyiz / 359  
Temyiz Başvurusu / 377  
Temyiz İsteminin Görev Yönünden Reddi / 352  
Terör Eylemleri Sonucu Oluşan Zarar / 65  
Terör Saldırısı ve Tehdidi Nedeniyle Malvarlığına Ulaşamama / 61  
Terörist İsmi Vermek / 35  
Ticari Aracın Trafikten Men Edilmesi / 54  
Turizm İşletme Belgeli Yerlerin Denetimi / 152  
Tutuklu Kamu Görevlisi / 186

- U -

Ultra Vires (Yetki Aşımı) İlkesi / 203  
Umumi Hıfzısıhha / 159  
Usulde Paralellik / 94  
UYAP / 380  
Uzlaşma / 384

- Ü -

Ücret Tarifesi / 113

- V -

Vakıf Senedi / 347

Vakıf Üniversitesi / 136

Vakıf Yöneticisinin Görevden Alınması / 167

Veraset ve İntikal Vergisi / 276

Vergi İnceleme Raporu / 285

Vergi İncelemesi / 294

Vergi İncelemesi Diğer Mükellefler / 197

Vergi Usul Kanunu / 373

Vergi Ziyat Cezası / 324

- Y -

Yabancı Dil Belgesi Süresi / 87

Yargı Kararının Uygulanması / 248

Yargı Kararının Yerine Getirilmesi / 94

Yargılama Giderleri / 363

Yargılamanın Yenilenmesi / 235

Yasak Fiil veya Davranışlar / 208

Yazılı Bildirim / 335

Yetkili Makam / 103

Yetkili Vergi Dairesi / 316

Yol Genişletme Projesi / 347

Yol Katılım Payı / 113

- %75’li Kısım / **130**  
23. Madde / **113, 130**  
2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu / **371**  
2577 Sayılı Yasanın 7. Maddesi / **335**  
3628 Sayılı Kanun / **37**  
442 Sayılı Köy Kanunu / **47**  
4483 Sayılı Kanun / **32, 35**  
4734 Sayılı Kanun / **208**  
4735 Sayılı Kanun / **208**  
5233 Sayılı Kanun / **61, 261**  
5233 Sayılı Yasa Kapsamında Sulhname İmzalanması / **65**  
6100 Sayılı Kanun / **342**  
6183 Sayılı Kanun / **269**  
6306 Sayılı Kanun / **32**  
657 Sayılı Kanun’un 125/3. Maddesi / **199**  
657 Sayılı Kanun’un 125/D-o Maddesi / **7**  
657 Sayılı Kanun’un 129. Maddesi / **186**  
657 Sayılı Kanun’un 135. Maddesi / **355**  
657 Sayılı Yasanın 86. ve 175. Maddeleri Uygulanması / **57**



— • DANIŞTAY YAYINLARI • —

**I. DANIŞTAY DERGİLERİ\***

**A. DANIŞTAY DERGİSİ**

Sayı: 1 – 90, Cumhuriyetin 50.Yılı Özel Sayısı ve Atatürk'ün Doğumunun 100. Yılı Özel Sayısı tükenmiştir.

Sayı: 91

Sayı: 92

Sayı: 93

Sayı: 94

Sayı: 95

Sayı: 96

Sayı: 97

Sayı: 98

Sayı: 99

Sayı: 100

Sayı: 101

Sayı: 102

Sayı: 103

Sayı: 104

Sayı: 105

Sayı: 106

Sayı: 107

Sayı: 108

Sayı: 109

Sayı: 110

Sayı: 111

Sayı: 112

Sayı: 113

Sayı: 114

---

\* *Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı tarafından yeniden bastırılan dergiler bağış karşılığı ücretsiz olarak verilmektedir.*

Sayı: 115  
Sayı: 116  
Sayı: 117  
Sayı: 118  
Sayı: 119  
Sayı: 120  
Sayı: 121  
Sayı: 122  
Sayı: 123  
Sayı: 124  
Sayı: 125  
Sayı: 126  
Sayı: 127  
Sayı: 128  
Sayı: 129  
Sayı: 130  
Sayı: 131  
Sayı: 132  
Sayı: 133  
Sayı: 134  
Sayı: 135  
Sayı: 136  
Sayı: 137  
Sayı: 138  
Sayı: 139  
Sayı: 140  
Sayı: 141  
Sayı: 142  
Sayı: 143  
Sayı: 143  
Sayı: 144  
Sayı: 145

## **B. DANIŞTAY KARARLAR DERĐİŐİ**

- Sayı: 1
- Sayı: 2
- Sayı: 3
- Sayı: 4
- Sayı: 5
- Sayı: 6

## **II. DANIŞTAY'IN EŐŐİTLİ DAİRE VE KURUL KARARLARI ÖZETLERİ**

### **A. YARGI KARARLARI**

#### **Yayın No:**

1. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları I (1953-1966), 1966, s. 130
12. Danıştay Onuncu Daire Kararları 1972. s. XIV+340
15. Danıştay Dokuzuncu Daire Kararları 1973, s. XVI+296
16. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları II, (1967-1972), 1973, s. 248
19. Danıştay Sekizinci Daire Kararları 1974, s. XXIV+518
22. Danıştay Onikinci Daire Kararları, Birinci Kitap, Cilt: I, 1976, s. XXXIV+650
22. Danıştay Onikinci Daire Kararları, Birinci Kitap, Cilt: II, 1976, s. XX+550
24. Danıştay Yedinci Daire Kararları, Birinci Kitap, (1965-1976), 1977, s. XXX+674, 2. Baskı
27. Danıştay Altıncı Daire Kararları, Birinci Kitap, (1965-1977), 1979, s. XXII+713
30. Danıştay Dava Daireleri Kurulu Kararları, Birinci Kitap, (1965-1978), 1981, s. XXXII+858

34. Danıştay Beşinci Daire Kararları, (1970-1981), Birinci Kitap Cilt: I, 1983, s. X+647
35. Danıştay Beşinci Daire Kararları, (1970-1981), Birinci Kitap Cilt: II, 1983, s. XV+663
37. İctihatları Birleştirme Kurulu Kararları II, (1933-1983), ÇATAL Nurşen, Danıştay Savcısı, 1984, s. 144
40. Danıştay Onbirinci Daire Kararları, (1971-1981), 1984, s. XXIII+567
41. Danıştay İctihatları Birleştirme Kararları III, (1973-1984), 1985, s. 148
47. Danıştay Dördüncü Daire Kararları, (1975-1979), 1989, s. IX+145

## **B. DANIŞMA KARARLARI**

### **Yayın No:**

31. Danıştay İstişari Düşünceler (Cumhuriyet Dönemi), (1929-1980), Birinci Kitap, Cilt:I, 1982, s. XI+638
32. Danıştay İstişari Düşünceler (Cumhuriyet Dönemi), (1929-1980), Birinci Kitap, Cilt:II, 1982, s. VIII+584
38. Danıştay İstişari Düşünceler (Fihrist, Cumhuriyet Dönemi), (1929-1983), 1984, ER Salih, Danıştay Tetkik Hakimi, s. 253

## **III. İDARE HUKUKU İNCELEMELERİ**

### **Yayın No:**

21. İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, 1976, s. 372
26. İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler II, 1978, s. 388, 2. Baskı, 1987
29. İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler III, 1981 s. 397, 2. Baskı, 1987

#### IV. KİTAPLAR

##### Yayın No:

- Yüzyıl Boyunca Danıştay (1868-1968), 1968
- Yüzyıl Boyunca Danıştay (1868-1968), s. XX+964, 2.Baskı, 1986
- 2. Alman İdare Mahkemeleri Kanunu, Çeviren: ERDOĞDU Ahmet, Danıştay İkinci Daire Başkanı, 1967, s. 84
- 3., 4., 5., 6., 7., 8. Danıştay Kitaplığında Bulunan Kitapların Fihristi
- 9. Modern Fransa'da Danıştay, Dr. FRDEMAN Charles E.; Çeviren: GÖKTEN Işık, Danıştay Eski Yardımcısı, 1971, s. 160
- 10. Anayasa Mahkemesi Kararları Işığı Altında Memurun Muhakematı Hakkında Kanun Tatbikatının Eleştirisi, ERGUT Eşref, Danıştay Üyesi, 1971, s. 52
- 11. Türkiye'de Zirai Kazancın Vergilendirilmesi, COŞKUN Sabri, Danıştay Yardımcısı, 1977, s. 74
- 13. Tüzüklerimiz, DİNÇER Güven, Danıştay Kanunsözcüsü, 1972, s. XIV+184
- 14. İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, TUNCAY Aydın H., Danıştay Üyesi, 1972, s. 284
- 17. Danıştay Kanunu ve İlgili Mevzuat, 1973, s.105
- 18. Danıştay ve Bölge İdare Mahkemeleri, LETOURNEUR M., BAUCHET J., MERIC J.; Çeviren: BAŞPINAR Recep, Danıştay Üyesi, 1973, s.273 (Müellifi tarafından satış izni verilmemiştir.)
- 20. Yüzbeş ve Yüzaltıncı Yıllarda Danıştay, (Anayasa Değişikliklerine İlişkin Görüşleriyle)
- 23. Açıklamalı ve İçtihatlı İşletme Vergisi, GÜNGÖR A. İhsan, Danıştay Üyesi, 1977, s. 240
- 25. Danıştay Kanunu, 1978, s. 60
- 28. Yüzonbirinci Yılında Danıştay
- 36. Danıştay Kanunu ve İdari Yargı İle İlgili Mevzuat, 1983, s. 153
- 39. Fransa ve İngiltere'de İdarenin Sorumluluğu, DELCROS Xavier, DELCROS Bertrand, HANLOV Carol, DİSTEL Michel; Çeviren: CANDAN Turgut, Danıştay Tetkik Hakimi, 1984, s. XIX+130
- 42. Yüzondört ve Yüzondokuzuncu Yıllarda Danıştay

48. Tanzimattan Cumhuriyete Yasalarımız Dizini (1839-1923), 1990, s.284, Hazırlayan: Ahmet Ziya, Yeni Harflere Çeviren: ONAT Nuri
51. İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Yrd. Doç. Dr. ERKUT Celal, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, 1990, s. XII+214
52. Yönetimin Hareket Serbestisi Alanının Yargısal Denetimi ve Sınırları, Hak. Yar. Dr. ALPAR Erol, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üyesi, 1990, s. VIII+146
54. Hollanda Danıştay, Çeviren: COŞKUN Sabri, Danıştay Üyesi 1992, s. 27
56. İptal Davası, COŞKUN Sabri, Danıştay Üyesi , 1993, s. 46
58. Fransız Anayasası, Çeviren: ÖZEREN Ahmet Şükrü, Danıştay Üyesi, 1994, s. VI+35
- 60-A. Dünyada İdari Yargının Bugünü, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) Orijinal Metinlerinden Çeviri, 2002, s. VI+91
- 60-B. Dünyada İdari Yargının Bugünü, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) Orijinal Metinlerinden Çeviri + Orijinal Metinler, 2002, s. VI+102
61. İnsan Hak ve Özgürlüklerinin İdari Yargıç Tarafından Korunması, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) VII. Kongresi Sentez Raporu (23 – 25 Nisan 2001 Senegal) Çevirisi, 2002, s. VI+-33
62. Danıştay İçtüzüğü – Danıştay Tetkik Hakimlerinin Görev Yaptıkları Daire ve Kurulların Değiştirilmesinde Uygulanacak Esaslara İlişkin Yönetmelik – Yurtdışına Gönderilecek Danıştay Meslek Mensuplarının Seçimleri ile Diğer Esasların Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik – Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Kuruluş ve Görev Yönetmeliği – Danıştay Arşiv Yönetmeliği – Danıştay Kıyafet Yönetmeliği – Danıştay Memurları Sicil Amirleri Yönetmeliği – Danıştay Memurları Disiplin Kurulu ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği – Danıştay Personelinin Görevde Yükselme Yönetmeliği, 2002, s.53
63. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2002, s. 65
64. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun –

- İdari Yargılama Usulü Kanunu, (Türkçe, Fransızca, İngilizce), Fransızca çeviri: ENGEZ Necati, İngilizce çeviri: Dr. ALTIPARMAK Kerem, 2003, s.190
- 125.Yıl – Hukuk Devleti, İdare Hukuku ve Danıştay(İngilizce-Fransızca), Tıpkı Basım, 2003, s.44
- 66.** Hukukla Kırkbir Yıl, ALAN Nuri, Danıştay Başkanı, 2003, s. 312
- 69.** İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Derneği VIII. Kongresi (26 – 28 Nisan 2004, Madrid) Genel Raporu Çevirisi, 2004, s. VI+45
- 70.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2004, s.84
- 73.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, (Türkçe, Fransızca, İngilizce), Fransızca çeviri: ENGEZ Necati, İngilizce çeviri: Yrd.Doç.Dr. ALTIPARMAK Kerem, 2007, s.217
- 75.** İdari Hakimlerin Statüsü, Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Derneğinin IX. Kongresi (22-24 Kasım 2007, Bangkok) Genel Raporu Çevirisi, 2008, s. 21
- 78.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2009, s.85
- 80.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu – Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü, 2011, s.98
- 85.** Vergi Uyuşmazlıklarını Değerlendirme Çalıştayı, 2014, s.79
- 87.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu – Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü, 2015, s.171
- 88.** Danıştay Başkanlığı İç Kontrol El Kitabı, 2015, s.43
- 90.** Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapan Karar Örnekleri – Translated Judgements Which Refer to the International Conventions 2015, s.206

92. İdari Yargıya İlişkin Uyuşmazlıklar Kapsamında Mülkiyet Hakkına Müdahaleler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları, 2017, s.680

## V. DANIŞTAY SEMPOZYUMLARI

### Yayın No:

- ATATÜRK'ün 100. Doğum Yılı Sempozyumu, 1981, s. 156
- 33. İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, 1982, s. 194
- 43. Kentleşmenin Getirdiği Çevre Sorunları Sempozyumu (İdare Hukuku Açısından), 1987, s. 183
- 49. Avrupa Topluluğu Hukuku Sempozyumu, 1989, s. 155
- 59. 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, 2000, s. 297
- 63. İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Danıştay ve İdari Yargı Günü 133. Yıl, Sempozyum, 2003, s. 167
- 67. Danıştay ve İdari Yargı Günü 134. Yıl, Sempozyum, 2003, s. 173
- 68. Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl, Sempozyum, 2004, s. 204
- 71. Danıştay ve İdari Yargı Günü 136. Yıl, Sempozyum, 2004, s. 191
- 72. Danıştay ve İdari Yargı Günü 137. Yıl, Sempozyum, 2005, s. 244
- 74. Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl, Sempozyum, 2008, s. 306
- 76. Danıştay ve İdari Yargı Günü 138. Yıl, Sempozyum, 2008, s. 341
- 77. Danıştay ve İdari Yargı Günü 140. Yıl, Sempozyum, 2009, s. 159
- 79. Danıştay ve İdari Yargı Günü 141. Yıl, Sempozyum, 2010, s. 109
- 81. Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl, Sempozyum, 2011, s. 160
- 82. Danıştay ve İdari Yargı Günü 143. Yıl, Sempozyum, 2011, s. 71
- 83. Danıştay ve İdari Yargı Günü 144. Yıl, Sempozyum, 2013, s. 282
- 84. Danıştay ve İdari Yargı Günü 145. Yıl, Sempozyum, 2014, s. 71
- 86. Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl, Sempozyum, 2014, s. 229
- 89. Danıştay ve İdari Yargı Günü 147. Yıl, Sempozyum, 2015, s. 146
- 91. Danıştay ve İdari Yargı Günü 148. Yıl, Sempozyum, 2016, s. 292
- 93. Danıştay ve İdari Yargı Günü 149. Yıl, Sempozyum, 2017, s. 293



## VI. ULUSAL İDARE HUKUKU KONGRELERİ

### Yayın No:

- I.Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, 1990, s. 180
- 53. - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı, 1991, s. 464
  - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İkinci Kitap, Kamu Yönetimi,1991,s. 505
  - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Üçüncü Kitap, Çeşitli İdare Hukuku Konuları, 1992, s. 307
- 55. - II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, 1993, s. 163
  - II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İdari Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, 1993, s. VIII+356
- Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Birliği 2016 İstanbul Kongresi, İdari Konularda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, 2017, s.304

## VII. TANITMA YAYINLARI

### Yayın No:

- Albüm (1968)
- Albüm (1978)
- Albüm (1985)
- Albüm (1990)
- Albüm (1995)
- Albüm (2000)
- Albüm (2003)
- Albüm (2005)
- Albüm (2008)
- Albüm (2011)
- Albüm (2013)
- Albüm (2017)

- Danıştay (1868-1989), 1989, s. 24
- Danıştay (1868-1989), 1993, s. 24
- Danıştay (İngilizce) 2003, s.32
- Danıştay (İngilizce) 2005, s. 32
- Danıştay (Fransızca) 2005, s.32

---

## DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN KURULUNDAN DUYURU

### **2017 YILINA ÖZGÜ YAYIMLANACAK 144, 145 ve 146 NO'LU DANIŞTAY DERGİLERİNİN FİYATINA İLİŞKİN AÇIKLAMA**

Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu'nun Kararı ile; Danıştay Dergisinin perakende satış fiyatının, 2016 yılı birim maliyeti analizinin değerlendirilmesi sonucunda, 2017 yılı perakende satış fiyatının; 25 TL. (Yirmi Türk Lirası) Abonelere yapılacak satış fiyatının ise 15 TL. (Onbeş Türk Lirası) olarak belirlenmesine ve abonelik işlemlerinin bu fiyat esas alınarak hesaplanmasına karar verilmiştir.

Dergiye ilişkin abonelik koşulları ve abone formu ektedir.

Kamuoyuna duyurulur.

### **DANIŞTAY DERGİSİNİN İÇERİĞİ VE YAYIMLANMA USULÜ İLE İLGİLİ BİLGİLER**

1937 yılından beri düzenli olarak çıkmakta olan ve Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu'nun 25 Kasım 2002 tarih ve 1 sayılı kararı ile 2003 yılından başlayarak, kararlar için "Danıştay Kararlar Dergisi" ve makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmalar için "Danıştay Dergisi" olmak üzere iki dergi haline dönüştürülen Dergimizin, Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu'nun 13.10.2004 tarihli ve 10 nolu Kararı ile kararlar ve makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmaların bir arada yer alacağı biçimde tek dergi halinde ve "**Danıştay Dergisi**" adıyla yayımlanmasına karar verilmiş bulunmaktadır.

"**Danıştay Dergisi**", Ocak, Mayıs ve Eylül aylarında olmak üzere yılda üç kez yayımlanmaya devam edecektir. Derginin yukarıda belirtilen biçim ve içeriğiyle ilk sayısı 109 numara ile 2005 yılı Mayıs ayında çıkarılmıştır.

Danıştay Dergisinde yer alacak makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmalara ilişkin yayın ilkeleri ektedir.

## **DANIŞTAY DERGİSİ ABONELİK KOŞULLARI**

- Danıştay Dergisi dört ayda bir (yılda üç sayı) olmak üzere; Ocak, Mayıs ve Eylül aylarında yayımlanır.

- Danıştay Dergisi Danıştay kararları ile makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmaları içermektedir.

- Abone işlemleri, Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı tarafından yürütülmektedir.

- Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı:

- 1368 sokak No: 1/5 Balgat / ANKARA

- Tel: 0(312) 253 23 69

Satın alma ve abone işleri konusunda, bizzat başvuruda bulunulabilir ya da yukarıda belirtilen araçlarla iletişim kurabilir.

- Danıştay Dergisi birim satış fiyatı 2004 Yılı için 12 TL, 2005 Yılı için 15 TL, 2006 Yılı için 15 TL, 2007 Yılı için 15 TL, 2008 Yılı için 15 TL, 2009 Yılı için 15 TL, 2010 Yılı için 15 TL, 2011 Yılı için 15 TL, 2012 Yılı için 15 TL, 2013 Yılı için 20 TL, 2014 Yılı için 20 TL, 2015 Yılı için 25 TL, 2016 Yılı için 25 TL, 2017 Yılı için 25 TL'dir. İdari yargı mensupları ile öğretim elemanlarına ve üniversite öğrencilerine elden teslim koşuluyla birim satış fiyatı üzerinden %50 indirim uygulanır.

- 2017 Yılı Danıştay Dergisinin abonelere yapılacak birim satış fiyatı 15 TL üzerinden hesaplanacaktır. Posta gideri ve KDV tutarı satış fiyatı içerisinde.

- Abonelik süresi bir yıldır.

- Abonelik, Danıştay Dergisi abone bedelinin, Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfının Vakıflar Bankası Danıştay Şubesi IBAN TR 35 0001 5001 5800 7289 1191 17 No.'lu hesabına yatırılması ya da elden Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfının abone birimine verilmesi ve bunlara ilişkin belge (dekont, makbuz vb.) ile Danıştay Yayınları Abonelik Formunun birlikte iletilmesi (tutar belgesi + doldurulmuş form) üzerine başlar.

- İdari yargı mensupları, öğretim elemanları ile üniversite öğrencilerinin abonelik istemlerinde söz konusu statülerini belirleyen onaylı belgenin abonelik formuyla birlikte iletilmesi gerekmektedir.

- Dergi normal posta yolu ile iletilir, ödemeli gönderilmez.

- Temsilcilik yoktur.

- Postadaki her türlü gecikmelerde Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfının çıkış tarih damgaları göz önüne alınır.

## **DANIŞTAY DERGİSİ YAYIN İLKELERİ**

1. Danıştay Dergisi yılda üç sayı olmak üzere yayımlanan kurumsal bir dergidir.

2. Derginin yayın konusu İdare Hukuku, İdari Yargı, Anayasa Hukuku başta olmak üzere Kamu Hukuku alanı ile sınırlıdır.

3. Derginin yazım dili Türkçe'dir. Tasnif ve Yayın Kurulunun uygun gördüğü durumlarda İngilizce yazılar da yayımlanır.

4. Dergiye gönderilecek yazılar, Danıştay Dergisi Yazım Kuralları'na ve Türk Dil Kurumu Yazım Kılavuzu'na uygun olmalıdır.

5. Dergide yayımlanması istenen yazılar Word formatında, [dergi@danistay.gov.tr](mailto:dergi@danistay.gov.tr) adresine e-posta yoluyla ya da CD'ye kaydedilmiş olarak aşağıdaki adrese posta yoluyla gönderilir: Danıştay Dergisi Danıştay Başkanlığı Üniversiteler Mah. Dumlupınar Bulvarı No:149 Çankaya/ANKARA

6. Dergiye gönderilecek yazılar daha önce hiçbir yerde yayımlanmamış ya da yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır.

7. Yayımlanmak üzere gönderilen çalışmalar, Tasnif ve Yayın Yürütme Bürosu'nun ön incelemesine tabidir. Ön incelemede konu, şekil ve içerik açısından yayının ilkelerine ve yazım kurallarına uygun bulunan yazılardan, ilgili yazar tarafından hakem incelemesi talep edilenler, değerlendirilmek üzere iki ayrı hakeme gönderilir. Hakem incelemesi talep edilmeyen yazılar ön inceleme aşamasından sonra; hakem incelemesinden gelen yazılar ise hakem inceleme raporlarıyla birlikte Tasnif ve Yayın Kurulu'na sunulur.

8. Hakem değerlendirmesi sonucunda hakemlerden birinin olumlu, diğersinin olumsuz görüş bildirmesi durumunda yazı üçüncü bir hakeme gönderilir. Yazının yayımlanabilmesi için en az iki hakemin olumlu görüş bildirmesi gerekir.

9. Tasnif ve Yayın Kurulu, yazıların aynen yayımlanmasına, yazarından düzeltme talep edilmesine ya da yayımlanmamasına karar verir ve bu karar yazarlara bildirilir. Yayımlanmasına karar verilen yazılara hangi sayıda yer verileceğine de Tasnif ve Yayın Kurulu karar verir. Gönderilen yazılar yayımlansın ya da yayımlanmasın yazarına iade edilmez.

10. Yayımlanmak üzere gönderilen çeviriler için 05/12/1951 tarih ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre gerekli iznin alınmış olması ve belgelendirilmesi şarttır. Çeviriler, orijinal metni ile birlikte gönderilir.

11. Yayımlanmasına karar verilen yazıların tüm hakları Danıştay Başkanlığı'na aittir.

12. Dergide yazıların yayımlanmış olması, yazara ait görüşlerin Danıştay tarafından paylaşıldığı ve desteklendiği anlamına gelmez. Yazıların tüm sorumluluğu yazarlarına aittir.

13. Dergide yayımlanan yazılardan ancak kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.

14. Yazıları yayımlanan yazarlara 23 Ocak 2007 tarih ve 26412 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren “Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca Ödenecek Telif ve İşlenme Ücretleri Hakkında Yönetmelik” esaslarına göre telif ücreti ödenir ve üçer adet dergi ücretsiz olarak gönderilir.

## **DANIŞTAY DERGİSİ YAZIM KURALLARI**

1. Danıştay Dergisine gönderilecek yazılar Word formatında, A4 boyutunda, üst, alt ve her iki kenardan 2,5 cm boşluk bırakılacak ve her iki yana yaslı olacak şekilde 1,5 satır aralığıyla, Times New Roman yazı karakteri ile 12 punto olarak yazılmalı, 2.000 kelimedenden az olmamalı ve 10.000 kelimeyi geçmemelidir.

2. Yazı için hazırlanacak kapak sayfasında yazının başlığı, yazar veya yazarların adı, soyadı, unvanı, bağlı olduğu kurumun adı, kısa özgeçmiş ve iletişim bilgileri yer almalıdır.

3. Gönderilen yazılardan hakem incelemesinden geçmesi istenenlerin (çeviriler hariç) ilk sayfasına Türkçe ve İngilizce dillerinde yazılmış başlık, özet (abstract) ve anahtar kelimeler (key words) eklenmelidir. Hakem incelemesinden geçmeksizin yayınlanması istenen yazılarda ise sadece Türkçe özet ve anahtar kelimelere yer verilmelidir.

4. Özet, yazının amaç ve kapsamını en iyi şekilde ifade edecek ve 200 kelimeyi geçmeyecek şekilde 10 punto ile yazılmalıdır. Anahtar kelimeler, en çok beş adet olmalı ve 10 punto ile yazılmalıdır.

5. Yazının başlığı büyük harflerle 14 punto ve koyu olarak yazılmalıdır. Yazının giriş ve sonuç bölümleri dâhil tüm ana başlıkları büyük harflerle koyu ve 12 punto ile; alt başlıklar ise küçük harflerle koyu ve 12 punto olarak yazılmalıdır.

6. Metin içinde kullanılacak tablo ve şekillere sıra numarası ve başlık verilmelidir.

7. Atıflar metin içi veya dipnot şeklinde yapılabilir.

**8. Metin içi atıflar şu şekilde yapılmalıdır:**

*Tek yazarlı eserler:* (Akbulut, 2000: 126) veya yazarın ismi metinde geçmiş ise; Akbulut (2000: 126).....

*İki yazarlı eserler:* (Gözler ve Kaplan, 2015: 75-76) veya yazarın ismi metinde geçmiş ise; Gözler ve Kaplan (2007: 75-76).....

*Üç ve daha çok yazar:* (Büyüköztürk vd, 2009: 13) veya yazarın ismi metinde geçmiş ise; Büyüköztürk ve diğerleri (2009).....

*Aynı yıl içinde birden çok eseri olan yazar:* (Gözübüyük, 2007a: 56) ve (Gözübüyük, 2007b: 187)

*Bir kuruma ait eser:* (Danıştay, 2002)

*İnternette yapılan alıntılarda alıntılama ilişkine kaynakçada erişim adresi ve tarihi belirtilmelidir.*

**Dipnot tarzı atıflar şu şekilde yapılmalıdır:** Dipnot metinleri 10 punto, tek satır aralıklı, yazar adı ve soyadı normal, eser ismi ise italik olarak

yazılmalıdır. Atıfta bulunulan eserler Kaynakça bölümünde ilk yazarın soyadına göre alfabetik liste olarak sıralanmalıdır. İlk yazarı aynı olan eserlerde sıralamayı belirlemek için sırasıyla ikinci ve daha sonra gelen yazarların soyadları kullanılmalıdır. Tüm yazarları aynı olan eserler yılına göre eskiden yeniye doğru sıralanmalıdır. Tüm yazarları ve yılları aynı olan eserler ise yılın sonuna eklenen küçük harfler kullanılarak "1999a" ve "1999b" şeklinde birbirlerinden ayrılmalıdır. İlk yazarı ve yılı aynı olan üç ve daha fazla yazarlı eserler de aynı şekilde ayrılmalıdır. Kaynakçada tüm yazarların soyadları ve diğer adlarının ilk harfleri yer almalıdır.

9. Kaynakçada, sadece metinde atıf yapılan eserlere yer verilmelidir. Kaynaklar yazarların soyadına göre alfabetik olarak sıralanmalı ve aşağıdaki şekilde yazılmalıdır:

**Kitap:** Yazar veya yazarların soyadı, adı (yayın tarihi), eserin adı, çeviren varsa (çev. ad soyad), yayınlayan, yayın yeri.

AKBULUT, Örsan (2007), Küreselleşme Ulus Devlet ve Kamu Yönetimi, TODAİE Yayınları, Ankara.

WEBER, Max (2014), Hukuk Sosyolojisi, (çev. Latif Boyacı), Yarıncı Yayıncılık, İstanbul.

BÜYÜKÖZTÜRK Şener, ÇAKMAK Kılıç Ebru, AKGÜN Özcan Erkan, KARADENİZ Şirin, DEMİREL Funda (2009), Bilimsel Araştırma Yöntemleri, Pegem Akademi Yayınları, Ankara.

**Kitaptaki Makale:** Yazar veya yazarların soyadı, adı (yayın tarihi), "makalenin adı" eserin adı, derleyen adı soyadı (der.), yayınlayan, yayın yeri.

SELÇUK, Sami (2000), "Hukukun Üstünlüğüne Yaslanan Demokrasi ve Belirleyici Sonuçları", Elli Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara.

**Dergi Makaleleri:** Yazar veya yazarların soyadı, adı (yayın tarihi), "makalenin adı", derginin adı, cilt numarası, sayısı.

ÜNLÜÇAY, Mehmet (2004), "İdarenin Yargısal Denetimi ve Hukukun Üstünlüğü", Danıştay Dergisi, Sayı 34.

**Kurum Yayınları:** Kurum adı (yılı), eserin adı, yayınlayan, yayın yeri. Danıştay (2002), Dünyada İdari Yargının Bugünü, Ankara.

**İnternet:** Yazarın soyadı, adı, yazar yok ise internet sitenin ait olduğu kurum (yılı), "eserin adı", <internet adresi>, (erişim tarihi).

Kamu Denetçiliği Kurumu (2014), "Soma Maden Kazasından Hareketle Kömür Madencilğinde İş Sağlığı ve Güvenliği Özel Raporu", <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/soma%20rapor%2030122014.pdf> (Erişim Tarihi: 20.01.2015).



## DANIŞTAY DERGİSİ ABONELİK FORMU<sup>1</sup>

Gönderenin Abone No : .....

Adı : .....

Soyadı : .....

Adresi : .....

.....

.....

Unvan: .....

Kod/Şehir : .....

Telefon : .....

Faks : .....

Aşağıdaki yayına abone olmak istiyorum. .... TL'yi Vakıflar Bankası Danıştay Şubesi'ndeki Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfına ait IBAN TR 35 0001 5001 5800 7289 1191 17 no.'lu hesaba ...../...../..... tarihinde bağış olarak gönderdim.

Buna ilişkin belge (Banka dekontu veya makbuz fotokopisi) örneği eklidir.

İmza

### 2017 YILI DANIŞTAY DERGİSİ PERAKENDE SATIŞ FİYATI VE ABONELİK TÜRLERİ

1- Perakende satış fiyatı 25 TL.

2- Standart abonelik

%1 oranında KDV dahil, bir yıllık 45 TL (3 sayı x 15 TL)

3- İdari yargı mensupları için abonelik olup, bu abonelik türü 2007 yılından itibaren öğretim elemanları ve üniversite öğrencileri için de uygulanmaktadır.

%1 oranında KDV dahil, bir yıllık 30 TL (3 sayı x 10)

<sup>1</sup> DOLDURDUKTAN SONRA, (DANIŞTAY BAŞKANLIĞI ÜNİVERSİTELER MAHALLESİ DUMLUPINAR BULVARI NO:149 ESKİŞEHİR YOLU 10. KM. ÇANKAYA / ANKARA) ADRESİNE GÖNDERİNİZ.

