ISSN 1300-0187

DANIŞTAY DERGİSİ

YIL : 8 SAYI : 30 - 31 1978

Danıştay Birinci Başkanı Prof. İsmail Hakkı Ülgen'in Danıştaya Yapılan Bombalı Saldırı Nedeniyle 1/3/1978 günü Televizyonda Yaptığı Konuşma

Danıştay Birinci Başkanı Prof. İsmail Hakkı Ülgen'in Danıştayın 110 uncu Kuruluş Günü Olan 10 Mayıs 1978 «DANIŞTAY GÜNÜ» Dolayısiyle Televizyonda Yaptığı Söyleşi

Yorum — **Kâzım Yenice** Danıştay Onikinci Daire Başkanı

Taşınmazlarda Zilyetliğin İdarî Yolla Korunması ve Danıştay Kararları — **Kâzım Yenice** Danıştay Onikinci Daire Başkanı

Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasalarda Öngörülen İtirazın Niteliği ve Doğurduğu Sonuçlar — **Abbas Gökçe** Danıştay Üyesi

Kişi Yönünden Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Görev Alanı — **Hâk. Alb. Mustafa Şahin** As. Yük. İd. Mah. 3. D. Üyesi

Helsinki Anlaşmaları Gereğince Sınır Dışı Etme Kararları Türk Danıştayınca İptal Edildi — **Yazan : Artun Ünsal** **Çev : Doç. Dr. Turgut Tan** S. B. F. Öğretim Üyesi

DANIŞMA VE İDARE KARARLARI
YARGI KARARLARI
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI
1977 YILINDA DANIŞTAY GENEL KİTAPLIĞINDAKİ SÜRELİ YAYINLAR
KARARLARIN KONULARINA GÖRE FİHRİSTİ
KARARLARIN METODİK FİHRİSTİ
DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN BÜROSU YAYINLARI

DANIŞTAY DERGİSİ

YIL : 8 SAYI : 30 - 31

Danıştay Birinci Başkanı Prof. İsmail Hakkı Ülgen'in Danıştaya Yapılan Bombalı Saldırı Nedeniyle 1/3/1978 günü Televizyonda Yaptığı Konuşma		3
Danıştay Birinci Başkanı Prof. İsmail Hakkı Ülgen'in Danıştayın 110 uncu Kuruluş Günü Olan 10 Mayıs 1978 «DANIŞTAY GÜNÜ» dolayısiyle Televizyonda Yaptığı Söyleşi		4
Yorum	**Kâzım Yenice** Danıştay Onikinci Daire Başkanı	11
Taşınmazlarda Zilyetliğin İdarî Yolla Korunması ve Danıştay Kararları	**Kâzım Yenice** Danıştay Onikinci Daire Başkanı	17
Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasalarda Öngörülen İtirazın Niteliği ve Doğurduğu Sonuçlar	**Abbas Gökçe** Danıştay Üyesi	38
Kişi Yönünden Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin Görev Alanı	**Hâk. Alb. Mustafa Şahin** As. Yük. İd. Mah. 3. D. Üyesi	44
Helsinki Anlaşmaları Gereğince Sınır Dışı Etme Kararları Türk Danıştayınca İptal Edildi	**Yazan : Artun Ünsal** **Çev. : Doç. Dr. Turgut Tan** S. B. F. Öğretim Üyesi	46
DANIŞMA ve İDARE KARARLARI		54
YARGI KARARLARI		119
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI		560
1977 YILINDA DANIŞTAY GENEL KİTAPLIĞINDAKİ SÜRELİ YAYINLAR		571
KARARLARIN KONULARINA GÖRE FİHRİSTİ		612
KARARLARIN METODİK FİHRİSTİ		614
DANIŞTAY TASNİF ve YAYIN BÜROSU YAYINLARI		626

DANIŞTAY BİRİNCİ BAŞKANI
Prof. İSMAİL HAKKI ÜLGEN'İN
DANIŞTAYA YAPILAN BOMBALI SALDIRI NEDENİYLE
1/3/1978 GÜNÜ TELEVİZYONDA YAPTIĞI KONUŞMA

Büyük Türk Milletini kardeş kavgasına sürükleyerek vatanımızı ve milletimizi parçalamak ve bölmek ve bağımsız, özgürlükçü demokratik Cumhuriyetimizi yıkmak amacını güden, Türk Devletinin düşmanı, karanlık kökenli örgütlerin bilinçli ve bilinçsiz aracı olan anarşist cinayet şebekeleri, kirli ve kanlı ellerini, nihayet kutsal adalet kuruluşlarına kadar uzattılar yüksek mahkeme olan Danıştayımıza bombalarla saldırdılar. Bu alçakça saldırıyı ve bugüne dek süregelen tüm saldırıları en içten üzüntü ile karşıladığına emin olduğumuz büyük Türk Milletinin yüksek vicdanında Danıştay Hâkimleri adına nefretle tel'in ediyorum.

Büyük Türk Milleti ve Türk istikbalinin hürriyete, adalete ve fazilete aşık genç evlâtları; sizlere sesleniyorum:

Hangi fikirde olursanız olunuz, millî birlik ruhu içinde, el ele ve gönül gönüle bir bütün olarak birleşiniz. Türk istiklâlini, Türk Cumhuriyetini muhafaza ve müdafaa etmek olan birinci görevinizi yerine getirmek; nereden gelirse gelsin vatanın ve milletin bütünlüğüne yönelen bu anarşi hareketleri ezeli ve ebedî varlığımızın büyük gücü ile yok etmek bu birleşmenize bağlıdır ve zamanı gelmiştir.

Adalet tarihinde eşine rastlanmayan bu çirkin saldırıyı nefretle kınadıklarını belirtmek lûtfunda bulunan, Türkiye Cumhuriyetini ve milletin birliğini temsil eden Devletimizin başı çok sayın Cumhurbaşkanımız başta olmak üzere yetkili ve ilgili kuruluş ve kişilere ve vatandaşlarımıza derin teşekkür ve şükran hislerimizi sunarken; bu menfur saldırıyı düzenleyen, insanlık ve Türklük dışı, Devlet ve adalet düşmanı gözü dönmüş bu yaratıkların asla cezasız kalmayacağına tam bir inanç ve güven içinde bulunduğumuzu büyük milletime içten saygılarımla arzederim.

DANIŞTAY BİRİNCİ BAŞKANI
Prof. İSMAİL HAKKI ÜLGEN'İN
DANIŞTAYIN 110 UNCU KURULUŞ GÜNÜ OLAN
10 MAYIS 1978 «DANIŞTAY GÜNÜ» DOLAYISİYLE
TELEVİZYONDA YAPTIĞI SÖYLEŞİ

Soru : Bugün Danıştay'ın kuruluşunun 110 uncu yıldönümüdür. Bu hususta birşey söylemek ister misiniz?

Yanıt : Teşekkür ederim. Sizin de belirttiğiniz gibi bugün Danıştay'ımızın, eski adıyle «Şûrayı Devlet»in kuruluşunun 110 uncu yılını idrak ettik. Büyük Türk Milletinin 110 yıldan beri bağrında yaşattığı, hukuka bağlı demokratik Cumhuriyetimizin ve Cumhuriyet Anayasasının temel dayanaklarından birini teşkil eden asırlık genç ve dinç Danıştay'ımızın, intisabiyle şeref duyduğum bir mensubu olarak bu mutlu gününe erişebilmenin en derin heyecanı ve sevinci içindeyim. Hepimize kutlu olsun!

— Evet, hepimize kutlu olsun.

Soru : Sayın Ülgen; her yıl kutlamayı gelenek haline getirdiğiniz «Danıştay Günü»nü bu yıl yapmadınız; acaba niçin yapmadınız? Ve Danıştay Gününü yapmaktan amacınız nedir?

Yanıt : Danıştay'ın kuruluş gününü ilk defa 100 üncü yıldönümünde, 1968 yılında, kutlamıştık. Ve o kutlama töreninde, her yıl bu kutlamayı devam ettirmek geleneğini yerleştirmek temennisinde bulunmuştuk. Olmadı Ancak, 105 inci yılında, yani 1973'te, «Danıştay Günü» adı altında, ilk geleneksel törenimize başladık ve devam ediyoruz. Geçen yıl seçim yasakları dolayısıyla yapamadık. Bu yıl ise hazırlığımızı yapmış olmakla beraber, bu ortamda, çeşitli nedenlerle bu kutlama törenini yapmayı uygun görmedik.

— Evet, Danıştay Gününü kutlamaktan amacınız nedir?

— Efendim, Danıştay'a; gerek yüksek idare mahkemesi olarak yargısal yoldan, gerekse danışma ve inceleme mercii olarak bu yoldan bütün Devlet meseleleri intikal etmektedir. Bugünü belirlemekten amacımız, Danıştay'ın çalışmalarını ve özellikle yasama ve yürütme organlarıyla olan ilişkilerini, dilek ve temennilerini belirtmenin yanında, Anayasal görevi icabı Danıştay'ın ilgilendiği memleket ve Devlet sorunları üzerinde dikkati çekilmesi gerekenleri ve bunlara ait görüşlerimizi yetkili ve ilgililere ve Türk kamuoyuna duyurmak ve uyarmaktır.

Soru : Sayın Başkan, Danıştay nedir? Tanım verebilir misiniz?

Yanıt : Danıştay, Yüksek İdare Mahkemesi, danışma ve inceleme merciidir. Devletin hukuka bağlılığını sağlamak amacıyla kurulmuştur.

Soru : Evet, Siz'den Danıştay'ın tarihçesi hakkında bilgi rica etsem?

Yanıt : Asırlardan beri uğrunda kanlı mücadeleler yapılan vatandaşların hürri-

yet ve eşitliği ilkesinin etkisi Osmanlı İmparatorluğunda da görülmüş ve birtakım ıslahat hareketlerine girilmek zorunluğunda kalınmıştır. Özellikle idarenin hukukî ve halk yararına faaliyette bulunmasını sağlamak için diğer bir deyimle Devlet idaresindeki yetkilerin saptırılmasını yani keyfi idareyi önlemek amacıyla idareyi murakebe eden yargısal organlara ihtiyaç duyulmuştur. İşte bu nedenle 1837 yılında İkinci Sultan Mahmut zamanında «Meclisi Valâyı Ahkâmı Adliye» adıyla bir kuruluş kurulmuş ve bu kuruluş bugünkü Danıştay'ın ve Yargıtay'ın görevleriyle vazifelendirilmiştir. Bilâhare Sultan Abdülaziz zamanında, 1868 yılında, adlî ve idarî kazanın nitelik itibariyle ayrı bulunmaları nedeniyle bu kuruluş iki müesseseye ayrılmış; birisi bugünkü adıyla Danıştay «Şûrayı Devlet», diğeri de Yargıtay «Divanı Ahkâmı Adliye» adını almıştır.

İşte Danıştay'ımızın kuruluşu böyle olmuştur. O tarihte Sultan Abdülaziz'in Danıştay'ın kuruluşu töreni dolayısıyle söylediği, bugünkü halde de çok anlamlı bir nutku vardır. Müsaade ederseniz ondan bir iki parçayı okuyayım.

— Estağfurullah, dinliyoruz.

— «Bir hükümetin vazifesi her zaman milletin hürriyet ve haklarını muhafazadan ibaret olup, halkın idaresinde de cebir ve zora başvurulmamak suretiyle olması gerekir. Hükümet cebir ve zora müracaat ettiği takdirde, kendisine tanınan hakların dışına çıkmış olurki, bu caiz olamaz. Bir idarenin uygulayacağı usul ne kadar kanun ve nizamlara uyar ve adalete yaklaşırsa ancak o idare vazifelerini yapmış sayılır; Çünkü bütün zulme ve haksızlığa uğrayacakların başvuracakları ve güvenecekleri yer adalet kapısıdır. Yoksa yalnız hükümet kapısı değildir (...) İşte bütün bu hususların telif ve ıslahı ve münazaaların önlenip giderilmesi ve ancak tebaanın ve halkın haklarının korunması gayesiyle Şûrayı Devlet namıyle yeni ve muntazam bir meclis tertip ve teşkil olunmuştur.»

Burada bir nebze durmak isterim. Bütün Devlet kudretinin tek elde bulunduğu bir devirde, bu kudretin temsilcisi olan bir padişah tarafından 110 yıl önce söylenen şu sözlerin anlamı üzerinde bir an düşünmek gerekmez mi?

Asırların tecrübeleri sonunda, kişi hak ve hürriyetlerinin bu derece incelip yükseldiği ve teminat altına alındığı bir çağda, Türkiye Cumhuriyetinin kuruluşunun 55 inci, Demokratik düzene kemaliyle geçiş çabasına girişilmesinin 32 nci, Cumhuriyet yeni Anayasasının kabulünün 17 nci ve Danıştay'ın kuruluşunun 110 uncu yılında, bizlerin halâ bu fikirlerin savunuculuğunu yapmak gibi bir görüntü içerisinde bulunmamız, sanırımki üzücü oluyor.

— Evet. Tarihçeye devam edelim mi?

— Evet efendim. Osmanlı İmparatorluğunun çöküşüyle beraber tabii Danıştay'ın da görevi kalmadı. Cumhuriyet devrinde Büyük Atatürk'ün 1923 yılında Büyük Millet Meclisinde söylediği bir nutukta, Danıştay'ın yeniden ihyası için onun görevinin önemine işaret etmek suretiyle belirttiği ifadelerden sonra. 1924 Anayasasına Danıştay'ın kurulmasına ait hüküm konuldu. Arkadan çıkan yasayla Danıştay teşkilâtlandırılarak tarihî görevine bugüne kadar devam etti ve sanıyorum Türkiye Cumhuriyeti baki kaldıkça da devam edecektir.

Soru : Evet, Danıştay kimlerden teşekkül ediyor ve Danıştay üyeliğine nasıl gelinir?

Yanıt : Danıştay, meslek mensubu diye adlandırdığımız hâkimler ile memurlardan teşekkül eden büyük bir kuruluştur. Danıştay'ın meslek mensupları; Birinci Baş-

kan, Daire Başkanları ve Üyeler ile Başkanunsözcüsü'nden -ki bunlar Yüksek Hâkim sıfatını hâizdir, kanunsözcüleriyle, başyardımcı ve yardımcılardan ibarettir.

— Nasıl üye olunur?

— Danıştay'a üye olmak için, Danıştay Genel Kurulunca ve Hükümet tarafından boş yer sayısınca ayrı ayrı aday seçilir. Ve bu adaylar arasından Anayasa Mahkemesi tarafından Danıştay üyesi seçilir, yani seçimle gelinir. Bu seçime girebilmek için üstün vazifelerde bulunmuş olmak lâzımdır. Yüksek öğrenimini bitirdikten sonra Devlet hizmetinde en az 15 yıl bulunacak, 2 nci derece kadroyu kazanılmış hak olarak almış olacak ve yüksek hâkimliğin gerektirdiği ahlâk ve seciyeye sahip olacak, ayrıca da demin belirttiğim gibi bakanlık, müsteşarlık, elçilik, valilik, general ve amirallik, Yargıtay, Sayıştay Başkan ve Üyelikleri gibi önemli vazifelerde bulunmuş kimselerden olacak.

Soru : Evet. Sayın Başkan; Danıştay'ın en yetkili ağzından Danıştay'ın görevlerini öğrenmek isterdim?

Yanıt : Bunu Anayasadan bir madde okumakla söyliyeyim :

Anayasamızın 140 ıncı maddesine göre «Danıştay, kanunların başka idarî yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir.

Danıştay, idarî uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlemek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncelerini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.»

Görülüyorki Danıştay, esas itibariyle nitelikleri farklı iki ana görevi görmektedir. Bunlardan birincisi yargısal görev, diğeri danışma ve inceleme görevi, yani idarî görev.

Soru : İki gurupta topladığınız bu görevleri Danıştay nasıl yapar, yani yargı görevini nasıl yapar, idarî görevini nasıl yapar ve hangi organlar eliyle yapar?

Yanıt : Danıştay yargısal görevini bugün 11 dava dairesi -ki bunlar bir başkan ve en az dört üyeden kurulur- ile Birinci Başkanın başkanlığında 23 kişiden oluşan Dava Daireleri Kurulu eliyle yapar. İdarî görevlerini ise, yine bir başkan ve en az 4 üyeden oluşan 3 idarî dairesi ve ayrıca 85 kişilik Genel Kurulumuz eliyle yapar. Önemli işler Genel Kuruldan geçer.

Bunlardan başka Kanunsözcülüğü teşkilâtımız vardır ki, bu, Dava Dairelerine ve İçtihatları Birleştirme Kurulu'na kanunî mütalâasını bildirmekle vazifelidir. Bu ifademden anlıyorsunuz ki bir de İçtihatları Birleştirme Kurulumuz vardır.

Soru : Evet. Danıştay yasa tasarıları hakkında düşünce verir dediniz, bu konuda biraz bilgi verir misiniz?

Yanıt : Danıştay'ın bu görevi aslında çok önemli bir görevdir. Çünkü bu görevle yasaların düzgün, tertipli, düzenli olması, Anayasaya aykırı olmaması, diğer kanunlarla çelişkili hükümlerin bulunmaması gibi çeşitli yönlerden faydası aşikâr bir görevdir. Ancak ilk meşrutiyet döneminde bu görev mecburî bir halde idi. Kanun tasarılarını Danıştay hazırlardı, sonra meclislerden geçer ve iradei seniye ile kanunlaşırdı. İkinci Meşrutiyet döneminden sonra bu zorunluluk kaldırıldı ve Cumhuriyet devrinde de bu devam etti. Yani ihtiyarî oldu. Diğer bir anlatışla, Bakanlar Kurulunun kanun tasarılarını incelenmek üzere Danıştay'a göndermesi ihtiyarî oldu. Bu neden-

ledir ki, maalesef, kamu hizmetiyle ilgili temel kanunlarda Danıştay gibi bir yüksek hukuk kuruluşundan düşünce alınması gerekirken bu vazife de yapılmamaktadır. Bu yüzden kanunlarımızda birçok çelişkili, tatbiki zor ve hatta Anayasaya aykırı hükümler bulunabilmekte ve buna uygulamaktaki hatalarda ilâve edilirse Danıştay'ı birçok dava ile başbaşa bırakan bir durum yaratılmaktadır.

Soru : Evet. Danıştay'ın yasamaya katkı görevinin işletilmemekte olması bazı sakıncalar doğurur diyorsunuz anladığım kadarıyla. Bu sakıncaları örneklemek mümkün mü, bir örnek verebilir misiniz?

Yanıt : Vereyim. Devlet Memurları Kanunu 1965 yılında Danıştay'dan geçirilmeden yürürlüğe kondu ve fakat uygulanamadı. Bunun uygulanamayacağını o tarihte belirttik hükümete. 1970 yılında çıkarılan kanunla uygulanmaya kondu. Bir sürü şikâyet ve davaya sebep oldu. Arkadan 12 adet Kanun Kuvvetinde Kararname ve daha sonra birkaç kanun çıkarılmış olmasına, hazineye çok çok milyarlara mal olmasına rağmen yine memurları memnun etmiş değildir. Ve o günden bugüne 90 bin civarında dava açılması bunun bir delilidir.

— Evet, bunun sonucu Danıştay'da 90 bin dava açıldı diyorsunuz.

Soru : Danıştay'ın danışma ile ilgili çok önemli bir görevi olduğunu da söylediniz, bunun önemini anlatırmısınız?

Yanıt : Bu görev hakikaten çok önemlidir. Daha bidayette idarenin tereddüt ettiği ahval üzerine Danıştay'dan istişarî mütalâa almak suretiyle uygulamaya geçmesinin büyük faydası aşikâr. Bu görev, bir taraftan idarenin yapacağı muamelelerdeki hukuksallığı sağlar, işlemlerini iptalden kurtarır, diğer taraftan da eylemlerini sorumluluktan kurtarır nitelikte önemli bir görevdir. Bu görev yürüyor. Bundan ne kadar daha çok faydalanılırsa idarenin hukuksal yönden muameleleri o derece yerinde olur, uygun olur ve biz de onun neticesinde sıkıntısını dava yoluyla çekmiş olmayız.

Soru : Danıştay'ın yargısal görevi konusundaki düşünceleriniz nedir?

Yanıt : Efendim o açık.. Danıştay'ın yargısal görevi; idarenin ve yürütme organının, halkımızın diliyle Devlet babanın vatandaşlar hakkında yaptığı her türlü eylem ve işlemin yargısal yönden denetimi demektir. Bir haksızlığa maruz kalan kişiler, Danıştay'a, dava açarak Devletin yaptığı yani idare ve yürütme organının yaptığı bu muameleleri hukuksal yönden denetletirler. Fakat aslında şuna işaret etmek isterim: Bu denetime gelmeden önce idarenin kendi bünyesinde hukukî yönden daha yerinde, Anayasaya, yasalara, nizamlara uygun işlem tesis etmek yolunu açması lâzımdır. Yani idarede reform yapmak icabediyor. İdare, halka, güler yüzlü ve açık bir idare olmak, yaptığı muamelelerin hesabının, nedenini, yasal dayanağını bildirmek, açıklamak, şikâyet ve itirazlarını, şikâyet ve itiraz mercilerinde inceletmek suretiyle işlemi yanlışsa düzeltmek ve aksi halde vatandaşı tatmin etmek ve Devlete güven duygusunu bidayette sağlamak zorundadır. Çünki hukuk Devletinin gereğini yerine getirecek organ, asıl, idaredir.

Soru : Yani idarenin kendi bünyesinde reforma ihtiyaç olduğunu söylüyorsunuz. Ayrıca, şu aklıma geldi. İşlerin bu kadar yığılmamasında ve hızlandırılmasında Bölge İdare Mahkemeleri acaba bir çözüm yolu mudur?

Yanıt : Elbette. İşin bir yönü de o. Bugün elimizde 55 bin civarında dava var. 55 bin dava, kolay değil. Ve her yıl 55 ilâ 60 bin arasında gittikçe süratlenen bir tempo ile artmakta. O nedenledirki, Fransız Danıştay'ının hilâfına, bizim yargı görevimiz

büyük bir ağırlık kazanmış bulunmaktadır. Bunu telâfi edebilmenin bir yolu da, «Bölge İdare Mahkemeleri» diye adlandırdığımız ve 15 yıldanberi de çıkarılması için çaba sarfettiğimiz tasarının biran evvel kanunlaşmasıdır. Sanırım bugünlerde Meclise sevkedilecektir.

Soru : Sayın Başkan, Danıştay kararlarının uygulanması konusunda bilgi verirmisiniz? Yani Danıştay kararlarının uygulanması şart mıdır? Uygulanmaması halinde ne gibi sorumluluklar doğar ve Danıştay kararlarının uygulanmasında ayrı bir infaz sistemi var mıdır?

Yanıt : Efendim, şimdi bir Anayasa maddesini okuyayım ve ondan sonra izahat vereyim. Anayasamızın 132'inci maddesi, «Yasama ve yürütme organlarıyla idare mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.» amir ve kesin hükmünü vazetmiş ve Danıştay Kanununa da aynı hüküm alınmıştır. Anayasanın bu emri karşısında, artık Danıştay kararı, mahkeme kararı uygulanmaz gibi bir konu ne hatıra gelebilir, ne de olması gerekir. Ama, maalesef, memleketimizde var ve oluyor, olmaktadır; fakat akıbetleri de görülüyor.

— Evet, sonuç olarak ne getiriyor? Danıştay kararlarının uygulanmaması hangi sorumlulukları getiriyor?

— Danıştay kararlarının uygulanmaması elbette bir takım sorumlulukları getiriyor. Şöyle ifade edeyim. Çeşitli konuşmalarımda bunu yeteri kadar işlemiş ve kamu oyunu ve ilgili ve yetkilileri de uyarmağa çalışmıştım :

Birisi; siyasal sorumluluk. Gayet tabii Anayasaya ters düşen, yani yargı kararlarını infaz etmemek suretiyle Anayasaya ters düşen bir Hükümetin murakabesi Büyük Millet Meclisince yapılır ve gerekirse düşürülür. Ama, memleketimizde henüz böyle bir emsal olmadı.

İkincisi; parasal sorumluluk. Lehine aldığı Danıştay kararı infaz edilmeyen bir kişi, ya Danıştay'a idare aleyhine dava açar, oradan maddî ve manevî tazminat talebinde bulunur ve hakkını alır. Bu para hazineden ödenir. İşte burada bir nokta var Hazineden ödenen bu para için, bu ziyana sebep olanlar, yani sorumlu yetkililer hakkında Hazine tarafından rücu davası açılarak bu paranın o yetkili sorumludan alınması lâzım. Bu da uygulanmıyor memleketimizde.

— Bu durumda ne yapmak gerekiyor peki?

— İkinci yol, doğrudan doğruya adlî mahkemelerde bu kararı infaz etmeyen sorumlu yetkili hakkında dava açmaktır. Şahsî dava.

— Tazminat davası mı?

— Evet, maddî ve manevî tazminat davası. Bunun örneklerini verebilirim.

Üçüncüsü, cezaî sorumluluk. Elbette Anayasanın şu hükümleri karşısında bunu yerine getirmeyen sorumlunun hareketi bir suçtur. Kovuşturma yapmak gerekir. Bu suç; ihmalden, görevi kötüye kullanmaya, hatta Anayasayı ihlale kadar gidebilir. Cezaî sorumluluğun diğer bir yönü de teşekkül etmeye başlamıştır. Ben bu hususta, müsaade ederseniz, üç taze karardan örnek vererek ne demek istediğimi açıklayayım :

Birinci karar, çok emsali olan, Ankara 4'ncü Asliye Hukuk Hâkimliğinin manevî tazminatla ilgili 1977 yılında verilmiş bir kararıdır. Bir bakan, kendi bakanlığında görevli bir müfettişi bir başka göreve atıyor. Kişi dava açıyor Danıştay'da. İşlemin iptalini ve yürütmenin durdurulmasını istiyor. Yürütmenin durdurulması kararını

alıyor. Bakan bu kararı infaz etmiyor. Davacıda, doğrudan doğruya, bu kararı infaz etmiyen bakan aleyhine mahkemeye müracaat ediyor ve manevî tazminat istiyor. Maddi zararı yok. Bakan, yürütmeyi durdurma kararının hakikî manada bir hüküm sayılamayacağını, yerine bir başkasının tayin edilmiş bulunduğunu, bu nedenle infaz etmediğini ve fakat halen infaz etmekte olduğunu bildiriyor. Mahkeme diyorki; kararı derhal infaz edecektin. Şimdi infaz etmeye gitmen neticeye müessir olmaz. Yürütmeyi durdurma kararı ise Anayasanın 132'inci maddesine giren kararlardandır. Bunu infaz etmediğin için, davacının manevî üzüntüsüne mukabil seni 20 bin lira manevî tazminat ödemeğe mahkûm ediyorum, diyor.

İkinci karar; Ankara 5'nci Asliye Ceza Mahkemesinin Danıştay kararlarını infazdan kaçınanların suçları ile ilgili, 1977 tarihli bir kararıdır. Büyük bir kurumun genel müdürü bir şube müdürünü başka bir göreve atıyor. Kişi, dava açıyor Danıştay'da ve yürütmenin durdurulması kararını alıyor. Genel müdür bu kararı infaz etmiyor. Kişi savcılığa şikâyet ediyor. Savcılık kamu davası açıyor. Ve neticede, Danıştay'ın yürütmeyi durdurma kararını infaz etmeyen genel müdürü 6 ay müddetle hapis ve 3 ay müddetle muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezasına mahkûm ediyor.

Üçüncü karar çok ilginç. Bu, Ankara 7'nci Asliye Ceza Mahkemesinin, bir başka yönden suç ve ceza ile ilgili 1968 tarihli bir kararı. Yine büyük bir kurumun genel müdürünü Bakanlar Kurulu görevden alıp, yerine bir başkasını atıyor. İlgili dava açıyor Danıştay'da. Evvelâ yürütmenin durdurulması ve sonra iptal kararı veriliyor. İnfaz etmiyor hükümet. Genel Müdür kendiliğinden görevden ayrılıyor. Bakanlar Kurulu bu kere bir başkasını o göreve atıyor. Bu karar aleyhine Danıştay'da açılan dava da aynı sonuca ulaşıyor. Fakat hükûmet bu kararı da yerine getirmiyor. Ve yeni genel müdür de bu kararlara rağmen görevini sürdürmeye devam ediyor. Şikâyet ediyor ilgili savcılığa. Savcılık hilâfı nizam memuriyet ifa etmek maddesinden ceza mahkemesine veriyor genel müdürü. Mahkeme, genel müdürün Danıştay kararlarına rağmen görevini bırakmamasını, sürdürüp devam etmesini hilâfı nizam memuriyet ifa etmek suçuna girer diyor ve ondan dolayı da 3 ay müddetle hapsine karar veriyor. Ve ayrıca durumu bilerek görevini sürdürdüğü için tecil etmiyor cezasını.

Soru : Sayın Ülgen, Danıştay'a kimler başvurabilir? Ayrıca Danıştay mensuplarından Danıştay Başkanlığı aleyhine dava açanlar oldu mu ve siz Anayasanın 132'nci madesini uyguladınız mı?

Yanıt : Bir idarî işlem veya eylemden hak veya menfaatinin ihlâl edildiği kanısında olan herkes Danıştay'a dava açabilir. Elbette bizim aleyhimize de, yani Danıştay idaresi aleyhine de mensuplarımız dava açmaktadırlar ve bizde, ilgili dava dairesince aleyhimize verilen bir karar olursa, derhal o kararı infaz ediyoruz; gereğini yerine getiriyoruz.

Soru : Evet. Danıştay'a başvuran şikâyet sahipleri arasında bazı yakınmalar var. Diyorlarki bazı davalar Danıştay'da bir hafta 10 gün içinde sonuçlanıyor, en azından cevap alıyor, bazılarının sonuçlanması yıllarca uzuyor; neden acaba bu ikili işlem?

Yanıt : Bu yakınmalar ya Danıştay yargı usulünü bilmemekten oluyor veya Danıştay'ı yermek arzusundan doğabilir. Çünkü, Danıştay'ın yasal bir takım sürelere bağlı dava temposu vardır. Bunun neticesinde, yani dosya tekemmül ettikten sonra esas karar verilebilir. Bu da uzun bir süre geçmesini gerektirir. Fakat davacı, iptal isteği ile birlikte yürütmeyi durdurma talebinde de bulunmuşsa, dosya tekemmül etmeden, derhal, acele bunun hakkında karar veririz. Yani yürütmeyi durdurma yönünden karar veririz. Bu da bir hafta 10 gün içerisinde olur. Ama siz yürütmeyi durdurma

istediniz, bir hafta 10 gün içinde cevap aldınız. Ben istemedim, aynı durumda bir yıl iki yıl davanın akıbetini beklemek zorundayım. Fark burdan doğar.

Soru : Evet, yakınmalar bundan doğuyor. Sayın Başkan, vaktimiz çok azaldığı için son soruyu sormak istiyorum. 1976 yılında konuşmanızı, «Danıştay Günü» konuşmanızı şöyle bitirmiştiniz :

«Adalete dayanmayan Devlet, varlığını; hâkimlerine güvenmeyen ve saygı duymayan millet, birliğini ve dirliğini kaybeder. Türkiye'de hâkimler vardır ve daima olacaktır.» Bu yıl nasıl bitireceksiniz?

Yanıt : Bu yıl tören için hazırlığımızı yapmıştık; müsaade ederseniz oradan aynen sonunu okuyayım :

Asırlık kuruluşumuza yıllardan beri yapılan haksız yermelere rağmen şu hususu memnuniyetle, iftaharla ve kesin olarak belirtmek isterim ki, sürekli ve süratli gelişme halinde olan, hukuka bağlı, millî, lâik, sosyal ve demokratik Cumhuriyetimizde kamu menfaatleriyle vatandaşların hak ve özgürlüklerinin dengeli bir biçimde korunmasında, millet ve Devlet arasındaki yüksek hak ve yargı organı olan Danıştay'ımızın yapmakta olduğu görevin önemini ve üstün değerini, vatandaşlarımız, giderek artan bilinçli bir övgü ve güven ile bilmektedirler. Bu duygu bizlere en büyük armağandır.

Büyük Türk Milletinin asırlardan beri sarsılmaz bir inançla benimsediği ve «Şeriatin kestiği parmak acımaz» şeklinde bir ata sözüyle ifadelendirdiği adalet duygusuna ve saygısına, büyük Peygamberimizin «Adalet mülkün temelidir» ve «Bir saatlik adalet 60 senelik ibadetten hayırlıdır» şeklinde hadislerinde belirttikleri buyruklarına işaret ettikten sonra, konuşmamı, Fransız büyük devriminin öncülerinden olan bir zatın (*) iki asra yaklaşan bir süre önce söylediği bir sözü tekrar ederek bitiriyorum : «Ey halk, şunu iyi bilki, bir Cumhuriyette adalet kesin olarak egemenliğini kuramamışsa, orada özgürlük gereksiz bir sözcüktür.»

Teşekkür ederim.

— Sayın Seyirciler; kuruluşunun 110 uncu Yıldönümünde Danıştay Birinci Başkanı Prof. Sayın İsmail Hakkı Ülgen'den bize Danıştay'ı tanıtmasını rica etmiştik. Ricamızı kabul ettiği için kendisine teşekkür ediyor, sizlere iyi akşamlar diliyorum.

(*) **Robespierre**

Y O R U M

Kâzım YENİCE
Danıştay Onikinci Daire Başkanı

I — GİRİŞ :

Günümüzde, Anayasa ve yasa hükümleri yorumlanırken tümcelerin dar kalıpları içinde kalınmadığı bilinmektedir. Yorumda; yasaları hazırlayan, önerileri getiren ve görüşmelere katılan kurul veya kişilerin vaktiyle ne düşündüklerine, neler söylediklerine -koşullar gerekli kıldıkça- bakılmakta, ancak gerilerde kalan bu görüşlerle de kayıtsız bir bağlantı kurulması düşünülmemektedir.

Yasal düzenlemeler, pozitif kurallar, sürekli bir uygulamayı amaçlar. Geniş bir perspektif içinde geleceğe yöneliktirler. Kuşkusuz sosyal, ekonomik, politik ve kültürel gerekler ve gereksinmeler zamanla koşutlu olarak yapısal değişime uğramakta, yazılı hukuku da etkilemektedirler. Bu nedenle yasal kuralları yorumlarken ve uygularken salt dünün gerekçelerine, o gün söylenenlere bağlı kalmak; günün koşullarına ve gereksinmelerine önemi kadar yer vermemek gerçekçi ve inandırıcı bir yöntem olarak benimsenemez.

Şuna da değinelim ki, bu yazıda amacımız kişisel görüşlerimizi ayrıntılı olarak belirtmek değil; kamu hukuku alanında tanınmış iki Alman profesörün - özellikle ağırlığı olan Prof. Theodor Maunz'un yorum yöntemlerine ve yorumla güdülen ereğe ilişkin ilginç görüşlerine yer vermektir.

II — YORUM YÖNTEMLERİ :

O. Profesör Hans J. Wolff'un (1) yorum yöntemlerini içeren açıklamalarıyla konuya gireceğiz. Profesöre göre :

A) YORUM(2)

Yorum yoluyla çoğu kez anlamı açık olmayan hukuksal tümceler açıklığa kavuşturulmaya çalışılır. Yorum, yazılı hukukun geniş anlamda boşluklarını doldurur, tamamlar; hangi yazılı veya yazılı olmayan hukuk kuralının uygulanıp uygulanamıyacağını saptar. İdare hukukunda kural olarak anlamı belirleme (Sinnbestimmung); idarî organın yasal bağlılığının içeriğini, amacını ve kapsamını saptamaya yöneliktir.

Yorum ve boşluğun doldurulması hukuksal olgudur. Bu hallerde duraksamalar vardır ve değişik yorumcular tarafından farklı değerlendirmeler yapılabilir. Bununla beraber yorumlardan yalnız biri ideal, nesnel (objektif) doğruya uygundur. İş mahkemelere intikal etmişse, onlar hukuksal kuralların yorumunu «en geniş boyutlar içinde» yaparlar. Bundan sonra yargısal yorum esas tutulur ve en üst yargısal merci son sözü söyler.

---

(1) Hans J. Wolff - Verwaltungsrecht I - München 1971 - Paragraf 28 III - sayfa : 153 vd.

(2) Başlıklar tarafımdan konmuştur.

B) YORUM ve YÖNTEM :

Hukuksal kuralların eleştirilmesi, yorumu ve tamamlanması için bilim ve yargısal içtihadlar birçok yöntemler (metod) geliştirmişler ve bunlara değişik zamanlarda öncelikler tanımışlardır. Bu metodların hiç birisi gereksiz olmadığı gibi, çoğu kez birisi tek başına yeterli de sayılamaz. Yöntemler daha çok bir arada, birbiri içinde erimiş olmak (Methodensynkretismus) durumundadırlar.

a — Filolojik Yorum:

Doğru metni saptamaktan yola çıkan filolojik yorum (philologische Interpretation), özellikle hukuksal terminolojiyi, bu olmadığı takdirde genel konuşmadan hukuk kuralına geçen sözcükleri, bunların gramatik bağlantılarını araştırır.

b — Mantıksal Yorum:

Mantıksal yorum (logische Interpretation), kavramların anlamını ve bunların ilişkilerini araştırır. Bu arada hukuk kurallarının değişik hallerini karşılaştırır, bunların içeriğini geliştirir. Yasa metni dil bakımından açık ve anlamında hukuka bir uygunsuzluk yoksa sonraki yorum yöntemlerine, ancak bir boşluğun doldurulması veya mevcut hukukun değişik münasebetlere uygunluğu söz konusu olması halinde başvurulur.

c — Sistematik Yorum:

Mantıksal yorum sistematik yoruma (systematische Interpretation) götürür. Bu sistem, hukuk düzenindeki aykırı görüş özgürlüğü içinde hukuk kurallarındaki anlam tutarlılığını, hukuk kurumları (enstitüleri) arasındaki bağıntıya göre bu kuralların yerini ve işlevini, geniş anlamda yasanın sistemine ve tüm hukuk düzenine bağlı olarak araştırır.

d — Tarihsel Yorum:

Filolojik, mantıksal ve sistematik yorum yanında tarihsel yorum (historische Interpretation) çoğu kez önem taşır. Hukuksal kurumun (enstitünün), hukuk kuralının ve bölümlerinin doğuşunun ve gelişiminin araştırılması bunların anlamlarının güçlenmesinde yararlı ise, tek başına da tarihsel yorum önemli olabilir.

e — Karşılaştırmalı Yorum:

Tarihsel yorum ara sıra karşılaştırmalı yorumla (komparative Interpretation) yararlı biçimde tamamlanır. Bu yorum hukuksal kıyaslamalarla, değişik hukuksal düzenlemelerde hukuksal kavramların, tümcelerin ve enstitülerin birbirine uyumlu veya ayrı düşen biçimde oluşmasını veya gelişmesini araştırır. Bu suretle anlama açıklık getirilir. Bazan baştan sonuca varılması sağlanır.

f — Genetik «öznel» Yorum:

Genetik yorum (genetische Interpretation) veya öznel (subjektif) yorum, «yasa koyucunun iradesini» araştırır. Yasanın gerekçelerine, onun hazırlanışında ve yapılan görüşmelerde açıklanan görüşlere ve izlenen amaçlara geçerlik tanır.

g — Teleolojik «ereksel» Yorum:

Nihayet teleolojik «gai» yorumla (teleologische Interpretation); hukuk sistemi, hukuk tarihi, yasakoyucunun iradesi (isteici) ve kuralın ilgili olduğu - tarihi gelişimi

içinde çoğu kez değişen- sosyal kurum (Institution) gözönünde tutularak ilgililerin huhuksal düzenlemeden yararlanmalarının değerlendirilmesi yapılır.

Karlsruhe-Alman Federal Anayasa Mahkemesinin bir kararına göre «Bireylerin Devletle olan ilişkileri bakımından ve Alman Anayasasının (GG) genel görünümü (Gesamtsicht) içinde, bir yasa hükmünün yorumunda duraksama halinde, yurttaşa hak veren yorum tarzı öncelik alır (B vf G : DV Bl. 1963 - 362).

Nordrhein - Westfalen (Kuzey Ren-Vestafalya) Eyaleti Münster üst idare mahkemesi kararında da «Sosyal hukuk devleti ilkesi; bir yasanın güttüğü temel amaca önem vermemek suretiyle kamu idarelerinin mali çıkarlarını izleyecek biçimde bir yorumu yasaklar» denmektedir (OVG Mster E 18, 302).

Bununla beraber teleolojik (ereksel) yorum; hakkın korunduğuna veya diğer bir yasal amaca dayanarak, yasanın tanıdığı müdahale yetkisinin (Eingriffsermaechtigung), yasal metni aşmasına izin vermez. Böylece düzenlenme amacının ve yorumlanan hükümlerin ortak bağlarının yön verdiği ve bağdaştırdığı bir yorumla, uygulanan hükmün anlamı ve onun belli koşullar içinde kesin ve yararlı değerlendirmesi yapılır; ayrıca zorunlu hallerde yeni, sisteme uygun kurallar ortaya çıkar.

Sık sık rastlanan, bazan «belirsiz» olan, hatta «boşluk» gibi nitelendirilen, açık olmaktan yoksun yasal kavramların, genel koşulların, (3) ayrıcalıklı düzenlemelere göndermelerin veya diğer olguların, -belirsizliklerine zararlı olmadan- mahkemelerce açıklığa kavuşturulması gerekli hallerde de aynı yöntemler geçerlidir. (4)

III — ANAYASAL VE YASAL YORUM :

Münih Üniversitesi ordinarius profesörlerinden Theodor Maunz'un, Alman Anayasa Hukuku adlı eserinde (5) anayasal yorumdan söz ederken (6) anayasa ve genel olarak yasa hükümlerinin uygulanmasında izlenecek yöntem ve değerlendirilecek olgular hakkındaki görüşleri -yukarıda değindiğimiz gibi- ilginçtir. Sayın Profesörün görüşlerini şöyle açıklıyabiliriz :

---

(3) Yazarın sözünü ettiği «genel koşullar» (Generalklausen), anılan yapıtın bir başka bölümünde «belirsiz yasal kavramlar» arasında sayılmıştır. Belirsiz yasal kavramlar (unbestimmte Gesetzbegriffe) için yazar bir çok örnekler verir. Bunlardan bir kısmını burada saymakta yarar görmekteyiz: «Önemli neden, kamu yararı, kamu sağlığı, gecikmesinde sakınca olan kamu yararı, gereksinme, kamu gereksinmesi, kamu güvencesi, kamu düzeni, tehlike, doğanın (tabiat) zarar görmesi, güvenilirlik, yetenekli olma, uygunluk, ivedilik, haksızlık, kurala uygunluk, sık, zorunlu önlemler...» Paragraf 31, I - Sayfa : 178, 179

(4) Yazar; yasa hükümlerinin yorumunda idareye ve mahkemelere bir arada yer vermektedir. İdare Hukuku yapıtının aynı cildinde bir nedenle bu hususun şöyle açıklandığını görmekteyiz: «Belirsiz yasal kavramların yorumunda, yani onların akla uygun içeriğine (Sinngehalt) ulaşmada her yorum gibi, hem yasayı uygulayan idare mercii hem de uygulamanın yasaya uygunluğunu denetleyen mahkemece hukuksal sorunun, geniş biçimde, sorumlulukları içinde yanıtlanması (Mahkemece «denetlenmesi») gerekmektedir. Paragraf 31, I - Sayfa : 179

(5) Deutsches Staatsrecht - 20 Auflage - München 1975

(6) Anılan yapıt - Paragraf 7 II - Die Auslegung der Verfassung Sayfa : 46 vd.

ANAYASANIN YORUMU :

Geçerlilik (7)

1. Anayasal yorum, bir anayasanın ve onun içerdiği pozitif anayasal tümcelerin anlamını araştırır. Bu uğraş, bugün yürürlükte olan veya vaktiyle yürürlükte bulunan bir anayasayla ilgili olabilir. Yorumla beklenen amaca, tümcelerin (getirilen hükümlerin) onun yazarı Urheber tarafından nasıl anlaşıldığına göre değil; anayasanın nesnel anlamına (objektiver Sinn) göre, yani bu tümcelerin nasıl anlaşılacağı -nasıl anlaşılması gerektiği- yoluyla ulaşılabilir. Bu itibarla bir metni hazırlıyanların metinde hangi düşüncelere yer vermek istedikleri yön verici olamaz. Bununla beraber bu istenç (irade), diğer dayanaklarla bir arada, bu dayanaklardan birini oluşturur. Bir anayasanın resmî gerekçelerinin ve dayanılan nedenlerinin, amaca ve akla uygun olmaları halinde geçerliliği olabilir.

Generkçe yoksa veya metre bir açıklık getirmiyorsa o zaman Anayasanın tarihsel oluşumuna gidilebilir. Alman Anayasası (Grundgesetz) için aynı düşünce ve formülün bir rolü olacaksa, parlamenter kuruldaki (parlamentarischer Rat), daha geriye Herrenchiemsee anayasa toplantısındaki, hatta 1919 Weimar Anayasasındaki ve Milli Meclisteki görüşmelere gidilebilir.

Yasakoyucu ne söylemiş, ne düşünmüş diye öntasarıları, hükûmet önerilerini, milletvekillerinin veya kabine üyelerinin meclisteki açıklamalarını incelemek ve bu düşünceleri izlemek, bununla beraber daha sonraki anayasa yorumcularının ne yaptıklarını, ona nasıl bir içerik verdiklerini saptamamak amaca uygun düşmez (anayasanın filolojik veya subjektif «öznel» yorumu). Yorumdan daha çok beklenen nesnel «objektif» olanı, tüm bireysel görüşlerden arınmışı, bu düzeyde bir içeriği araştırıp geliştirmek, önceki görüşlere en sonda gücü oranında yer vermektir (Anayasanın hukuksal veya nesnel «objektif» yorumu). Zaman zaman bu görüş şu sözcüklerle belirtilir : **«Yasakoyucunun istenci** (iradesi) **değil, yasanın istenci karar verir.»** (Nicht der Wille des Gesetzgebers, sondern der Wille des Gesetzes entscheidet.)

Yasakoyucu, anayasa tasarısını hazırlayan, tamamlıyan (hükûmet üyesi, bakanlık ajanı, komisyonda görevli milletvekili, federal Devletin eyalet temsilcisi) gibi anayasa metni anlaşılmak istenirse bu, tümcenin anlamını geçerli saymak olur. Bu takdirde **tümün nesnel «objektif» içerikli görüşü yerine bireyin öznel «subjektif» görüşü** geçmiş bulunur.

Bu kişileri **«yasakoyucu»** gibi göstermek sakıncalıdır. Çünki yasakoyucu ve öncelikle anayasakoyucu **halk**tır; tek başına bireyler ve görevliler değildir. Yasakoyucu olarak halk düşünülüncede, yasakoyucunun iradesi ile yasanın iradesi birbirinden ayırt edilemez. Artık yasanın ve buna uygun biçimde formel anayasanın istenci, bir yorum aracı değil, yorumdan beklenen amaç ve sonuç olur. Bu anlamda yasakoyucu, bireysel veya tarihsel kişi olmayıp, mantıkla yaratılan bir varlıktır, anayasanın hukuksal temel sisteminin bir türlü somutlaştırılmasıdır. Bununla güdülen amaç, hukukta şüpheli tümceler karşısında doğruya ulaşmak, hukukta birliği sağlamak ve çelişkileri gidermektir.

Alman Federal Anayasa Mahkemesi (B Verf G) subjektif (öznel) ve objektif (nesnel) yorum açısından bir kararında şu gerekçeye yer vermektedir : «Yasal bir kuralın geçerli yorumunda, bu kuralda dile getirilen yasa koyucunun nesnel (objektif) istencine bakılır. Bunu da yasal hükmün metni ve **anlam bütünlüğü** (Sinnzusammen-

---

(7) Bu başlık ve 2, 3, 4 numaralı açıklamalar üzerinde yer alan başlıklar almanca metinde yoktur. Tarafımdan konulmuştur.

hang) ortaya kor, objektif istenç bunun içindedir. Hükmün anlamı hakkında yasal prosese katılan organların veya bunların ayrı ayrı üyelerinin öznel (subjektif) beyanları kesinlik göstermez. Açıklanan yorum yöntemi amaca ulaşmada tüm pürüzleri gidermemesi halinde; aynı zamanda yapılan yorumu doğruladığı veya bu hususta duyulan kuşkuları giderdiği oranda bir hükmün tarihsel oluşumunun (Entstehungsgeschichte) yorum için bir önemi olabilir.» (B Verf GE 1, 312)

Bayer İdare Mahkemesinin de aynı anlamı içeren bir kararı vardır: («Zeitschrift - Bayerische Verwaltungsblaetter» 1955 s. 94)

ZAMAN VE YORUM

2. Yorumcu, bulunduğu koşullar içinde anayasayı, metnini hazırlayanların onu anladığından daha iyi anlıyabilir. **«Yasa, onu yazanlardan daha akıllı olmalıdır - hatta yazanlardan daha akıllı olmak zorundadır.»** (Das Gesetz kann klüger sein als seine Verfasser - es muss sogar klüger sein als seine Verfasser.) - Radbruch - Bir metnin anlamı hep aynı kalmadığından, özellikle böyle olması gerekmektedir. Zaman gereksinmelerinin birlikte getirdiği değişikliklere yeni anlamlarla yardımcı olunmalıdır. **Anayasal istenç** (irade) **duragan** (sabit) **değildir, aksine değişebilir sürekli bir istençtir** (Dauerwille). (Der Wille der Verfassung ist kein unbeweglicher, sondern ein wandelbarer Dauerwille.)

Bu arada Weimar Anayasası (Weimarer Verfassung) döneminde, temel haklar yönünden büyük yarar sağlayan, övgüye değer anlam değişmelerine tanık olunmuş; Weimar Anayasasının 48 inci maddesi (Devlet Başkanının mutlak yetkileri) tehlikeli fakat olgular karşısında tartışılamıyan geniş bir yorumsal değişime uğramıştır. O kadar ki, 1932 deki Anayasa (metinde bir değişiklik olmamasına rağmen) 1919 Anayasasından ayrı bir anayasa gibi nitelendirilebilir. Aynı zamanda Federal Anayasanın (Grundgesetz - 1949) bazı maddeleri de **sessiz bir anayasa değişimine** (stiller Verfassungswandel) **uğramışlardır.**

YASADAKİ BOŞLUKLAR

3. Her anayasada herhangi bir suretle gerçek veya öyle kabul edilen anayasa boşlukları (Verfassungslücken) ortaya çıkar. Gerçek boşluklar, açık veya gizli boşluklar olarak ayrıma tabi tutulabilir.

Ortada kendiliğinden düzenlenmesi gereken bir sorun varsa ve anayasa koyucudan düzenleme istenmesine rağmen bilerek bir düzenlemeye gidilmemişse, açık bir anayasa boşluğu var demektir: Örneğin; Alman Anayasasındaki (Grungesetz) greve cevaz verme sorunu. Maddi anayasanın bir tümcesi olarak açık boşluğun doldurulması söz konusu ise, formel anayasa yapımı veya anayasa değişikliği yoluna gitmek gerekir.

Bizzat anayasanın bir özel yasa ile düzenlenmeyi uygun görmüş olması ayrıklı hali oluşturur. Çıkarılacak uygulama yasası (Ausführungsgesetz) bu yetki ile sınırlı olmalı ve anayasanın yapısal ilkelerine uygunluk göstermelidir.

Uygulama sırasında, belli bir sorunun anayasada kesin bir düzenlemeye tabi tutulmadığı görüldüğü hallerde gizli anayasa boşluğundan sözedilir. Bu hallerde metni hazırlıyanların düşüncelerinde boşluklar olmuştur. Bir anayasa, halkın politik yaşam formunda ortak bir karar olduğuna göre, gizli boşluklar, kural olarak şimdiki içeriği dışında, ancak anayasanın genel yapısı (Gesamtgefüge) içinde çözümlenmelidir. Federal Hükûmet tarafından hazırlanan bir uluslararası andlaşmanın (völkerrechtlicher Vertrag) anayasa ile bağdaşması ve kabulü için nasıl bir çoğunluğun zorunlu olduğu sorunu böyle bir örneği oluşturmuştur. Sorun daha sonra Anayasaya eklenen

yasa hükmüne konu oldu (Bundesgesetsblatt s. 45 - 26/3/1954). Bu olgu, anayasa pratiğinde, gizli anayasa boşluklarının formel anayasa değişikliği (anayasanın tamamlanması) yoluyla sonuçlanabildiğini de göstermektedir.

Radbruch, bu olguyu açıklarken limanı terkeden bir gemi kıyaslaması yapmaktadır. Liman sularından ayrılışta önce gemi bir kılavuz tarafından çizilen yola göre yöneltilir. Fakat açık denizde gemi, kaptanın sorumlu yönetiminde kendi yolunu kendisi arar. Bu benzetiş aynı zamanda bizi daha geniş alanlı bir yorumun bilincine götürmektedir: **Zamanla gereksinmedeki değişim üzerine, yorumda değişebilirlik** (die Wandelbarkeit der Deutungsergebnisse durch Veraenderung der Zeitbedürfnisse).

YÖNTEM

4. Yukarıda değinilen yorumla ilgili görüşler gözetilirse, aşağıdaki **Pratik yöntemlere** ulaşılabilir: Anayasal tümcelerin yorumunda **Yasa metninden** yola çıkılır, fakat yalnız metne bağlı kalınmaz. Kuşkusuz metin tam bir açıklık getiriyorsa, başkaca yardımcı araç arama zorunluğu olmaz. Federal Anayasanın, «Federal bayrağın renkleri siyah - kırmızı - altın sarısıdır» diyen 22 nci maddesinin uygulanması söz konusu bulunması gibi.

Ne var ki, tek başına metin pek az hallerde tüm duraksamaları gidermede yeterlidir. İlk adım, **anlam bütünlüğü** (Sinnzusammenhang), yorumlanan **hükmün anayasa içindeki sistematik yeri ve bu tümce ile güdülen amaç** yönünde a-tılır; bu arada **yasanın kesin istenci** «iradesi» (Willen des Gesetzes) araştırılır. Nihayet anayasanın **genel kuralları**, onun **temel hükümleri** (Fundamentalsaetze) ve **yapısını oluşturan ilkeleri** (Strukturprenzipine) gözetilir. Ancak anayasal çerçeve içinde ve anayasadaki temellere dayalı bir yorumdan olumlu sonuç alınabilir ve tek bir anayasal tümce amacına uygun gelişime ulaşır. Temel hakların bütünlüğü anayasaya böyle bir görünüm vermektedir. Tersine bir tutum organize temel yapıya (Grundlage) dokunabilir; anayasadaki temel hakların değerini azaltabilir.

TAŞINMAZLARDA ZİLYETLİĞİN İDARÎ YOLLA KORUNMASI VE DANIŞTAY KARARLARI (*)

Kâzım YENİCE

Danıştay Onikinci Daire Başkanı

PLAN:

I — TAŞINMAZLARDA İDARÎ ÖNLEMLERE GÖTÜREN NEDENLER

A) Tapu ve kadastro yapımız

B) Toprak reformu sorunu

II — 5917 SAYILI YASAYA GEREKSİNME

III — ANAYASA KARŞISINDA 5917 SAYILI YASA

IV — İDARÎ ÖNLEM VE GÖREVLİ YARGI YERİ

V — İDARÎ KARARIN KESİNLİĞİ

VI — KORUNACAK ZİLYETLİK

A) Yasama organında belirtilen görüşler

B) Medenî Kanunumuz ve doktrin

C) Danıştay kararlarında zilyetlik

D) Süre ve zilyetlik

VII — UYGULAMADA SORUNLAR ve KARARLAR

A) Kararı doğrudan vali veya kaymakam verecektir.

B) Men kararından sonraki tecavüzler

C) Adli yargı yerinde dava açılmış olması

D) Hangi taşınmazlar hakkında 5917 sayılı yasaya göre karar verilebilir

E) İlçe sınırının belirsizliği ve 5917 sayılı Kanun

F) Kaymakamın ihbarı

G) Kaymakam'ın Danıştay'a başvurması

I — TAŞINMAZLARDA İDARÎ ÖNLEMLERE GÖTÜREN NEDENLER:

A) Tapu ve kadastro yapımız:

Taşınmaz mallara şu veya bu nedenle eylemli elkoyma sonucu ortaya çıkan anlaşmazlıklar, yurdumuzda ötedenberi yürütme görevi üstlenenleri ve yargı organlarını en çok uğraştıran sorunlar arasında yer almıştır. Tapu ve kadastro çalışmalarının, tescil işlemlerinin yurt çapında gerçekleştirilememesi, tapulu yerlerde bile miktar ve sınır yönünden tapunun her zaman kesinlik arzetmemesi bu tür uyuşmazlıkların sürüp gitmesinde başta gelen etkenlerdendir. Taşınmaz mallarla ilgili davalar yargı yerlerinde bugün çoğunluğu oluşturmaktadır.

(*) **Amme İdaresi Dergisi - cilt : 11, sayı : 4 den iktibas edilmiştir.**

Çok sade tanımlaması ile kadastro, taşınmaz malların sınırlarının belirtilmesi, kimin olduğunun saptanması, kayıtlara geçirilmesidir. Osmanlı döneminden kalma belgelerden, arazi kayıt işlemlerinin tutulmasının 1534 yılına kadar gittiği anlaşılmaktadır. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü arşivlerinde saklanan kayıt ve defterler bunu göstermektedir. Sipahi, mültezim, mütevelli yerine 1847 yılından sonra «Defterhane»ce ilgililerine tapu senetleri verilmeğe başlanmıştır. 1854 yılında Arazi Kanunu çıkarılmış, 1874 yılında yoklama ile arazi sahiplerine tapu verilmesi denenmiştir (Kadastrosu Yapılmıyan Türkiye - Dr. Müh. Turgut Uzel - Milliyet, 23 Ekim 1978).

Daha yakın tarihlere geldiğimizde, 1912 lerde 5 Şubat 1328 tarihli Emvali Gayrımenkulenin Tahdit ve Tahriri hakkındaki Muvakkat Kanun yazılı hukukumuza girmiştir. İdarî kuruluş olarak kadastro müessesesi de 22 Nisan 1341 (1925) günlü, 658 sayılı Kanunda yer alır. 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu 1934 tarihlidir. 2997 numaralı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Teşkilât Kanunu 1936 yılında çıkarılmıştır. 12/7/1966 günlü, 766 sayılı Tapulama Kanunu'nun I inci maddesi ikinci fıkrasında «...bütün gayrımenkuller hakkında kadastro planlarının tanzimini, hak sahiplerinin doğru olarak tayinini ve tescile tabi gayrimenkullerin sicil harici bırakılmamasını» yasa koyucunun amaçladığı görülür. Bu suretle kadastro alanındaki örgütlenme ve çalışmalar sürüp gitmekte, amaç ise halen uzaklarda bulunmaktadır.

Bundan 27 yıl önce 5917 sayılı Gayrımenkule Tecavüzün Def'i hakkındaki Kanun Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülürken Adalet Komisyonu adına konuşan sayın Vacid Asena: «Tapulama Kanununun bütün köylerde tatbikinin 20 senelik bir zamana mütevakkıf olduğunu öğrendim» demektedir (T. B. M. M. Tutanak Dergisi, Dönüm 9, yıl 1951, Cilt 9 - B. 106 - 30/7/1951 - O. I - Sayfa 422 - 424). İlginçtir, yıllar sonra ilk beş yıllık Kalkınma Planında ve bunu izleyen kalkınma planlarında hep kadastro çalışmalarının yirmi yıl içinde tamamlanacağından söz edilmiş; 1977 yılına kadar kadastrosu yapılan taşınmaz malların oranı ise % 40'ı aşmamıştır.

Hepimizin dileği artık bu yirmi yılların sonunun gelmesi. Gerçi tapu kadastro işlemlerinin sağlıklı biçimde tamamlanması taşınmazlarla ilgili uyuşmazlıkları tümüyle ortadan kaldırmaz. Ancak önemli oranda azalmasını sağlar ve anlaşmazlıkların çözümünü kolaylaştırır. İdarî önlemler alma gereksinmesindeki orana olumlu katkısı olur.

B) Toprak reformu sorunu:

Zilyetliğin yasal idarî önlemlerle korunmasını zorunlu kılan nedenler arasında, yukarıda sözü edilen kadastro ve tapulama yönünden sağlıklı bir yapıya kavuşmamış olmamız yanında; yurdumuzda toprak dağılımındaki dengesizliğin, topraksız çiftçilere toprak dağıtımını, geniş anlamda toprak reformunu öngören yasal düzenlemelerin yetersiz kalmasının ve uygulamanın bekleneni verememesinin de önemli rolü vardır. 1963 yılında örnekleme metodla yapılan bir incelemede, Türkiye'de topraktan geçinen nüfusun 18.616.454 kişi olduğu ve nüfusun % 69,3 ünü oluşturduğu; topraksız aile sayısının 308.899; kiracılıkla işletilen işletme sayısının 293.518; ortakçılıkla çalıştırılan işletme sayısının da 521.176 olduğu anlaşılmıştır (Meydan Larousse Cilt: II, Sayfa: 901 - 902).

Topraksız ve az topraklı çiftçileri toprak sahibi yapmak için 1945 yılında 4753 sayılı Çiftçiyi Topraklandırma Kanunu çıkarılmıştır. 1945 yılından 1960 yılına kadar bu yasaya göre 18.151.433 dönümü Hazineye, 86.477 dönümü de özel kişilere ait olmak üzere toplam 18.237.910 dönüm (1.823.791 hektar) arazi topraksız ve az topraklı çift-

çilere dağıtılabilmiştir. 1963 yılındaki yukarıda sözü edilen incelemeye göre tarıma elverişli dağıtılabilir Hazineye ait toprak varlığı (tarla, bağ bahçe) 7.821.213 dönümdür. Yıldan yıla büyüyen Türkiye'deki tarım alanı toprağın 1974 yılındaki genişliği ise 28.295.000 hektar (282.950.000 dönüm) olarak hesaplanmıştır. (Meydan La-rousse-Ek Cilt, sayfa : 795). Bu rakamlar herhalde çalışmaların yeterliğini kanıtlamamaktadır.

II — 5917 SAYILI YASAYA GEREKSİNME :

Bugün yürürlükte olan 5917 sayılı Gayrımenkule Tecavüzün Def'i hakkındaki Kanun, iki milletvekilinin (Kemâl Eren ve Selâhattin Benli) önerisi olarak 27/3/1951 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisine gelmiştir. O tarihte 1933 yılında çıkarılan ve 18 yıllık bir uygulaması olan 2311 sayılı Gayrımenkule Vâki Tecavüzün Men'i hakkındaki Kanun yürürlükte idi. İki maddeden oluşan ve 16 maddelik bir uygulama Tüzüğü ile tamamlanan eski yasanın yetersiz olduğunu, hatta uygulamada zaman zaman büyük haksızlıklara yol açtığını tüm konuya eğilenler kabul etmekte idi. Türkiye Büyük Millet Meclisinde uzun tartışmalara yol açan, bir yıldan fazla süre komisyonlarla Meclis arasında gidip geldikten sonra, önemli değişikliklerle kabul edilen bugünkü 13/4/1952 günlü, 5917 sayılı Yasaya hâkim esasları şöyle özetliyebiliriz :

1 — 18 yıllık uygulamadan sonra 2311 sayılı Yasanın yetersizliği açıkça ortaya çıkmış, hatta bu Yasa sakıncalı olmaya başlamıştır. Zilyetliğin idarı yoldan korunması için yeni bir yasaya gereksinme vardı.

2 — Zilyetliğin hukuksal niteliği belirlenmeli, yeni uygulamaya buna göre yön verilmeliydi.

3 — Verilen men kararlarının taşınmaz üzerindeki binaları, ekim ve dikimi içerip içermediği 2311 sayılı Yasada belirsizdir. Bu sakıncalar giderilmelidir.

4 — 2311 sayılı Yasaya göre jandarmaca yapılan soruşturma eksik veya hatalı olmakta, buna dayalı karar da haksızlıklara yol açmakta idi. Soruşturmayı vali ve kaymakam yapmalı, bu soruşturma hiç değilse Devlet memurlarınca yaptırılmalıdır. Öneride yer alan eskiden olduğu gibi bucak müdürlerinin yetkileri, Mecliste metinden çıkarılmıştır.

5 — 2311 sayılı Yasadaki taşınmazın «eski hale iadesi» kaydı uygulamada büyük sakıncalar doğurduğundan, taşınmazda yapılan ekin, tesis ve değişikliklerle ilgili anlaşmazlıklar için mahkemelere başvurulmalı, men kararı ile taşınmaz «zilyedine mahallen teslim» edilmekle yetinilmelidir.

6 — İdare âmirlerine başvurma süresinin büyük önemi olduğundan bu süreler yasada isabetle saptanmalıdır.

7 — Bir yandan danışıklılık (muvazaa) halinde üçüncü kişilerin haklarının zarar görmesinden, öte yandan baba menedilmişken bu kez oğlun, kardeşin yeni tecavüzleri veya idareden men kararı istemeleri gibi nedenlerle mevcut kararın uygulanamaz hale getirilmesinden doğan sakıncalar giderilmelidir.

8 — Mer'a, yaylak, otlak gibi çok kimsenin yararlandığı taşınmazlarla köye ait taşınmazlara tecavüzlerin önlenmesi için gerekli başvurmalar her zaman tarafsız hareket edemiyecek olan muhtarın arzusuna bırakılmamalıdır.

9 — Mal birliği veya mal ortaklığı hallerinde, ortaklardan veya hak sahiplerinden birisinin idare âmirine başvurması yeterli olmalı, birlikte başvurma aranmamalıdır.

10 — Kiracılık, ortakçılık, rehin, geçit, irtifak hakkı gibi hallerde de ilgililerin idarî yolla zilyetlikleri korunmalıdır.

11 — Yolluk işi çözümlenmiştir. Aynı kişilerin aynı taşınmaza tecavüzlerini yinelemeleri halinde, eskiden olduğu gibi bunların para cezası ile değil; hapisle cezalandırılmaları öngörülmüş; toplu tecavüz hali varsa ceza oranları yükseltilmiştir.

III — ANAYASA KARŞISINDA 5917 SAYILI YASA:

5917 sayılı Kanunun tümünün veya bazı hükümlerinin Anayasaya aykırılığı zaman zaman ileri sürülmüş; konu iki kez de Anayasa Mahkemesine götürülmüştür. Ceza mahkemelerince Anayasa Mahkememize yapılan başvuruların ilkinde, 5917 sayılı Yasanın; Anayasanın mülkiyet hakkına ilişkin 36 ncı maddesinin ikinci fıkrasına, yargı yolunu düzenleyen 114 üncü ve mahkemelerin bağımsızlığı esasını getiren 132 nci maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüş, Anayasa Mahkememiz 21/2/1963 günlü, Esas 1962/274, Karar 1963/40 sayılı kararında: «... sırf emniyet ve asayişi korumak düşüncesiyle alınmış bir tedbir olduğu, ilgililerin mahkemeye başvurmak haklarının daima açık bulunduğu» gerekçesiyle taşınmazlar hakkında idarece önlem niteliğinde kararlar alınmasını öngören yasa hükümlerinde, oybirliği ile anayasaya aykırılık hali görmemiştir. Ancak Yasanın 5 inci maddesinin son fıkrasındaki, verilen kararların kesin olduğu hükmünün Anayasaya aykırı olmadığı hususu oy çokluğu ile karara bağlanmıştır (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi 1964-Sayı: I - Sayfa 84 vd.). Bu konuya ileride daha ayrıntılı olarak değineceğiz.

Yüksek Mahkemeye gelen diğer itirazda da görevli ceza mahkemesi, Gayrımenkule Tecavüzün Def'i hakkındaki Kanunun, Anayasamızın yargı yetkisine ilişkin 7 nci ve yasal yargı yolunu düzenleyen 32 nci maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmektedir. Anayasa Mahkemesi, anılan yasanın 1,5 ve 7 nci maddeleriyle sınırlı olmak üzere ikinci kez yaptığı incelemede, yukarıda yazılı kararına gönderme yapmakta, bu arada «...idare âmirlerinin 5917 sayılı Kanun hükümlerine göre yaptıkları işlemlerin ve verdikleri kararların taşınmaz mal zilyetliğinin korunmasına ilişkin bir geçici tedbir olmaktan ileri niteliği ve Anayasanın teminatı altında bulunan mülkiyet hakkının özüne dokunur ve Anayasa hükümleriyle çelişir bir yönü» olmadığı gerekçesine kararında yer vermektedir. (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi - 1968-Sayı: 5 - Sayfa 295 vd.). Son kararda da yasanın 5 inci maddesinin, idarî kararın kesinliğini belirten son fıkrası yönünden ayrışık oy bulunmaktadır.

IV — İDARÎ ÖNLEM ve GÖREVLİ YARGI YERİ:

Zilyet bulundukları taşınmaza başkası tarafından tecavüzle müdahale edilmesi üzerine, taşınmaz zilyedinin mahallin kaymakam veya valisine başvurması ve idare âmirinin 5917 sayılı Yasa uyarınca tecavüz ve müdahalenin def'i ile taşınmazın zilyedine yerinde teslimine karar vermesine veya bu yoldaki istemi reddetmesine ilişkin kararın, idare hukuku içerisinde idarî önlem niteliğinde bir karar olduğunda kuşku yoktur.

5917 sayılı Yasadan önce 1949 yılında yürürlüğe giren 5442 sayılı İl İdare Kanununa göre vali esasen ilin genel idaresinden sorumludur. Sözü geçen yasa uyarınca valiler ilin, kaymakamlar ilçenin «her yönden genel idare ve genel gidişini düzenlemek ve denetlemekten sorumludur» lar. Valiler il sınırları, kaymakamlar ilçe sınırları içinde «huzur ve güvenliğin, ...tasarrufa müteallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi» ile donatılmış ve görevlendirilmişlerdir (5442 sayılı Kanun madde: 9/A ve E; II/C; 31/E, 32/Ç bendleri hükümleri). 5917 sayılı Kanun, İl İdaresi Kanunu ile vali ve kaymakamlara genel nitelikte verilen bir görev ve yetkinin, taşınmazlar yönünden getirilen koşullar içinde özel bir uygulamasına olanak sağlamaktadır.

İdarenin sürekli, köklü karar ve işlemleri yanında, kesin ve yerine getirilmesi zorunlu önlem niteliğinde karar ve işlemleri de vardır. Bu gibi idarî tasarruflar da idarî yargının denetimi altındadır. Doktrin ve Danıştay kararları bu konuda bir duraksamaya mahal bırakmamaktadır. «İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu»nu açık tutan Anayasamızın 114 üncü maddesi hükmünü de kanımızca başka türlü yorumlamak olanaksızdır. Ayrıca Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu Raporu ve Temsilciler Meclisi görüşme tutanakları bu görüşe hak verir niteliktedir (Anayasa Mahkemesinin yukarıda anılan 21/2/1963 günlü, 1962/274-1963/40 sayılı kararındaki ayrışık oy yazısına bakınız).

Taşınmaz üzerinde «tercihe şayan» hakkı olduğunu iddia edenin ait olduğu mahkemeye başvurması gereğini belirten 5917 sayılı Yasanın 3 üncü maddesi, tecavüz ve müdahalesi defolunan kimsenin veya men istemi idare âmirince yerinde görülmeyerek reddolunan ilgilinin, idarî yargı önünde idarî işleme karşı dava açmasına engel değildir. Tercihe şayan hak iddiasının adli yargı önünde dinleneceği açıktır. Çoğu kez tercihe şayan hak iddiasının hukuksal dayanakları ile vali veya kaymakamı men kararı vermeğe veya bu istemi redde götüren nedenler de birbirinden farklı olmaktadır. Dava üzerine idarî men kararını incelemekle görevli yargı yeri de, salt zilyetlik yönünden «fiilî durum»un idare âmirlerince değerlendirilmesindeki isabeti araştırır. Danıştay, özel hukuk açısından ilgilinin haklılık derecesine bakmaksızın, vali veya kaymakam kararında taşınmazın eylemli zilyedinin korunup korunmadığı üzerinde durur. Aynı zamanda yasal süre içinde idareye başvurma olup olmadığını, idarî yargının ve 5917 sayılı Yasanın aradıkları biçimsel koşullara idarece uyulup uyulmadığını dava sırasında denetler. Tercihe şayan hak iddiası ise tüm mülkiyet zilyetlik hukukunu içermektedir. Bu hallerde ayni, şahsî hakların, üstün zilyetlik iddialarının adli yargı önünde tartışması yapılacaktır. Tarafların taşınmazla hukuksal bağlantıları nihaî aşamada çözümlenecektir.

5917 sayılı Kanunla ilgili önerinin gerekçesinde, İçişleri, Adalet komisyonları raporlarında ve Türkiye Büyük Millet Meclisi görüşüne tutanaklarında belirtildiği gibi, adli yargı yeri, idare amirince yapılan soruşturmayı bir kanıt olarak dahi değerlendiremez (T. B. M. M. Tutanak Dergisi Dönem 9, cilt 9. Toplantı I, Birleşim 105 - Cilt 12, Toplantı 2, Birleşim 29 - Cilt 14, Toplantı 2, Birleşim 55 ve Toplantı 2, Birleşim 62). Bu suretle adli yargı; idarî önlemin ilerisinde olan bir aşamada anlaşmazlığa elkoymakta; idarî karar dışında hukuksal gerekçelere dayalı bir soruşturma yapmakta, kanıt toplamakta ve karar vermektedir.

Danıştayımız yıllardan beri vali ve kaymakamların 5917 sayılı Kanun uyarınca verdiği kararları denetlemekte, yüksek idare Mahkemesinin bu konudaki kararlarının sayısı onbinleri bulmaktadır. Gerçi 1968 yılında değişik hukuksal nedenlerle Danıştay'ın görevsizlik kararları verdiği de olmuştur. Ancak bu kararlar sayılıdır (1968/40, 41, 42, 1968/208-211, 226, 228, 229, 230 sayılı dosyalarda görüldüğü gibi). Daha sonra bu tür uyuşmazlıklara hep esastan bakılarak karara bağlanmıştır. İçtihatlarda bir ara görev yönünden ortaya çıkan bu farklılık nedeniyle konu Danıştay İçtihatları Birleştirme Kuruluna da getirilmiştir. Kurul, yukarıda sayılanları izleyen kararlarda görev yönünden tam bir uyum ve süreklilik sağlandığı için 26/1/1978 günlü, Esas 1968/5, Karar 1978/4 sayılı kararıyla bu konuda içtihatların birleştirilmesine mahal olmadığına oybirliği ile karar vermiştir. Aynı içtihatları birleştirme kurulu kararında; 2311 sayılı Yasanın yürürlükte olduğu tarihte «mahalli mülkiye âmirlerinin taşınmaza tecavüze ilişkin kararlarının önlem niteliğini taşımaları nedeniyle idarî davaya konu olamıyacağına» dair 13/9/1940 gün, 1940/272 sayılı Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararının da, 2311 sayılı Yasayla ilgisi ve bu Yasanın 5917 sayılı Yasa ile 24/4/1952 tari-

hinde yürürlükten kaldırılmış olması nedeniyle uygulama niteliği olmadığına karar verilmiştir.

Öte yandan, Anayasamızın 142 nci maddesi uyarınca adli, idarî ve askerî yargı yerleri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlemeye yetkili Uyuşmazlık Mahkemesi de kararlarında bu konudaki görüşünü ortaya koymuş bulunmaktadır. Örneğin; 5917 sayılı Kanuna göre idare âmirince verilen karara karşı ilgilisi Çankırı Sulh Hukuk Mahkemesine bu kararın iptali için dava açmıştır. Davalı idare görev itirazında bulunmuş; mahkemenin bu itirazı reddi yani kendisini görevli sayması üzerine valilikçe 14/7/1945 günlü, 4788 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi Kurulması hakkında Kanun hükümleri içinde Danıştay Başkanunsözcülüğüne başvurulmuştur. Başkanunsözcülüğü, başvuruyu yerinde bulmuş, konuyu Uyuşmazlık Mahkemesine getirmiştir. Uyuşmazlık Mahkemesinin 5/11/1975 gün, Esas 1974/731, Karar 1975/219 sayılı kararında; 5917 sayılı Kanuna göre vali ve kaymakamlarca verilen kararların kesin ve yürütülmesi gerekli idarî kararlar olduğunun kuşkusuz bulunduğu; davada idarî merciin yani valinin kararının kaldırılması ve iptali istendiği belirtildikten sonra, bu haliyle anlaşmazlığın idarî yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğine oybirliğiyle karar vererek hukuk mahkemesinin görevlilik kararını kaldırmıştır (Resmî Gazete 17/10/1976 - Sayı 15737 - Sayfa 37).

Görev konusu üzerinde fazlaca duruşumuzun bir nedeni de, Anayasa Mahkememizin yukarıda geçen 22/2/1963 günlü, 1962/274 - 1963/40 sayılı kararında çoğunluğun o tarihte benimsediği görüştür. Çoğunluğun gerekçesine göre: «İdare âmirlerinin kararlarının bu kesinliği zilyedi tayinde kaza merciini bağlıyacak, başvurana bir hak sağlıyacak nitelikte değildir. Yukarıya geçirilen 3 üncü madde hükmüne göre taraflar her zaman mahkemeye başvurarak (ref'iyet ve mülkiyet davaları) açabilirler. Bu Bu suretle Anayasanın 114/1 inci maddesinde yazılı (yargı mercilerinin denetimi) sağlanmış olur.» Bu tümcelerden, idare âmirlerinin men kararlarına karşı idarî yargı yerine başvurulmasının söz konusu olmadığı, böyle bir karar üzerine ancak adli yargı yerine gidilebileceği anlamını çıkarmak mümkündür. Bu görüşe yukarıda açıklanan gerekçelerin, yıllardır sürdürülen uygulamanın ve oluşan içtihatların ışığında katılmak olanaksızdır. Aynı kararda yer alan ayrışık oyda ise «5 inci maddenin son fıkrasının hiyerarşi murakabesini önlemek maksadıyla konulmuş olup bu kararlar aleyhine Danıştay'a başvurulmasını önleyici mahiyette olmadığı ve madde metninde yargı denetimi yolunu kapayan bir hüküm bulunmadığı da düşünülebilirse de» denilmek suretiyle çoğunluk görüşü kanımızca isabetle yanıtlanmaktadır. Şu da var ki, çoğunluğa herhalde etkili olan, azınlıkta kalanların savunmalarını da o gün içinde güçleştiren bir olgu büyük önem taşımaktadır. O tarihte 5917 sayılı Kanunla ilgili anlaşmazlıklara bakan Danıştay 8 inci Dairesince verilen 12/12/1962 günlü, 1962/4968 sayılı Kararda «5917 sayılı Kanuna göre verilen kararın kesin bulunduğunun 5 inci maddede zikredilmesi» gerekçesine dayanılarak idarî işleme karşı açılan dava reddedilmiştir. Azlıkta kalan sayın Anayasa Mahkemesi üyeleri bundan söz ettikten sonra, bu kararın yukarıdaki düşüncelerine artık yer bırakmadığına haklı olarak işaret etmektedirler.

Görev sorununu burada bağlarken, aradan geçen yıllar içinde bu duraksamaların hiç birisine yer kalmadığını söylemekle yetineceğiz.

V — İDARÎ KARARIN KESİNLİĞİ:

Gayrimenkule Tecavüzün Def'i hakkında Kanunun 5 inci maddesi son fıkrası hükmüne göre, soruşturma sonunda vali veya kaymakamca «verilen karar kesindir». Kesin karardan söz ederken öncelikle 5917 sayılı Yasanın 1952 tarihli olduğu, yani 1961 Anayasasından önce yürürlüğe girmiş bir yasanın söz konusu bulunduğu anımsanmalıdır. Ancak 1961 Anayasasıdır ki 114 üncü maddesi ile «İdarenin her türlü ey-

lem ve işlemine karşı yargı yolunu açık» tutmuştur. 5917 sayılı Yasanın 5 inci maddesindeki «kesin karar» sözcüklerinin de yeni Anayasa'nın sözüne ve özüne uygun bir yoruma tabi tutulması doğaldır.

Yukarıda değinildiği üzre, Anayasa Mahkememizden iki kez anılan 5 inci maddenin son fıkrasının iptali istenmiş, yüksek Mahkeme her ikisinde de çoğunlukla bu fıkrada Anayasaya aykırılık görmemiştir. 21/2/1963 günlü ilk kararında Anayasa Mahkemesi : «5917 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin son fıkrasında verilen kararlar kesindir denilmektedir. Mahalli mahkeme kararında ve muhalefet oylarında Anayasaya aykırılık hususunda bu fıkraya ve dolayısıyla Anayasanın 114/1 inci maddesine dayanılmaktadır. **Bu fıkra idare âmirleri kararlarının süratle yerine getirilmesini sağlamak düşüncesiyle konmuştur.** Gerçekten, idare âmirinin kararına **bir üst idarı makama itiraz etmek imkânı kabul edilmiş olsa idi** idarenin böyle bir tedbir kararı vermesinden **beklenen faide sağlanamazdı.** İdare âmirlerinin kararlarının bu kesinliği, zilyedi tayinde kaza merciini bağlıyacak, başvurana bir hak sağlıyacak nitelikte değildir. Yukarıya geçirilen 3 üncü madde hükmüne göre taraflar her zaman ref'iyet veya mülkiyet davaları açabilirler. Bu suretle Anayasanın 114/1 inci maddesinde yazılı yargı mercilerinin denetimi sağlanmış olur.» gerekçesine yer vermiştir. 22/10/1968 günlü ikinci kararında ise Anayasa Mahkemesi 5 inci madde yönünden eski gerekçesine «...Bu işlem ve kararların kesinliği de, zilyedi ve mülkiyet hakkını belli etmede yargı mercilerini bağlayıcı ve başvurana son mertebeden hak sağlayıcı bir nitelik taşımamaktadır. İdarî kararın verilmesinden sonra ilgililerin, uyuşmazlığın esasından çözümlenmesi için tabiî hâkimin yer aldığı mahkemeye her zaman başvurma hakkına sahip olmaları da bu konuda yargı denetiminin sağlanmış olduğunu açıkça gösterir.» tümcelerini eklemektedir.

Yukarıda görev açısından açıklandığı gibi, Yüksek Mahkeme 5917 sayılı Yasaya göre verilen kararın idarî önlem niteliğini gözönünde tutarak ve uyuşmazlığın esastan çözümlenmesinin söz konusu olmadığı görüşünden hareketle, üzerinde durulan idarî kararı Danıştay'da dava konusu edilebilecek bir karar niteliğinde saymamaktadır. Aksi takdirde «uyuşmazlığın esasında çözümlenmesi için tabiî hâkimin yer aldığı mahkemeye her zaman başvurma» hakkından, ref'iyet, mülkiyet davaları yoluyla Anayasanın 114/1 inci maddesinde yazılı yargı mercileri denetiminin sağlanacağından söz etmesinin anlamı kalmamaktadır. Oysa idarî önlem niteliğindeki kararlar da, kesin ve yürütülmesi gerekli idarî kararlar arasında yer alabilir. Bu nedenle de sürekli idarî işlem ve kararlar misilli, idarî yargı yerinde dava konusu olur. Bu görüş hem Anayasanın 114 üncü maddesi, hem de 521 sayılı Danıştay Kanunu hükümleri gereğidir.

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu raporunda belirtildiği şekilde yeni Anayasamızda yargı yetkisi «.... tam bir genel ve ilkel yetki olarak kabul edilmiş bulunmaktadır.... Devletin hukukî tasarruflarının tamamı yargı denetimine bağlı kılınmıştır. Ayrıca yürütmenin aksine olarak, kanun olmasa da ihtilâfın mevcut bulunduğu her yerde yargı vardır» - Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi Cilt 2, S. Sayısı : 35 de Anayasanın 5, 6, 7 nci maddelerine ilişkin açıklamalara bakınız-.

1962/274 - 1963/40 sayılı Anayasa Mahkemesi kararına bağlı ayrışık oydan önemi nedeniyle burda bir kez daha söz edeceğiz. Azlık oyu da, hukuki niteliği itibariyle infazı lâzım bir idari karar olmakla beraber, zilyetliğin esasını halletmeyen ve sadece asayişin sağlanmasına yönelik bulunan bu gibi «tedbir kararları»ndan da Anayasanın 114 üncü maddesi kapsamı içinde olduğu görüşüne yer vermektedir. Ayrışık oyda yer alan aşağıdaki sözleri başka türlü yorumlamak mümkün değildir : «İdari kararın sonuç doğuracak ve başvurana bir hak sağlıyacak nitelikte bulunmaması onun Anayasanın 114 üncü maddesinin kesin hükmünden istisna edilmesine cevaz vermiyeceği gibi,

aleyhine karar verilenin mülkiyet ve zilyetlik hakları bakımından adalet mahkemesine başvurma yolunun açık bulunması, idari kararın yargı denetimi altında olduğunu da ifade etmez... Kaldı ki Anayasanın 114 üncü maddesinde zikri geçen (yargı mercileri) ifadesiyle Danıştay'ın ve ilerde ihdas edilmesi muhtemel bulunan alt idare mahkemelerinin kastedildiği Temsilciler Meclis-i Anayasa Komisyonu Raporunun bu maddeye ilişkin açıklamalarından anlaşılmaktadır» (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi sayı: I, sayfa: 91-92).

5 inci maddenin son fıkrasındaki «verilen kararlar kesindir» tümcesinin idare âmirlerinin kararlarının idari yargı mercii denetimine engel olamıyacağı, sanırım yeterince açıklığa kavuşmuştur. Bu gün için yargısal denetimi yapacak organ da Danıştay'dan başka yer olamaz. Bununla beraber sorunun, kaymakamlarca verilen kararlar yönünden 5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 62 nci maddesi karşısında tartışmasının yapılması gerekir. Kaymakamın bu yasaya göre verdiği kararlara karşı il ida-re kuruluna gidilebilecek midir? Bu husus 5 inci maddenin son fıkrasının anlamlandırılmasına bağlıdır. Anılan fıkra Anayasa Mahkemesince her iki başvurmada da iptal edilmemiş bulunduğuna göre yazılı hukukumuzda önemli bir işlevi olmalıdır.

İlk hatırlanacak husus, vali ve kaymakamların 5917 sayılı Kanuna dayanarak verdikleri kararların **kesin** olmaları nedeniyle **idari hiyerarşi** içinde **denetime tabi tutulamıyacaklarıdır.** Ancak 5 inci maddenin getirmek istediği kısıtlama bundan ibaret değildir. Maddenin açıklığı karşısında, Devlet memuru statüsü içinde bulunan kimselerden oluşan ve bağımsız mahkeme niteliği olma-yan kurulların da anılan kesin idari kararları inceleme yetkileri bulunmamaktadır. Bu nedenle kaymakamların 5917 sayılı Ka-nun uyarınca taşınmazlar hakkında verdikleri kararların İl İdaresi Kanununun 62 nci maddesine dayanılarak ilk aşamada il idare kurullarında incelenmesi düşünülemez.

Anayasa açısından sürdürülecek inceleme konuya daha da açıklık getirmektedir. İdarenin her türlü eylem ve işlemini yargı denetimine tabi tutan Anayasamızın değişik 114 üncü maddesi «yargı yetkisi»nden sözetmektedir. Yargı yetkisi, yine Anayasanın 7 nci maddesinde tanımlandığı biçimde «Türk Milleti adına **bağımsız mahkemelerce**» kullanılabilir. İdari yargıya ilişkin Anayasa'nın 140 ıncı maddesi «idari yargı mercileri» ve «idare mahkemesi» deyimlerine yer vermektedir. Maddenin gerekçesinde de kuşkuya yer bırakmıyacak biçimde, 140 ıncı maddede Da-nıştay yanında sözü edilen idari yargı mercileriyle henüz kurulmamış olan, ancak kurulması beklenen ilk derece idare mahkemelerinin kastolunduğu açıkla-nmıştır. İlçe ve il idare kurullarının yargı orga-nı ve bağı-msız mahkeme nitelikleri olmadığını ise tartışmaya gerek bulunmamaktadır.

Vergi Temyiz Komisyonunun bir mahkeme gibi kendisine başvurması üzerine Anayasa Mahkememizin verdiği 27/6/1966 gün, 1966/16-28 sayılı karar (Res-mî Gazete: 2 Ocak 1967) bu bakımdan ilginçtir. Yüksek Mahkemenin aynı konuda başka kararları da vardır (Ayrıntılı bilgi için sayın Prof. Dr. Lutfi Duran'ın İktisat ve Maliye Dergisi cilt XIV, Sayı 2 de çıkan, ayrı bir baskısı da olan «Vergiler İtiraz ve Temyiz Komisyonla-rı ile Vergi İhtilâflarının Akibeti» başlıklı etüd yazısına bakınız). Anayasa Mahkemesi 27/6/1966 günlü bu kararında, Vergi Temyiz Komisyonu'nun 2996 sayılı Kanunla kurulmuş olmasına ve **yargısal usullerle yargısal nitelikte** ka-rar vermesine karşın, başkan ve üyelerinin **memur statüsüne** girmeleri nedeniyle bunları **hâkim** ve oluşturdukları organı da **mahkeme** niteliğinde görmeye olanak bulunmadığını belirtmektedir. Kararda, Anayasanın 114 üncü maddesinden söz edilirken, gerekçesinden pasajlar alınmakta, bu arada gerekçedeki «Bir merciin **kaza organı** olarak vasıflandırılabilmesi için **kazaî bir usul** uygulamasında-n başka, **üyelerin de bağımsız** olması ve **hâkim niteliğini ha-iz** ve **hâkim statüsünde** bulunması da şarttır. Memleketimizde idari kaza

manzumesinde **kaza** ve **vilâyet idare hey'etleri,** vergi itiraz ve Temyiz Komisyonları, gümrük eksperler hey'eti ve disiplin kurulları gibi tam bir kaza organı sayılmıyacak merciler de mevcuttur» tümcelerine yer verilerek bu kurulların **tam bir yargı organı sayılamıyacaklarına** işaret olunmaktadır.

Yukarıdan beri söylenenlerden şu sonuca varılabilir: İlce ve il idare kurulları 5442 sayılı Yasaya uygun olarak kurulmuş ve yargısal usul uygulayan kuruluşlar da olsalar, bunların Anayasamızın öngördüğü yargı organı, bağımsız mahkeme nitelikleri yoktur. İdarenin her türlü eylem ve işlemi «yargı yetkisi» olan mahkemelerin denetimine tabidir. Yargı yetkisi ise ancak bağımsız mahkemelerce kullanılır (Anayasa madde: 7). 1961 Anayasasından önce yasama organı getirdiği bazı hükümlerle bir kısım idari karar ve işlemlere kesinlik izafe etmiştir. Söz konusu işlemler bugün de yargı mercii ve bağımsız mahkeme niteliği olmayan ve yukarıda sayılan kurul ve komisyonların denetimi dışında tutulmuş olmaktadır. Anayasa Mahkemesince iptal edilmiyen 5917 sayılı Kanunun 5 inci maddesi son fıkrasındaki «verilen kararlar kesindir» tümcesi bunlardan birisidir. O halde valilerin ve kaymakamların 5917 sayılı Kanuna göre verdikleri kararlar hiyerarşik incelemeye tabi değildirler. Ayrıca kaymakamların kararları, il idare kurulu denetimine de bağlı bulunmamaktadır. Ancak tüm bu kararlar, Anayasa gereği idari yargı merciinin ve bugün için ilk derece idare mahkemelerinin kurulmamış oldukları düşünülürse, doğrudan Danıştay'ın yargısal denetimine tabidir. Danıştay'ımız da kararlarında bu görüşü benimsemiştir. 12 nci Dairenin değişik tarihlerde verdiği kararlardan buna örnekler verebiliriz:

— 5/4/1976 günlü, 1974/869-1976/769 sayılı karara göre; 521 sayılı Danıştay Kanununun 70 inci maddesi ilgililerin ida-ri da-va açmadan önce idari bir işlemin kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması için üst makama başvurma hakları olduğunu belirtmektedir. Ancak 5917 sayılı Kanunun, bu yasaya göre verilen kararın kesinliğini belirten 5 inci maddesi hükmü karşısında, Danıştay Kanununun üst makamlara başvurmaya cevaz veren 70 inci maddesi hükmü burada uygulanamaz. Bu yolda bir başvurma, dava açma süresinin işlemesini de durdurmaz.

— 14/2/1977 gün, 1976/653 - 1977/374 sayılı kararla 27/2/1977 gün, 1975/626 - 1977/471 sayılı kararda ise bu kesinlik başka yönden ele alınmıştır. İlk kararda, valinin, ikinci kararda kaymakamın verdikleri men kararlarının kesin olduğu belirtildikten sonra; ortada verilmiş böyle bir karar varken istem üzerine veya kendiliğinden vali veya kaymakamın kesin nitelikteki kararlarını yeni bir kararla değiştiremiyecekleri açıklanmaktadır.

— Aynı Daire 26/12/1977 gün, 1976/448 - 1977/2905 sayılı kararında; 5917 sayılı Kanuna göre verilen idari kararların kesin olduğundan, bu kararlara karşı doğrudan Danıştay'a dava açılması gerektiğinden söz ettikten sonra; bakılan davada kaymakamın men kararına karşı il idare kuruluna başvurulmuş olduğuna göre il idare kurulunun bu istemi incelemeksizin reddi gerekirken yapılan başvurmayı kabul ederek kaymakamın tesis ettiği idari işlemin iptal edilmesine karar vermiş olmasını **yetkisizlikle** özürlü bulmuş ve il idare kurulu kararını bu nedenle bozmuştur.

VI — KORUNACAK ZİLYETLİK

5917 sayılı Kanunun I inci maddesi «hakiki ve hükmî şahıslarınzilyet bulundukları gayrımenkule başkası tarafından tecavüzle müdahale» edilmesi halinde bu zilyetliğin korunacağını belirtmektedir. «Zilyetlik» yasada en büyük ağırlığı olan sözcüktür. Türkiye Büyük Millet Meclisinde yapılan tartışmalarda, idarece yıllardır sürüp gelen uygulamada ve yargı organlarınca yapılan denetimde en çok bu sözcük üzerinde durulmuştur. Gayrımenkule Tecavüzün Def'i hakkında Kanunun başarısı, bu deyimin iyi anlaşılmasına ve isabetle uygulamaya aktarılmasına bağlıdır.

A) Yasama Organında belirtilen görüşler:

5917 sayılı Yasa üzerinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde yapılan çalışmalarda zilyetlik hakkında ileri sürülen görüşleri şöylece özetleyebiliriz:

1 — 22/5/1951 günlü, Esas 2/191, Karar 34 sayılı İçişleri Komisyonu ra-poruna göre, Meclise getirilen öneride **«zilyetliğin bir hakka dayanması»** istenmişse de Komisyon buna geçerlik tanımamış; hakkı aramak «mahkemelere ait hukuki bir mevzu» olduğundan bununla idare âmirlerinin ilgilenmeleri doğru görülmeyerek, bu sözler Komisyonca metinden çıkarılmıştır. İçişleri Komisyonu hazırladığı raporda **«yalnız zilyetliğin araştırılmasını»** uygun bulmuştur.

2 — 24/7/1951 günlü, Esas 2/291, Karar 56 sayılı Adalet Komisyonu raporunda zilyetlikten söz edilirken şu görüşlere yer verilmiştir: «.... bazı kimselerin **malik sayılamıyacakları** bir gayrımenkule, bir çok sebep ve âmillerin sevkiyle **vazıulyed** bulundukları da inkâr edilemiyen bir hakikattır... Zilyetlik, umumi manada menkul ve gayrımenkul sayılan bir mal üzerinde **(fiili tasarruf)** olarak ifade edilir ve bu tasarruf zilyet olan kimseye o malın malik sıfatını izafe ve bir karine teşkil etmez ise de, **zilyetliği** her ne suretle olursa olsun bir **tecavüze maruz** kaldığı takdirde ve bu hakkı mahza geniş mıkyasta Medeni Kanunun sıyaneti altında bulunması hasebiyle bunun sadece **izalesinin ref'ini istemesi zilyet için kabul edilen bir esastır..... Adli kazaya** aksetmesi varit olan ihtilâf mevzuunun tetkikatında; **(mülkiyet hakkı)** veya **(zilyetlik hakkı)** mevzuları **araştırılmadan yalnız (zilyetlik sıfatı)** na bakılır ve bunun ispatı halinde münazaalı şey **zilyet lehine hüküm** altına alınır, fakat bu karar yukarıda işaret edilen (mülkiyet hakkı) ile (zilyetlik hakkı)nı ihlâl ve onlara asla müessir olmaz.» (T.B.M.M. Tutanak Dergisi - Dönem 9, yıl 1951 - S. sayısı: 249) Bu konuda verilen kararların adli yargı yerinde bir **kanıt olamıyacağı** sadece «mevcut vaziyetin bulunduğu halde muhafazası» ve asayişin bozulmaması için bu yasaya göre mani tedbirler alınmasında yarar görüldüğü hususu da aynı raporda yer almıştır.

3 — Yasa önerisi üzerinde Mecliste yapılan tartışmalar sırasında söz alan milletvekillerinden çoğu konuşmalarında konuya değinmişlerdir.

Konuşmacılardan Emrullah Utku; öneriye karşı çıkmış, Medenî Kanuna uygun biçimde zilyetliğin korunmadığını, tercihe şayan hak iddiası için mahkemeye başvurulması gerektiğine göre tapu senedini gösterenin de korunmadığını ileri sürerek «ortada mülkiyet hakkına tecaviiz vardır» demiştir. (B.106 - 30/7/1951 - 0.1 - Sayfa: 418).

Milletvekili Hüseyin Fırat; kiracı ve ortakçının değil, sadece malikin bu yasa ile korunmasını önermiştir (Sayfa: 421).

Adalet Komisyonu adına konuşan Vacid Asena; getirilmek istenen yasanın «ruhunun doğrudan doğruya Kanunu Medeniden iktibas edilmiş bulunduğuna» deyinerek milletvekillerine Medeni Kanunun 887 ve 899 uncu maddelerini okumuş, «zilyetlik hakkının alelıtlak korunması için âcil bir tedbirin bu Kanunda yer almasını düşündük» görüşüne yer vermiştir (sayfa: 422 - 424).

Raif Aybar; 2311 sayılı Yasada da zilyetlik denildiği halde, çıkarılan Tüzük'te «malik sıfatıyla aslen veya irtifak, irtihan, icar vesaire gibi hakka istınat suretiyle fer'an» zilyetlik denmek suretiyle o tarihte de zilyetlik yönünden bir açıklık getirilmiş olduğunu hatırlatmaktadır (B. 29 - 21/1/1952 - 0.1 - Sayfa: 236 - 238).

Yusuf Karslıoğlu; getirilen yasanın olağanüstü niteliği olduğunu, bu kez tüzüğe gerek bulunmadığını ve yasa ile ancak **«fiili zilyetliğin»** korunduğunu belirtmiştir (B. 32 - 28/1/1952 - 0.1 - Sayfa: 341 - 343).

İçişleri Komisyonu sözcüsü Avni Yurdabayrak; «Burada hukuki zilyetten ziyade **fiili zilyetliğin** aranması farkı ile dahi -ki vazı kanun bunu kastetmektedir- bu Kanunla dünkü Kanunun aynı olduğu iddia edilemez» demektedir (Sayfa: 344).

Nuri Ocakçıoğlu; getirilen yasayı «asayişi korumak için ihtiyati tedbir kanunu» olarak nitelemektedir (Sayfa: 361).

Osman Kapani; idare âmirleri karar vermek için **tapu senedini** görmekle «**vesaiki**» incelemekle yükümlü değildirler. Mülkiyet idare âmirini ilgilendirmez görüşünü yerinde vurgulamaktadır.

Milletvekili Emrullah Utku gibi Sinan Tekelioğlu'na göre de «Anayasa'daki zilyetlik **tapusuz** arazi içindir, tapulu arazi için zilyetlik» olmaz. Bu nedenle Yasanın 1 inci maddesi mülkiyet hakkını ortadan kaldırmaktadır (Dönem 9 - yıl 1952, cilt 14 B. 55 - 31/3/1952 - 0.1 - Sayfa: 124).

İçişleri Bakanı Fevzi Lutfi Karaosmanoğlu; «Kim **zilyet** ise kim orada **oturuyor, çalışıyor** ise ona hak vereceğiz (Sayfa: 125).

Adalet Komisyonu Başkanı Halil Özyürek de «Bu bir **vaziyetin tespitinden** ibarettir, ihtilâfların hallinden ibarettir. Alt tarafı mahkemelerin dairei selâhiyetine giren işlerdir.» sözleriyle güdülen amaca açıklık getirmektedir (Sayfa · 134 - 135).

B) Medenî Kanunumuz ve doktrin:

5917 sayılı Kanunun korumak istediği zilyetliğe, Medenî Kanunumuz ve doktrin açısından da kısaca bakmakta yarar vardır.

1 — Zilyetlik kavramı genellikle taşınır malları akla getirir. Ancak taşınmaz mallarda da zilyetlik söz konusudur. Öyle ki, Medenî Kanunumuzun 887 nci maddesi zilyetliği tanımlarken «Bir şey üzerinde fiilen tasarruf»tan söz etmiştir. Kullanılan «**şey**» sözcüğü yasanın taşınır, taşınmaz mal yönünden bir ayrım yapmadığını yeterince ortaya koymaktadır. Sayın Prof. Dr. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu'nun açıkladıkları gibi, Medenî Kanunun 887 nci maddesi doğrudan «zilyetliği» değil; «zilyedi» tanımlamıştır.

Medenî Kanunumuzda zilyetlik bir «hak» olarak değil; «**eylemli -fiili- ilişki**» olarak benimsenmiştir. Bir malın maliki gibi; kiracısı, ortağı, ariyet alanı da bu hukuksal ilişkiler içinde zilyet sayılmakla beraber, söylenenlere benzer bir **hukuksal ilişki** olmadan da, başka deyişle bir kimse «**o şeyi sadece fiili hâkimiyeti** -eylemli egemenliği- altında» bulundurmakla da Medenî Kanunumuza göre zilyet olabilmektedir. Yargıtayımız hayli eski 9/10/1946 gün, 12 sayılı bir içtihadı birleştirme kararında zilyetliği «ayni bir hak» olarak nitelendirmekle beraber zilyetlik; yasamız, doktrin ve uygulama karşısında bir ayni hakkı değil, sadece «fiili bir durumu» anlatmaktadır.

Medenî Kanunumuzdaki «fiili tasarruf» deyimi de yerinde değildir. Tasarruf, hukuksal bir işlem, hukuksal bir durumdur. «Hâkimiyet» ise sadece «fiili» durumu belirtir. **Fiili hâkimiyet;** kişi ile şey arasında **yer bakımından** bir **bağlılığı,** o şeye hakim olacak durumda olmayı gerektirir. Zilyetlik ilişkisinin doğması için aynı zamanda «zilyetlik istenci -iradesi» belirgin olmalıdır. O halde **zilyetlik; taşınır taşınmaz mallardan bir yarar sağlamak üzere o malları fiilen hakimiyet altında bulundurma olarak tanımlanabilir.** (Ayrıntılı bilgi için Dr. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu - Türk Medenî Hukuku - İstanbul 1963 - Sayfa: 637 ve devamına bakınız.)

2 — Konumuzla ilgisi oranında zilyetlik türlerine şöylece değinebiliriz.

a) **Asli zilyetlik;** çift zilyetlik halinde söz konusu olur. Başkası lehine ayni ve şahsi sınırlı bir hak kuran kimse asli zilyettir. Taşınmazını kiralayan kimse asli zilyet

durumundadır. Kiraladığı taşınmazı başkasına kiralayan kimse de asli zilyet olmaktadır. 5917 sayılı Kanun asli zilyedi korumaz.

b) **Doğrudan doğruya zilyetlik** halinde zilyet; mal üzerinde fiili hâkimiyetini eylemli egemenliğini- doğrudan doğruya kullanmaktadır. Malik, malını kendisi kullanıyorsa doğrudan zilyettir. Kiracı intifa hakkı sahibi, hatta hukuksal ilişki dışında mal üzerinde bir yarar sağlamak üzere fiilen hâkimiyet kuran kimse doğrudan doğruya zilyettir. 5917 sayılı Kanun bu gibi doğrudan zilyetlerin zilyetliklerini korumayı amaçlamaktadır.

c) **Dolayısıyla zilyetlik;** doğrudan zilyetliğin aksine, bir kimse bir mal üzerindeki fiili hâkimiyetini **başkasının aracılığı** ile sürdürmektedir. Kiracı karşısında kiraya veren dolayısıyla zilyettir. Dolaylı zilyet 5917 sayılı Yasadan yararlanamaz.

d) **Fer'i zilyetlik** durumunda mal başkasına aittir. Ancak zilyet olan kimsenin, aynı veya şahsi bir hakka dayanarak mal üzerinde fiili hâkimiyeti bulunmaktadır. Örneğin kiralama halinde kiraya veren asli zilyet, kiracı ise fer'i zilyettir. Kiracı, kira sözleşmesinin sağladığı şahsi haktan yararlanmaktadır. 5917 sayılı Kanun bu hallerde fer'i zilyedi korur. Asli zilyedin üstün hak iddiası için adlî yargı yerine başvurması gerekir.

e) **Müşterek ve iştirak halinde zilyetlik** durumlarında, bir mal üzerinde birden çok kimse bir arada zilyet olmaktadır. Fiili zilyetlik bir arada sürdürüldükçe, 5917 sayılı Kanun bunların zilyetliklerini hem birbirine karşı hem de üçüncü şahsa karşı korur. Taşınmazda müşterek mülkiyet veya iştirak halinde mülkiyet söz konusu olmakla beraber, fiili zilyet içlerinden ancak biri veya birkaçı ise, aralarında çıkan anlaşmazlık üzerine 5917 sayılı Yasa fiili hâkimiyet -eylemli egemenlik- esasından hareketle bunlardan fiilen zilyet olanları koruyacaktır.

C) Danıştay kararlarında zilyetlik:

Danıştay kararlarına bakılırsa, 5917 sayılı Yasanın uygulanmasından doğan anlaşmazlıklarda Danıştay'ın, yasa koyucunun amacına uygun biçimde ve fiili hâkimiyet -eylemli egemenlik- esasını gözeterek zilyetliği değerlendirdiği, buna göre yargısal denetimini sürdürdüğü görülür. Mülkiyete ve haklılıkta öncelik sağlayan zilyetliğe dayalı hak iddialarının «tercihe şayan hak iddiası» olduğu bu kararlarda belirtilmekte, bu gibi uyuşmazlıkların adlî yargı yerinde çözümlenebileceğine işaret olunmaktadır.

Değişik yönlerden zilyetlik üzerinde duran bu kararlardan örnekler verebiliriz:

1 — **Paydaşlar ve zilyetlik.** Yukarıda da değinmiştik. 5917 sayılı Yasaya göre idare âmirleri mülkiyete, iştirak veya müşterek mülkiyet hallerine bakmaz; taşınmazın zilyedini araştırarak sonucuna göre karar verir. Anlaşmazlığa düşenlerin taşınmazda paydaş olmaları, vali veya kaymakamların fiili zilyetliği gözeterek, taşınmazın zilyedi lehine karar vermelerine engel olmaz. Bu suretle taşınmazın birden çok maliki de olsa idare âmiri ancak kimin veya kimlerin taşınmaza zilyet olduklarına bakar. Zaman zaman idarî kararlarda görüldüğü gibi, «müşterek hissedarlık»tan söz edilerek 5917 sayılı Yasanın olaya uygulanmaması yoluna gidilmesi doğru değildir. (Danıştay 12. Dairesinin 15/10/1974 gün, Es. 1973/1118, K. 1974/2295 ve 30/12/1977 gün, Es. 1977/167, K. 1977/3009 sayılı kararları).

Taşınmazın miras yoluyla birden çok mirasçıya kalması halinde de durum aynıdır. 5917 sayılı Yasayla korunacak olanlar eylemli olarak zilyetliklerini sürdürenlerdir. İdare âmirleri uyuşmazlığın 5917 sayılı Yasaya konu olamayacağına karar veremezler (Aynı Dairenin 23/12/1976 gün, Es. 1975/525, K. 1976/3134 sayılı kararı).

2 — **Ortaklık ve kira sözleşmeleri.** Ortaklığın veya kira sözleşmesinin sona erip ermediği, bulunduğu aşamada geçerliliği olup olmadığı adlî yargı yerinin çözümleyeceği «üstün hak iddiası» niteliğindedir. İdare âmirleri bu ve benzeri anlaşmaların geçerlilik derecesini araştıramaz. Yalnız taşınmaza eylemli olarak kimin veya kimlerin zilyet olduklarına bakar, kararını ona göre verir (12. Daire 26/10/1976 gün, Esas 1976/1346, Karar 1976/2070).

3 — **Başkasının taşınmazından geçmek.** Başkasının taşınmazı üzerinden zaman zaman yolmuş gibi geçmek 5917 sayılı Yasanın koruduğu zilyetlik iddiasına hak vermez (12. Daire, 21/10/1976 gün, Esas 1975/814, Karar 1976/2012).

4 — **Adlî yargı yerinde taşınmazla ilgili dava bulunması.** İleride yine değineceğimiz gibi, idare âmirine 5917 sayılı Kanuna göre yapılan başvurmadan önce adlî yargı yerinde taraflar arasında sürdürülmekte olan mülkiyet hakkına dayalı bir **müdahalenin meni davası** veya zilyetliğin ihlâli nedeniyle açılmış ve yürütülmekte olan bir **«tecavüzün ref'i»** (Medenî Kanun madde: 896) davası bulunmakta ise artık idarece bu taşınmaz hakkında 5917 sayılı Yasaya göre karar verilemez. Tescil, tapu iptali, taksim (şüyuun izalesi) gibi davalar sonunda alınacak ilâmlar ise doğrudan ve eylemli olarak taşınmazın el değiştirmesini kural olarak sağlamadığından bu hallerde, ilgililerin 5917 sayılı Yasaya göre idare âmirlerine başvurmalarına ve ortada fiili zilyetlik hali varsa men kararı almalarına engel bulunmamaktadır (12. Daire 19/4/1977 gün, Esas 1975/885, Karar 1977/1075).

D) Süre ve zilyetlik:

Yasa koyucu, belli süreler içinde başvurma halinde taşınmaz üzerindeki zilyetliği, diğer deyişle eylemsel egemenliği korunmaya değer görmektedir. Yasanın 4 üncü maddesi uyarınca (Tecavüzden evvel malın zilyedi bulunan kimsenin tecavüz ve müdahalenin vukuunu **öğrendiği** tarihten itibaren 60 **gün** içinde müracaatta bulunması lâzımdır. Bu müddet **tecavüzün vukuundan** itibaren **bir seneyi** geçemez.) Yukarıya alınan madde, ilgilinin men kararı alabilmek için hangi süreler içinde vali veya kaymakama başvurması gerektiğini düzenleyen bir hüküm görünümündedir. Önemli diğer husus, bu madde ile aynı zamanda süre yönünden korunacak zilyetliğin de tanımlanmasının yapılmış olmasındadır. Bu suretle önceleri zilyet olan bir kimse zilyedi olduğu taşınmaza başkasının tecavüz ettiğini öğrendiği günden itibaren 60 gün içinde görevli idare âmirine başvurursa 5917 sayılı Yasa açısından zilyetlik sıfatını korumuş olur. 60 gün ve en çok bir yıl sonra eski zilyedin artık bu yasa ile korunacak hakkı kalmamaktadır. Bir başka anlatımla, 60 gün geçtikten sonra 5917 sayılı Kanunun zilyetliğini koruduğu, ne suretle olursa olsun, taşınmaz üzerinde eylemsel egemenliği bulunandır. Eski zilyet tecavüzü öğrenmemişse korunan zilyetlik, tecavüz tarihinden başlamak üzere bir yıla kadar uzamaktadır. Bu suretle 5917 sayılı Yasa, zilyetlik için zaman açısından da bir düzenleme getirmekte ve taşınmazla eylemsel ilişkisini kesen zilyedi ancak 60 günle bir yıl arasında değişen zaman süreci içinde korumaktadır. Bu süreler geçmiş ise, mütecaviz diye nitelenen kimse artık yasanın koruduğu zilyet durumundadır. Üstün hak iddiasında olanın adlî yargı yerine başvurması gerekecektir.

VII — UYGULAMADA SORUNLAR VE KARARLAR:

Konuya girerken değindiğimiz gibi, Gayrımenkule Tecavüzün Def'i hakkında Kanun, bir kaç madde halinde sosyal yaşamımıza girmiş bir yasal düzenleme görünümünde ise de, taşınmazla ilgisi olan tüm yurttaşlarımızın, idare âmirlerinin ve yargı yerlerinin hergün karşılaştıkları son derece önemli, bazan da çapraşık sorunlara el

atan ve hemen önlem niteliğinde çözümler getirmeyi üstlenen bir yasadır. Yasa koyucu çok akıllıca da hareket etmiş olsa, yaşam beklenmedik sorunlarla karşı karşıya getirmekte, bu suretle ortaya çıkan boşluklar, uygulamada yer alan yorumlarla ve yargısal içtihatlarla doldurulmaktadır. Burada, 5917 sayılı Yasanın getirdiği ve idare âmirleriyle Danıştayımızın üzerine eğildikleri önemli bazı sorunlara ve bunlara getirilen çözümlere yer vereceğiz.

A) Kararı doğrudan vali veya kaymakam verecektir:

5917 sayılı Yasa uyarınca karar vermekle görevli ve yetkili olanlar, doğrudan doğruya taşınmazın bulunduğu yerin valisi veya kaymakamıdır. Vali görevde iken vali yardımcısı; izinli veya raporlu olmadıkça ve hizmet yeri boş bulunmadıkça kaymakam yerine ve adına bir diğeri men kararı veremez. Yasanın 1 inci maddesi ilk fıkrası görevi doğrudan anılan idare âmirlerinin **şahıslarına** yöneltmiştir. Bu itibarla hizmetin başkasına devri mümkün değildir. Yasaca bir makam veya merci sahibine tanınan açık yetki ancak asıl görevlinin yokluğu veya özürlü bulunması halinde ona vekâlet eden kimse tarafından yerine getirilebilir. Asıl varken bu yetkinin **vekil sıfatı** olmayan görevli tarafından kullanılması veya ona verilmesi idare hukuku ilkelerine aykırı düşer ve işlemi yetkisizlikle özürlü kılar. Danıştay da bu gibi idarî kararları yetkisizlik nedeniyle iptal etmektedir (Danıştay 12. Daire 31/5/1968 gün, Esas 1967/259, Karar 1968/1305 ve 19/4/1977 gün, Esas 1974/2344, Karar 1977/1060).

4788 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi Kurulması Hakkında Kanunda da benzeri bir düzenlemeye yer verilmiştir (Madde: 8 ve 9). İdarî yargı yerinin görevli olduğu iddia edilen, idarî mercilere karşı açılmış bir davada, davaya bakan adliye mahkemesi itiraza rağmen görevli bulunduğuna karar vermişse, görevli yargı yerinin saptanması için işin Uyuşmazlık Mahkemesine götürülmesini Danıştay Başkanunsözcüsünden ancak ve doğrudan doğruya ilgili bakan veya vali isteyebilmektedir. Vali veya bakan yerine bir başkasınca vaki başvurmayı Uyuşmazlık Mahkememiz de geçerli saymamaktadır.

B) Men kararından sonraki tecavüzler:

5917 sayılı Yasanın 1 inci maddesi son fıkrası «zilyedine teslim olunan gayrımenkule başkaları tarafından vuku bulacak tecavüz ve müdahaleler yeni bir tatbikat yapılmaksızın derhal men edilir» hükmüne yer vermiştir. İdarî önlemden beklenen yararının sağlanması için böyle bir düzenlemenin gerekli olduğunda kuşku yoktur. Aksi halde her karar men olunanın yakınlarının yeni başvurmalarını davet edecek, yeni yeni kararlar oluşacak ve ayni taşınmazla ilgili sıra sıra kararlar uygulama-yı içinden çıkılmaz bir hale sürükleyecektir. Yasadaki düzenleme gerekli ve zorunlu olmasına karşın, bu fıkra bir kısım problemleri de beraberinde getirmektedir.

Tecavüzü defedilen yeni bir tecavüzde bulunursa, hemen menedilecek, Yasanın 7 nci maddesi uyarınca da cezalandırılacaktır. Ancak üçüncü şahsın durumu farklıdır. Kendi dışında kimseler arasındaki anlaşmazlık üzerine verilen karardan etkilenmektedir. Soruşturma yapılmaksızın «derhal men» edilmesi her zaman isabetli de olmamaktadır. İki tarafın danışıklık (muvazaa) içinde, sanki aralarında belli bir taşınmaz yüzünden anlaşmazlık varmış gibi vali veya kaymakama başvurmaları ve zilyetmiş gibi birisi lehine karar almaları halinde, gerçek zilyet olan üçüncü kişinin bu danışıklı karardan, yasa hükmünün kesinliği karşısında zarara uğrayacağı söz götürmemektedir. Danışıklılık haline Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmeler sırasında da değinilmiştir (B. 32 - 28/1/1952 - 0.1, Feridun Fikri Düşünsel sayfa: 354 - 356,

Yusuf Karslıoğlu sayfa: 356-357 ve İçişleri Komisyonu sözcüsü sayfa: 358-360 a bakınız). İdarenin hataya düşürülerek zaman zaman böyle kararlar alındığı vakidir.

Yinelemek gerekirse, 5917 sayılı Yasaya göre idare âmirlerince bir kez karar verildikten sonra, taşınmaz hakkındaki bu kararın değişmezliği ve herkese karşı uygulanması asıldır. Üstün hak iddiasında olan adlî yargı yerine dava açmalıdır. Danıştay 12 nci Dairesinin kararları bu paraleldedir. İdare âmirinin, verilen kararın değiştirilmesi amacına yönelik başvuruları reddedecek yerde, ilk kararı değiştiren yeni bir karar vermesi halinde, Danıştay bu işlemi 5917 sayılı Yasaya aykırı bularak iptal etmektedir (12. Daire 19/12/1974 gün, Esas 1974/428, Karar 1974/2917 ayrıca 14/2/1977 gün, Esas 1976/653, Karar 1977/374 ve 27/2/1977 gün, Esas 1977/626, Karar 1977/471). Unutulmaması gereken husus, sayılan dosyalarda idarî karar tamamen geçerliliğini koruduğu halde idare âmirinin bu kararını sonradan değiştirmiş olmasıdır.

Karardan sonra geçen uzun zaman içinde koşullarda zilyetlik yönünden önemli değişmeler olmuşsa veya karar tarihinde idare açıkça hataya düşürülerek bir karar alınmışsa Danıştay'ın da görüşü değişmektedir. Hareket noktası Yasanın eylemli egemenliği koruması, idare âmirinin de bu esasa uygun men kararı vermiş bulunmasıdır. Karardan sonra taraflar aralarında anlaşmış, taşınmaz el değiştirmişse men kararı da geçerliliğini yitirmiş olur. Yeni eylemli zilyet, bu arada yapılan anlaşmaya uygun biçimde bir üçüncü kişi de olabilir. Aradan geçen yıllar içinde lehine karar verilenin taşınmazla fiili ilgisi tamamen kesilmiş, yeni bir zilyet ortaya çıkmış bulunabilir. Danıştay 12. Dairesinin 18/10/1976 günlü, 1975/1151-1976/1955 sayılı kararını burada örnek verebiliriz. Anılan karara göre; evvelce verilmiş bir men kararı bulunması halinde bu kararın daha sonraki müdahalelerde uygulanacağı yasa hükmü gereği olmakla beraber, bu zorunluk **taşınmazın hiç el değiştirmemiş ve hukuksal durumun değişmemiş** olması koşuluna bağlıdır. Kararda sözü edilen taşınmaz, anlaşmayla ve mahkeme kararlarıyla bir çok kez taraflar arasında el değiştirmiş olmasına, hukuksal durumda da değişiklik bulunduğuna göre, kaymakamın fiili durumu gözeterek yeni bir karar vermesi yerinde görülmüştür.

Danışıklılık (muvazaa) sonucu idarenin zilyetlik yönünden açıkça hataya düşürüldüğünün saptanması halinde de, kanımızca eski karar yoklukla özürlü görülmeli, gerçek zilyet üçüncü kişinin hukukunu koruyacak yeni bir karar verilmelidir.

C) Adlî yargı yerinde dava açılmış olması:

Taşınmazla ilgili bir anlaşmazlığa, adlî yargı yeri verdiği bir tedbir kararıyla elkoymuşsa veya dava üzerine ihtilâfa bakmakta ise, aynı taşınmaz için kural olarak 5917 sayılı Yasaya göre idarece artık men kararı verilemez. Kural olarak diyoruz çünkü, adlî yargının davanın türüne göre vereceği kararın icra ve infazı halinde, yukarıda işaret ettiğimiz gibi taşınmazın zilyetliğinin korunmasını veya eylemli biçimde el değiştirmesini sağlayacak bir niteliği olmalıdır. Örneğin; başka istemlerle bir arada veya tek başına açılan müdahalenin men'i ve tecavüzün ref'i (Medenî Kanun madde: 896) davaları bu sonucu sağlamaktadır. Danıştayımız kararlarında çokça bu görüşe yer vermiştir. Bunlardan bir kaçına değinelim.

1 — Taksim davası sonucu taşınmaz mahkemece satılmış ve alıcısı olan davacıya teslim edilmiştir. Alıcılarına teslim olunan arazi üzerinde eski ortakların mülkiyet ve zilyetlikleri satış ve teslimle son bulmuştur. Kaymakamın buna göre karar vermesi gerekir (Danıştay 12. Daire 9/12/1974 gün, Esas 1973/917 ve 921, Karar 1974/2715 ve 2717).

2 — Açılan taksim (şuyuun izalesi) davası bu haliyle zilyetlikten doğan uyuşmazlığı çözmeye yönelik dava niteliğinde değildir. Böyle bir dava bu aşamada adlî yargıdaki müdahalenin meni davası gibi değerlendirilemez. Bu hallerde 5917 sayılı Kanuna göre başvurma üzerine zilyetlik araştırılarak karar verilmelidir (12 nci Daire 19/4/1977 gün, Esas 1975/885, Karar 1977/1075).

Burada kısa bir açıklama yapmak yerinde olur. Taksimle ilgili yukarıya aktarılan her iki karar arasında görülür bir farklılık vardır. Son kararda, salt açılmış, henüz sonuçlanmamış bir taksim davasına dayanılmak istenmekte, artık idare âmirinin karar veremeyeceği görüşü savunulmaktadır. Oysa ilk kararda taksim davası bitmiş, mahkemenin satış kararı yerine getirilerek taşınmaz yeni malik ve zilyedine teslim edilmiş; bu aşamadan sonradır ki eski hissedarlar 5917 sayılı Yasaya dayanarak kaymakama başvurmuşlardır. İlk kararda ortaya çıkan yeni hukuksal ve eylemsel durum 5917 sayılı Yasa uyarınca farklı bir değerlendirmeyi gerektirmektedir.

3 — Taşınmaz hakkında adlî yargı yerinde daha önce taraflar arasında açılmış tapu iptali ve müdahalenin meni davaları vardır. İdarî soruşturma sırasında bu husus soruşturma memurlarına da bildirilmiştir. Uyuşmazlık daha önce adlî yargı yerine intikal etmiş olmasına ve idarî mercie de bildirilmesine göre, artık 5917 sayılı Yasaya dayanarak idarî önlem niteliğinde karar verilemez. Aksi takdirde aynı taşınmaz için alınacak farklı karar ve önlemler idareyi ve adlî yargı yerini güç durumda bırakabilir. Bu durum kamu güvenini ve kamu düzenini sarsar. Bu nedenlerle 5917 sayılı Kanunun uygulanmasına ilişkin kararı Danıştay iptal etmiştir (12 nci Daire 16/5/1977 gün, Esas 1976/1360, Karar 1977/1289).

4 — Daha önce adlî yargıda açılan tescil davası, 5917 sayılı Kanuna göre idarece inceleme yapılarak karar verilmesine engel değildir (12 nci Daire 16/2/1978 gün, Esas 1976/989, Karar 1978/286).

5 — Hazinenin, davacının babası adına yapılan tespite karşı tapulama mahkemesine dava açması, idare âmirince soruşturma yapılmasına ve fiilî hâkimiyete -zilyetliğe- göre karar verilmesine mani bulunmamaktadır (12 nci Daire 24/4/1978 gün, Esas 1976/2932, Karar 1978/948).

6 — Bilindiği gibi, hukuk mahkemesine dava açılmadan önce veya dava açıldıktan sonra taraflar, yetkili mahkemeden Hukuk Usulü Yargılamaları Kanununun 101 ve izleyen maddeleri uyarınca, aralarında anlaşmazlık konusu olan taşınır veya taşınmaz mallar hakkında **«ihtiyati tedbir»** kararı isteyebilir ve böyle bir karar alabilirler. Mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilmiş olması halinde, o tarihe kadar esas hakkında dava açılmamış ise, tedbir kararı tarihinden başlamak üzere on gün içinde bu davanın açılması zorunluğu aynı Yasa'nın 109 uncu maddesi hükmü gereğidir. Başvurulan hukuk mahkemesince taşınmaz hakkında tedbir kararı verilmişse, artık aynı taşınmaz için 5917 sayılı Yasaya göre ilgililerden birinin idarî mercilerden men kararı istemesi ve idarî mercice 5917 sayılı Yasaya dayanarak bir karar verilmesi düşünülemez. Çünkü mahkeme uyuşmazlığa el koymuş, tedbir niteliğinde de olsa bir karar vermiştir. On gün içinde hukuk mahkemesine esas hakkında dava açılması da zorunlu olduğundan anlaşmazlık yargı yerinde kesin çözüme bağlanacaktır. Ancak ihtiyati tedbir istemi mahkemece reddolunmuşsa veya kabul edilmekle beraber on günlük yasal süre içinde esas hakkında dava açılmamış olması nedeniyle Usulün 109 uncu maddesi uyarınca evvelce verilmiş bulunan tedbir kararı kendiliğinden kalkmış sayılmakta ise, ilgililerin 5917 sayılı Yasaya göre görevli kaymakam veya valiye başvurmalarına ve karar almalarına engel kalmamaktadır. Danıştay 12 nci Dairesi 24/5/1977 günlü, Esas 1975/2102, Karar 1977/1398 sayılı kararında, sulh mahkemesine

vaki tedbir isteminin reddi üzerine ve adlî yargı yerinde dava açılmadan önce, ilgilinin 5917 sayılı Yasaya göre idarî merciden istemde bulunmasına ve idare âmirince karar verilmesine yasal engel olmadığını belirtmektedir.

D) Hangi taşınmazlar hakkında 5917 sayılı Yasaya göre karar verilebilir :

5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkında Kanun'da, gerçek ve tüzel kişilerin zilyet bulundukları taşınmazdan söz edilmekle yetinilmiş; yasanın hangi taşınmazları (gayrimenkulleri) içerdiği hakkında bir tanımlamaya gidilmemiştir. İkinci maddede soruna bir başka yönden eğilinmiş, tecavüzü men edilenin taşınmazda «vücuda getirdiği her türlü ekin, tesis ve değişiklikler» sözcüklerine bu arada yer verilmiştir. Gerçi «tesis» deyimi -kuruluş anlamına- geniş bir yoruma tabi tutulabilir. Ama her halde yasa koyucunun amacı yeteri açıklıkla ortaya konmuş değildir.

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun ise 1 inci maddesinde «Belediye teşkilâtı olan yerlerle, iskele, liman ve istasyonlardaki gayrimenkullerin (müsakkaf olmıyan hariç) kiralanmalarında» bu yasanın uygulanacağını söylerken yeterli bir açıklama yapmakta, bu suretle ancak sayılan yerlerdeki **damlı yapıları** (müsakkafat) içeriğine almaktadır. Aynı yasanın 12 nci maddesi son fıkrasında «Fuzuli işgaller hakkında 5917 sayılı Kanun hükümlerinin tatbiki de istenebilir» tümcesine yer verilmekle de, damlı yapılara 5917 sayılı Yasanın uygulanacağı hususunda herhangi bir duraksamaya mahal bırakmamaktadır. Yapılar bakımından böyle olmakla beraber, 5917 sayılı Yasa diğer taşınmazlar yönünden tartışmaya açıktır. Örneğin; bir topluluğun, kasaba, mahalle, köy veya köy kısımlarının yararlandığı köy orta malı, mera, yaylak, kışlak üzerindeki anlaşmazlıklarda veya ormana tecavüz halinde 5917 sayılı Yasa uygulanacak mıdır?

Gerçi 5917 sayılı Yasanın 1 inci maddesi ikinci fıkrasındaki «köye ait gayrimenkullere vaki tecavüzlerde köyün kanunî temsilcisi veya köy halkından herhangi biri tarafından ... müracaat halinde dahi bu Kanun hükümleri tatbik olunur» hükmü ile bir genelliğe gidildiği, **«köye ait gayrimenkul»** sözleriyle tüm taşınmazların kastolunduğu söylenebilir. Yine de uygulamada ve Danıştay kararlarında bu konuda her zaman tam bir görüş birliği sağlanabilmiş değildir. Bir süre verilen kararlarda, orman iddialarında 5917 sayılı Yasanın uygulanamıyacağı yolunda ayrışık oy olmuştur.

1 — Mer'a, yaylak ve kışlaklar

10/5/1977 günlü, 15933 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan ve bir yıl sonra yürürlüğe giren Anayasa Mahkemesinin 19/10/1976 gün, Esas 1973/42, Karar 1976/48 sayılı kararı ile iptal olunan 25 Haziran 1973 günlü, 1757 sayılı Toprak ve Tarım Reformu Kanunu'nun 160 ıncı maddesinin son fıkrasında; mer'a, yaylak ve kışlaklarla ilgili uyuşmazlıklarda «5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkında Kanun hükümleri saklıdır» esasına yer verildiği görüldükten sonradır ki, bu taşınmazlara 5917 sayılı Yasa'nın uygulanıp uygulanamıyacağı tartışmaları son bulmuştur.

Mer'a, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmazlar hakkındaki tartışma sürdürülürken genellikle Türk Ceza Kanunu'nun değişik 513 üncü maddesi ikinci fıkrasında bu yerlere tecavüzün suç oluşturduğu, suç olan bir eylem için 5917 sayılı Yasa'nın uygulanamıyacağı görüşü ağırlık taşımakta idi. Sorun toplumsal yönden ele alındığında ise, asıl önemli anlaşmazlıkların bu gibi taşınmazlar yüzünden çıktığı ve büyük

gurupları karşı karşıya getirebildiği, sonuç itibariyle güven ve düzene geniş oranda etkili olabileceği görülmekte idi. Bu haliyle anılan taşınmazların yasa koyucu tarafından 5917 sayılı Yasa dışında tutulmuş olabileceği düşünülemezdi. Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmelerden de bu sonuca kolayca varılabilir. Örneğin; milletvekili sayın Yusuf Karslıoğlu açıkça «Köy mer'asını mütegallibe motorla sürüyor. Muhtarı elde etmiştir» dedikten sonra, önlem olarak topluluktan birinin veya bir kaçının başvurması üzerine tecavüzün defedilmesi gerektiğine işaret etmektedir. (T. B. M. M. Tutanak Dergisi B. 32 - 28/1/1952 - 0.1 - Sayfa : 341).

2 — Ormanlar

Ormanlarımızın özel bir yasal düzenlemeye tabi olduğu bilinmektedir. Orman kadastrosu ise bugüne dek tamamlanamamış; taşınmazda mülkiyet ve zilyetlik yönünden orman idaresi ile vatandaşlar arasında çıkan anlaşmazlıklar sürüp gitmiştir. 6831 sayılı Orman Kanunu, ormanlara herhangi bir suretle tecavüzü ve ormanda tarla açmayı önlemek için hükümler getirmiş; buna aykırı hareketleri de cezalandırmıştır. (6831 sayılı Orman Kanununun özellikle 14-22 ve 91-94 üncü maddelerine bakınız). Ancak yasal düzenleme, ormanla ilişkili anlaşmazlıklarda 5917 sayılı Kanuna göre idare âmirlerine başvurmayı önlememektedir. Doğal olarak uyuşmazlıklar da o yerin bir kimsenin tarlası, bağı veya bahçesi mi, yoksa devlet ormanı mı olduğu noktasında düğümlenmektedir. Gözden kaçmıyan bir husus, orman kadastrosu tamamlanıncaya kadar bir yerin orman sayılıp sayılmıyacağı hakkında mütalaa verecek merciin Orman Bakanlığı olduğudur (20/6/1973 gün, 1744 sayılı Kanunla Orman Kanununa eklenen geçici madde: 1) Yine de bu araştırma ve görüş belirtme zamana bağlıdır. Orman mı, tarla mı biçiminde ortaya çıkan bir anlaşmazlıkta ise eylemli durumun çözüm bekleyen ivediliği ve asayişe etkinliği söz götürmez. İdare âmiri hemen soruna bir çözüm getirmek zorundadır. 5917 sayılı Yasa taşınmazlar için zilyetlik esasına göre önlem getiren bir asayiş yasası olduğundan, bu hallerde uygulanmasına da engel bulunmamaktadır. Aynı zamanda Orman Kanununa bir muhalefet hali varsa, orman hukuku içinde bu soruşturmanın ayrıca sürdürüleceğinde ve suçluların cezalandırılacağında kuşku yoktur.

3 — Damlı yapı

Değişik taşınmaz türleri arasında damlı yapıların 5917 sayılı Yasa yönünden özel bir yeri vardır. Konut, dükkân, depo, ahır gibi çok değişik damlı yapılarda 5917 sayılı Yasanın uygulanabilmesi için 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun, taşınmazın **«fuzulen işgal»** edilmiş olmasını aramaktadır. Fuzuli işgal eylemli bir durumu, bir oldu bittiyi anlatmaktadır. Türk Hukuk Lugatına göre fuzuli işgal «Bir gayrimenkulü sahibinin izin ve rızası olmıyarak işgale denir. Mesela A, B nin malik olduğu eve B nin izin ve rızası olmadan taşınarak işgal ve istimal eylese bu yeri fuzulen işgal etmiş olur.» Uygulamada sorunu her zaman bu kadar basite indirgemek mümkün olmamaktadır. Daha ayrıntılı bir tanımlama yapmak gerekirse denebilir ki; bir taşınmazın maliki veya onun yerine bu konuda işlem yapmağa yetkili vekil, mümessil, kiracı gibi kimselerle hukuksal bir bağlantı kurmadan, rıza dışı, henüz boşaltılmamış veya herhangi bir suretle boşalan damlı bir yapıya, eylemli bir durum yaratarak kendiliğinden girme fuzuli işgaldir.

Bu kısa açıklamalardan sonra, yukarıda sözünü ettiğimiz taşınmazlarla ilgili olarak Danıştay'ımızca verilen kararlardan bir kaçına değinmek yararlı olacaktır.

a) Köy yoluna tecavüz: Köy halkından birisinin başvurusu üzerine Ş. K. nın köy yolunun 1,40 metrelik kısmına tecavüz ettiği kaymakamlıkça saptanmıştır. Da-

vacı tarafından taşınmaz için Danıştay'da ileri sürülen eylemsel zilyetlik dışı savlar üstün hak iddiası niteliğinde olduğundan ancak adli yargı yerince dinlenebilir. 5917 sayılı Kanun uyarınca köylülerin yararlandığı yola tecavüz nedeniyle kaymakamlıkça verilen men kararı yerindedir (Danıştay 12. Daire 15/10/1974 gün, Esas 1973/98, Karar 1974/2294).

b) Mer'a: Davacının, mer'alar hakkında 5917 sayılı Yasanın uygulanamıyacağı hakkındaki iddiası, 1757 sayılı Toprak ve Tarım Reformu Kanununun 160 ıncı maddesi son fıkrası hükmü karşısında geçerli değildir (12 nci Daire 5/11/1976 gün, Esas 1975/76, Karar 1976/2168).

c) Orman: Ormana tecavüz halinde 5917 sayılı Kanuna göre men kararı verilmelidir. 5917 sayılı Yasa, başvurma üzerine vali ve kaymakamlara asayişi sağlamak için ve taşınmaz yönünden ayrım yapmaksızın men kararı verme yetkisi tanımıştır. Kamu malları ve özel mülkiyet konusu mallar diye bir ayrım yaparak 5917 sayılı Yasayı sadece özel mülk konusu taşınmazlarda uygulama yasakoyucunun güttüğü amaca uygun düşmez. Mer'a, yol, orman gibi taşınmazlara da yasanın uygulanması gerekir. Asıl büyük ve asayişe etkili anlaşmazlıklar da bu gibi taşınmazlar yüzünden çıkmaktadır. Eylemin Türk Ceza Kanununa veya Orman Kanununa göre suç oluşturabilmesi, idarî önlem almayı amaçlıyan 5917 sayılı Yasanın uygulanmasını engellemez (12 nci Daire 24/9/1974 gün, Esas 1973/2571, Karar 1974/1911 - 25/10/1976 gün, Esas 1974/1855, Karar 1976/2054 ve 5/11/1976 gün, Esas 1974/1970, Karar 1976/2182).

O. Ç. ve H. T. arasındaki bir anlaşmazlıkta, her iki tarafın tanıkları zilyetlik yönünden tanığı oldukları taraf lehine konuşmuşlardır. Kaymakam bu yerin orman olduğundan söz ederek orman idaresine teslime karar vermiştir. Danıştay 12 nci Dairesi 6/2/1978 günlü, Esas 1976/58, Karar 1978/189 sayılı kararında şu görüşe yer vermektedir: Soruşturma 5917 sayılı Yasaya göre yürütülmüştür. Bu itibarla zilyetliğe dayanmaksızın, elde belge olmaksızın ve başkaca bir araştırma da yapmaksızın o yerin orman olduğu gerekçesiyle karar verilmesinde 5917 sayılı Yasaya uvarlık yoktur.

d) Fuzuli işgal: Kapıcılık sıfatı hizmet akdinin süresi ile sınırlıdır. Yasaya uygun biçimde hizmet akdi feshedilen ve kapıcılık sıfatını bu nedenle yitiren davacının kapıcı odasında oturmasının hukuksal nedeni de kalmamaktadır Hizmet akdi fiilen sona eren kapıcı «fuzuli şagil» durumuna girer. Ortada 6570 sayılı Kanunun 12 nci maddesi son fıkrasına uygun, kira akdine dayanmıyan bir fuzuli işgal hali vardır. Bu nedenle 5917 sayılı Yasaya dayanarak tecavüzün def'ine karar verilmesinde hukuka aykırılık yoktur (12 nci Daire 13/11/1974 gün, Esas 1973/1236, Karar 1974/2508).

Aynı Daire bir diğer kararında da kısaca şu gerekçeyi ileri sürmektedir: Kapıcı dairesi, kapıcılık hizmetine bağlı olarak kapıcının yararlanmasına tahsis edilmektedir. Kapıcı ancak görev süresince bu yerden yararlanır. Akdin feshi üzerine oturulan daire boşaltılmamışsa kapıcı fuzuli şagil durumuna düşer. 6570 sayılı Kanunun 12 nci maddesi de «Fuzuli şagiller hakkında 5917 sayılı Kanun hükümlerinin tatbik» edileceğini öngördüğünden, kaymakamın buna aykırı olan kararının iptali gerekir (12 nci Daire 21/12/1976 gün, Esas 1975/273, Karar 1976/3051).

Şikâyetçi, **ortak yapının** 2/5 payına sahiptir. Kendisi alt katta oturmaktadır. Davacı ise evin 3/5 payına sahip olup kiracının boşalttığı üst kata taşınmıştır. Evvelce kiracının oturduğu, bu kez boşalan üst kata taşınan ortak davacı 6570 sayılı Yasanın 12 nci maddesinde nitelenen fuzuli şagillerden sayılamaz ve 5917 sayılı Kanuna göre hakkında tecavüzün men'i kararı verilemez (12 nci Daire 9/11/1976 gün, Esas 1974/2402, Karar 1976/2245).

Davacı, **devre yetkili olmadığı** lokantayı geçici olarak -iki ay için- üçüncü kişiye devretmiştir. Sonra da fuzuli işgalden sözederek bu kimse hakkında 5917 sayılı Yasanın uygulanmasını istemiştir. Geçici süre için de olsa aralarında yazılı anlaşma bulunduğuna göre, lokanta kendisine devredilen kişi, 6570 sayılı Yasanın 12 nci maddesinin sözünü ettiği fuzuli şagil durumunda olmaz ve hakkında 5917 sayılı Yasaya dayanılarak tahliye kararı verilemez (12 nci Daire 31/5/1977 gün, Esas 1975/1392, Karar 1977/1448).

e) Köy otlağı ve zilyetlik: 5917 sayılı Yasa zilyedi korur. Başvurma üzerine mahallinde yapılan soruşturmada, o yerin köy otlağı olduğu taşınmaza ne şikâyetçinin ne de tecavüzü iddia edilenlerin zilyet olmadıkları anlaşılması üzerine vaki şikâyet reddedilerek köy otlağı taşınmazın köy tüzel kişiliği adına köy muhtarına teslim edilmesinde ve üstün hak iddiasının adli yargı yerinde dinleneceğinin kararda belirtilmesinde 5917 sayılı Yasa'nın sözüne ve güttüğü amaca bir aykırılık bulunmamaktadır. (12 nci Daire 16/4/1974 gün, Esas 1973/810, Karar 1974/1030).

E) İlçe sınırının belirsizliği ve 5917 sayılı Kanun

Kuşkusuz bir taşınmaz merkez ilce sınırları içinde ise o yer valisi, bir ilcenin sınırları içinde ise o yer kaymakamı 5917 sayılı Yasanın öngördüğü biçimde anlaşmazlığı çözmekle görevlidir. Diğer bir deyişle, kendi sınırları içinde bulunmayan bir taşınmaz hakkında idare âmiri 5917 sayılı Yasaya dayanarak bir karar veremez.

Taşınmazın hangi il veya ilce sınırları içinde kaldığının saptanamaması halinde ne olacaktır? Herhalde sınır belirsiz diye anlaşmazlık kendi haline terkedilemez. Danıştay 12 nci Dairesi 1/12/1975 günlü, Esas 1974/31, Karar 1975/1210 sayılı kararında böyle bir anlaşmazlığı çözümlemektedir. Olay şöyle bir gelişme göstermiştir: Bir taşınmaz için ilgilisi Hassa Kaymakamlığına başvurarak 5917 sayılı Yasa uyarınca men kararı verilmesini istemiştir. Karşı taraf, taşınmazın Kırıkhan İlcesi sınırları içinde kaldığı iddiasındadır. Hassa Kaymakamı, sınır anlaşmazlığı sorununu Hatay Valiliğine intikal ettirir. Valilik yaptırdığı inceleme sonunda o yerin «hangi ilce sınırı içinde olduğunun kesinlikle saptanamadığı »nı Hassa Kaymakamlığına bildirir. Bunun üzerine Hassa Kaymakamı soruşturmayı tamamlıyarak 5917 sayılı Yasanın gerektirdiği kararı verir.

Danıştay'a açılan davada, Kaymakamın bu konuda karar vermeğe yetkili olmadığı ileri sürülmektedir. Danıştay görüşünü şöyle ortaya koymuştur: 5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüz'ün Def'i hakkındaki Kanun bir asayiş ve idari önlem alma yasasıdır. Yapılan araştırmada anlaşmazlık konusu taşınmazın kesinlikle hangi ilçenin sınırları içinde olduğu anlaşılamadığına göre, işe elkoyan Hassa Kaymakamlığının 5917 sayılı Yasa uyarınca ve idari önlem olarak karar vermesi zorunlu idi. Bu tutum aynı zamanda kamu hizmetini aksatmadan yürütmenin kaçınılmaz bir gereğidir.

F) Kaymakamın ihbarı

Yukarıda değindiğimiz gibi, 5917 sayılı Yasanın 1 inci maddesinde, kimlerin başvurmaları üzerine idare âmirinin soruşturma yapacağı ve karar vereceği belirtilmiştir. Yasaya göre ve kural olarak taşınmazın zilyedinin yetkili idare âmirine başvurması gerekmektedir. Yalnız köye ait taşınmazlara tecavüz halinde o köy halkından herhangi birisinin başvurmasını yasa koyucu soruşturma yapılması ve karar verilmesi için yeterli saymıştır. Vali veya kaymakam doğrudan soruşturmayı yapacak veya memurlarına yaptıracak, kararı ise bizzat verecek görevlidir. Bir taşınmaz için vali veya kaymakamın önce muhbir olarak kendisine ihbarda bulunması, sonra görevli sıfatıyla soruşturma yaparak taşınmazla ilgisi olanlardan birisinin lehine, diğe-

rinin aleyhine karar vermesi mümkün değildir. Taşınmazın, kamunun yararlandığı bir niteliği olması halinde de buna cevaz verilemez. Çünkü bu taşınmazlar için de ihbar ve şikâyette bulunacak görevli ve sorumlu kimseler bulunmaktadır. Danıştay baktığı bir davada, köy mer'a ve orta malı için kaymakamın re'sen şikâyette bulunmasında ve aynı kaymakamın soruşturma yaptırarak men kararı vermesinde yasaya ve usule uyarlık görmediğinden bu kararı şekil ve sebep yönlerinden iptal etmiştir (12 nci Daire 18/10/1977 gün, Esas 1977/290, Karar 1977/2064).

G) Kaymakamın Danıştaya başvurması

5917 sayılı Yasa kaymakamın kararlarına kesinlik tanımıştır. Yukarıda açıkladığımız gibi bu kararlara karşı 5442 sayılı Kanunun 65 nci maddesine göre il idare kurullarına gidilemez. Doğrudan Danıştay'a dava açılması gerekir. Bununla beraber yine de kaymakamın kararına karşı pek az da olsa il idare kurullarına başvurular olmakta, bu kurulların da işin esasına girerek karar verdikleri hallere rastlanmaktadır. İl idare kurullarının bu gibi kararlarına karşı ilgilisinin Danıştay'a dava açması gerekirken, il idare kurulunca kararı bozulan kaymakamın taraf olarak Danıştay'a geldiği ve il idare kurulu kararının kaldırılmasını istediği görülmektedir.

5917 sayılı Yasaya göre verilen idari kararların, bir tarafını idarenin oluşturduğu diğer idari karar ve işlemlerden farklılığı ortadadır. Bu yasa uyarınca verilen kararlar, ancak taşınmaz üzerinde zilyetlik iddiasında olan tüzel veya gerçek belli kişileri ilgilendirir. Karar veren idare ile yurttaş arasında çıkmış bir anlaşmazlık burada söz konusu değildir. Bu itibarla da taşınmazın ilgililerinden birisi karara karşı davacı olmadığı halde, onların dışında ve 5917 sayılı Yasa gereği idari karar mercii olan kaymakamın başvurusu üzerine Danıştay'ca il idare kurulu kararı hakkında bir karar verilmesi beklenmemelidir.

Sorun daha somut hale getirilirse şöyle denebilir: Herhalde il idare kuruluna kaymakamın aleyhine karar verdiği kimse başvurmuştur. Kaymakam Danıştay'a başvurduğuna göre, kararı il idare kurulunca yerinde görülmüyerek bozulmuş veya iptal edilmiş olmalıdır. Kaymakam men kararı vermişse, il idare kurulunun iptal kararı kuşkusuz şikâyetçi aleyhine bir durum yaratmıştır. Kaymakam şikâyetçinin men istemini reddetmiş, bu nedenle şikâyetçi il idare kuruluna başvurmuş ve kaymakamın kararı bozulmuşsa taşınmaza tecavüz ettiği iddia olunan kimse il idare kurulu bozma kararından etkilenecektir. İl idare kurulu kararına karşı Danıştay'da dava açması gereken de, duruma göre ilgililerden birisi olmalıdır. Sözünü ettiğimiz olayda bu suretle menfaatı ihlâl edilen taraf Danıştaya dava açmamıştır. Danıştay'a gitmemekle bu kimse il idare kurulu kararını benimsemiş veya üstün hak iddiası ile adli yargı yerine gitmeyi yeğlemiş olabilir. Fakat herhalde ortada taraflardan biri lehine, yargı yoluna başvurulmadığı için kesinleşen bir idari karar vardır. Tarafların dışında olan kaymakam, salt bozulan veya iptal edilen karar kendisinin olduğu için Danıştay'a dava açamamalı ve ilgililerin iradesi olmaksızın aralarındaki hukuksal durumu değiştiren yeni bir karar ortaya çıkmamalıdır. Kaymakamın başvurusunu yukarıda açıkladığımız koşullar içinde bir temyiz davası gibi nitelemek kanımızca mümkün değildir.

Bu nedenlerle Danıştay'ımız da, kaymakamın kesin karar mercii olduğunu, buna rağmen il idare kurulları yetki dışı esasa ilişkin bir karar vermişlerse, anlaşmazlıkta taraf olan şikâyetçi veya mütecaviz görünen kimselerin bu kararlara karşı Danıştay'a dava açabileceklerini kabul etmiş; 5442 sayılı Yasa'nın 65 inci maddesinde geçen «ilgili» kişiler arasında yer almıyan kaymakamların açtığı davaları ehliyet yönünden reddetmiştir (Danıştay 12. Daire 12/12/1977 gün, Esas 1976/707, Karar 1977/2705 ve 13/9/1978 gün, Esas 1978/5694, Karar 1978/2664).

MEMURLARIN YARGILANMALARINA İLİŞKİN YASALARDA ÖNGÖRÜLEN İTİRAZIN NİTELİĞİ VE DOĞURDUĞU SONUÇLAR

Abbas GÖKÇE
Danıştay Üyesi

Görevlerinden dolayı, ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri suçlardan ötürü memurlar hakkında -genel hükümlere göre değil- özel bir yönteme göre soruşturma yapılır.

İlk tahkikat niteliğinde olan bu soruşturma «Memurin Muhakematı Hakkında Kanun» hükümlerine göre yürütülür. (1) Bu yasada açıklık bulunmayan konularda Ceza Yargılamaları Yöntemi Yasası kurallarına göre uygulama yapılacağı Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 6 ncı maddesinde belirtildiği halde; bu yasa içerisinde, bazı hallerde atıfta bulunulan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa uygun olmayan hükümler de vardır.

Özellikle olağan kanun yollarından bulunan adi itiraz, acele itiraz ve temyiz hallerinde bu farklılık gözden kaçırılmamalıdır.

A — KANUNYOLLARI AÇISINDAN, MEMURİN MUHAKEMATI HAKKINDA KANUNA GÖRE YAPILAN İTİRAZIN NİTELİĞİ:

Memurların yargılanmalarına ilişkin yasalara göre yetkili kurullar tarafından verilmiş karara karşı olan itirazı, sorgu hâkimi kararlarına karşı yapılan bir itiraz gibi kabul etmek gerekir. Çünkü Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 5 ve 6 ncı maddelerinde, yapılan soruşturmanın ilk tahkikat ve onanmış son tahkikatın açılmasına ilişkin kararında sorgu yargıcı kararı niteliğinde bulunduğu açıkça belirtilmiştir. Ancak Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 203 üncü maddesi, son tahkikatın açılmasına dair verilen karar aleyhine sanık tarafından itiraz olunamıyacağı esasını getirmesine karşın Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 5 inci maddesi, sanığın son soruşturmanın açılması kararına itiraz edebileceğini kabul etmiştir.

İki yasa arasında süre açısından da farklılık vardır. Bu değişik durum çoğu kez uygulayıcıları da yanıltmaktadır.

Bilindiği gibi, olağan Kanunyollarını adi itiraz, acele itiraz ve temyiz olarak üçe ayırmak mümkündür.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda adi itiraz için belirli bir süre konulmamıştır. Elverirki karar itiraz edilebilir olmaktan çıkmamış olsun. (2)

Adi itirazda, kural olarak kendisine başvurulan makam itiraz nedenlerini yerinde görürse, kararını düzeltebilir, aksi halde itiraz dilekçesini üç gün içinde, ilgili yargı merciine göndermek zorundadır. (CMUK. Md. 299)

---

(1) **Memurin Muhakematı Hakkında Kanun Madde: 5**

(2) **İtiraz olunamıyan kararlar: Bak. Prof. Dr. N. KUNTER, Ceza Muhakemesi Hukuku 517**

Acele itiraz için (3) yasada belirtilen süre tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren bir haftadır. Bazı savcılar için kabul edilen otuz günlük süre istisna teşkil eder. (4)

Acele itiraz halinde; verilen kararı, veren makamın düzeltme yetkisi yoktur, ancak istek itiraz makamınca incelenip karara bağlanabilir. (CMUK. Md. 299, 304)

Temyiz isteği de hükmün tefhim veya tebliğinden başlayarak bir hafta içerisinde yapılmalıdır. (CMUK. Md. 310) Şu kadar ki, onbeş sene ve onöan yukarı hürriyeti bağlayıcı cezalar ile ölüm cezalarına ait hükümler, temyiz talebi bulunmasa bile, kendiliğinden incelenmek üzere Yargıtay'a gönderilir. (CMUK. Md. 305)

Memurin Muhakematı Hakkındaki Kanunun 5 inci maddesine göre; sanık memurun yargılanmasının gerekliliğine (= «lüzumu muhakemesine») karar verilirse, sanık bu kararın kendisine tebliğ tarihinden itibaren beş gün içerisinde karara karşı itirazda bulunabilir. Yine aynı madde sanığın yargılanmasına gerek olmadığına (= «Men'i muhakemesine») karar verilmesi halinde, bu karara karşı da sanığın dairesi üstü ile yakınıcının (= «Müşteki») beş gün içinde itiraz edebileceklerini, bunlar tarafından itiraz edilmiş ya da edilmemiş olsun yargılanmaya gerek olmadığına ilişkin karar (= «Men'i muhakeme kararı») her durumda üst aşamadaki kurula gönderileceğini öngörmüştür.

Demek ki sanığın yargılanmasına gerek olmadığı yolunda, bir kurulca verilen karar kendiliğinden; yargılanmasının gerekliliğine ilişkin karar da sanığın itirazı üzerine bir üst kurulda incelenebilir. Sanığın yargılanmasının gerekliliğine dair olup da itiraz edilmemiş bulunulsa bile yalnız kaymakamlar hakkındaki kararlar Danıştayca kendiliğinden incelenir. (5) Bunun dışında, itiraz edilmemiş bir kararın üst kurulda inceleneceğine ilişkin yasada bir hüküm yoktur.

Memurların yargılanmalarına ilişkin yasada öngörülen itirazı da olağan kanun yollarından kabul etmek gerekir. Ancak itiraz konusu karar, bir mahkeme tarafından verilmiş hüküm niteliğinde olmadığından; bu karara karşı çıkmanın temyiz isteği gibi ve incelemenin de temyiz incelemesi olarak düşünülmesine olanak yoktur.

İtirazın üst kurulda incelenmesi ve beş günlük süre içerisinde yapılabileceği yasada açıkca belirtildiğine göre; Memurin Muhakematı Hakkında Kanun uyarınca yetkili kurullardan verilen kararlara karşı itirazların Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda öngörülen adi itiraz niteliğinde de kabul edilmesi mümkün değildir. Çünkü adi itirazda bir süre söz konusu olmadığı gibi, kural olarak kendisine başvurulan makam, yani itiraz olunan kararı veren makam, itiraz sebeplerini yerinde görürse kendi kararını düzeltebilir.

Görülüyor ki, memurların yargılanmalarına ilişkin yasalar uyarınca, yetkili kurullar tarafından verilen kararlara karşı çıkma ne temyiz istemi ne de adi itiraz niteliğinde olmayıp, acele itiraza benzer, türü kendine özgü bir itiraz biçimidir.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda bir hafta olarak belirlenen acele itiraz süresi Memurin Muhakematı Hakkındaki Kanunda beş gün olarak saptanmıştır. Bu farklılık çoğu kez uygulamacıları yanıltmakta, itiraz süresinin kaçırılmasına ve hakkın ziyaına sebep olmaktadır.

---

(3) CMUK. Md. 27/2, 43/3, 122/3, 175/1, 194/3, 203/2, 263/3, 340, 392/3, 405/Son, 411

(4) Bak. Prof. Dr. N. KUNTER Aynı eser 513

(5) Memurin Muhakematı Hakkında Kanun Md. 6

B — İTİRAZ VE SONUÇLARI :

Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 5 inci maddesi ile itiraz hakkı yalnız sanığa, sanığın dairesi üstüne ve yakınıcıya («=Müşteki») tanınmıştır. Muhbir ve üçüncü şahısların itiraz hakları yoktur. Sanığın itirazının «Lüzumu muhakeme»; sanığın dairesi üstü ile yakınıcının itirazlarının da «Men'i muhakeme» kararlarına karşı olacağı kuşkusuzdur.

İtiraz süresi tebliğ tarihinden başlayarak beş gündür. Sürenin hesabı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre yapılır. (Madde : 39 - 40) Tebligatın 7201 sayılı Tebligat Kanununa göre yapılması esastır. Ancak maddi olanaksızlar açısından zabıta veya bir memur aracılığı ile yapılan tebligatlar Danıştay İkinci Dairesince geçerli sayılmaktadır.

Tebligat Kanununa göre yapılacak tebligattan farklı olarak, Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun uygulanmasında tebligatın sanığa, dairesi üstüne veya yakınıcıya bizzat yapılması yoluna gidilmiş ve yasa hükmü Danıştay'ca böyle yorumlanmıştır. Demek ki, sanığın eşine, ya da aile fertlerinden birisine yapılmış tebligat bile geçersiz sayılmaktadır.

İtirazın, kararı veren kurula ya da üst kurula yapılması arasında bir fark yoktur. Her ikisi de verilmiş kararın üst aşamada incelenme sonucunu doğurur. İtirazdan sonra, üst kuruldaki inceleme sonucu alınmadan sanığın kararda belirtilen mahkemede yargılanmasına başlanamaz.

«Men'i muhakeme» kararlarının, yasa gereği kendiliğinden bir üst kurulda incelenmesi zorunlu olmakla birlikte, yasa bu karara razı olmayan daire üstlerine ve yakınıcılara da itiraz hakkı vermiş bulunmaktadır. Bu, memurun işlediği bir suç karşısında dairesi üstü ve yakınıcıya verilmiş bir güvencedir. Memurin Muhakematı Hakkında Kanun burada da Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunundan farklı bir durum ortaya koymuştur. Sözü geçen kanunun uygulanmasında suçtan zarar gören kimsenin müdahale talebi kabul olunmadıkça kendisine tebligat yapılamayacağı ve kanunyollarına başvurma hakkı bulunmadığı halde (6) Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun uygulamasında suçtan zarar gören daire üstüne ve yakınıcıya tebligat yapılması esası getirilerek itiraz hakkı verilmiştir.

C — KURULLARIN İNCELEME SINIRLARI :

Konumuzun esasını itiraz teşkil ettiğine göre, sadece üst kurulların inceleme sınırlarını belirtmek gerekir.

Memurların yargılanmalarına ilişkin yasalar, alt kurullardan verilen «Men'i muhakeme» kararlarının kendiliğinden (= «Re'sen»), «Lüzumu muhakeme» kararlarının itiraz üzerine üst kurullarda inceleneceğini âmirdir. Ayrıca kaymakamlar hakkında verilen «Lüzumu muhakeme» kararlarının da itiraz olmasa bile Danıştay'ca inceleneceği yasa emri olduğuna göre üst kurulların inceleme sınırlarını şöyle sıralamak mümkündür :

— İtiraz olsun, olmasın bütün «Men'i muhakeme» kararları,

— İtiraz edilmiş «Lüzumu muhakeme» kararları,

— İtiraz edilmemiş olsa bile kaymakamlar hakkında verilmiş «Lüzumu muhakeme» kararları.

---

(6) CMUK. Md. 365 - 372

D — ÜST KURULLARIN İNCELEME ALANI DIŞINDA KALAN HALLER:

Yukarıda belirtilen üç hal dışında, üst kurullara yasaca verilmiş bir inceleme görevi bulunmadığından herhangi bir kararın, üst kurula incelenmek üzere gönderilmesinin yasal dayanağı yoktur. Memurların yargılanmaları ile ilgili de olsa üst kurullara bir danışma görevi de verilmemiştir.

Verilmiş bir kararın, olağanüstü kanun yollarına başvurmak suretiyle, üst kurullardan «Tashihi karar» ya da «İadei muhakeme» yolu ile yeniden incelenmesini istemek de mümkün değildir. Çünkü bu kararlar mahkeme kararı niteliğinde olmadığı gibi, bu kurullara yasa ile verilmiş böyle bir inceleme görevi de yoktur. Bu takdirde «Tashihi karar» veya «İadei muhakeme» istemini taşıyan itiraz dilekçesinin reddi gerekir, uygulama da bu merkezdedir. (Maddî hatanın düzeltilmesi mümkündür.)

Kendiliğinden yahut itiraz üzerine, üst kurullarca ikinci aşamada incelenip verilen karara karşı da üçüncü aşamada itiraz olanağı yoktur, çünkü ikinci aşamada verilen üst kurulun kararı kesindir. Buna üçüncü aşamada yapılan itiraz üst kurulca incelenmeden dilekçenin reddi gerekir.

Birinci aşamada verilen karara karşı bir üst kurul atlanmak suretiyle daha üst kurula da itiraz olunamaz. Bu durumda itirazın, ikinci derece inceleme yapmakla görevli kurula tevdii gerekir. Örneğin ilçe yönetim kurulu kararına karşı Danıştay İkinci Dairesine değil yetkili il yönetim kuruluna itiraz edilmelidir.

E — İTİRAZ OLUNMAMIŞSA:

Memurların yargılanmalarına ilişkin yasalar uyarınca yapılan soruşturma sonunda alt kurulca verilip de ilgililere tebliğ olunan karara karşı yasal süresi içerisinde itiraz edilmemişse ne olur?

Bu soruya, verilmiş kararın türüne göre yanıt vermek doğru olur.

Verilmiş karar sanığın yargılanmasına gerek olmadığı (= «Men'i muhakeme») biçiminde ise; sanığın dairesi üstü ve yakınıcı ister itiraz etsinler, ister etmesinler hiçbir ayırıma tabi tutulmaksızın, karar yasa gereği, kendiliğinden ikinci aşamada incelenmek üzere bir üst kurula gönderilecektir. Bu durumda, sanığın dairesi üstü ve yakınıcının beş günlük süre içerisinde verilmiş itiraz dilekçeleri varsa, bu dilekçelerde öne sürülen hususların da esasa ait inceleme sırasında gözönünde bulundurulması gerekir. Sanığı dairesi üstü ve yakınıcının itirazları yasal süre içerisinde değilse, alt kuruldan verilen karar yasa gereği kendiliğinden incelenir ve süresi içerisinde verilmeyen itiraz dilekçelerinin reddine karar verilir.

Verilmiş karar sanığın yargılanmasının gerekliliğine (= «Lüzumu muhakemesine») ilişkin ise; Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 5 inci maddesine göre sanık memur, bu karar aleyhine kararın kendisine tebliğ tarihinden itibaren beş gün içerisinde bir üst kurula itiraz edebilir. İtiraz reddedilmişse, ya da yasal süre içerisinde yapılmamışsa, sorgu hâkimi kararı niteliğinde olan karar mahkemeye ya da mahkemeye sevkedilmek üzere savcılığa gönderilir.

Alt kurulca verilen «Lüzumu muhakeme» kararına yasal süresi içerisinde, sanık itiraz etmemişse, yahut bu süreyi geçirdikten sonra itiraz etmişse, bu karar yasa açısından kes'nlik kazanmıştır, bir üst kurulda incelenme olanağı yoktur. «Lüzumu muhakeme» kararına karşın itiraz olunmayan bir kararın, incelenmek üzere bir üst kurula göndermenin yasada yeri yoktur.

Yasal süresi dolduktan sonra yapılan itirazlara ilişkin dilekçelerin de esasa girilmeden reddedilmesi yasa gereğidir. Sanık için yasada öngörülen beş günlük itiraz süresi, hukuk ve ceza yargılamaları yöntemi yasalarında yer alan itiraz ve temyiz süreleri gibi hak düşürücü (= «Sükutu hak») süreleridir.

Memurların yargılanmalarına ilişkin yasalarda öngörülen itirazın, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer alan acele itiraza benzer bulunduğunu yukarıda belirtmeğe çalışmıştık. Bir dava içerisindeki itirazın yalnız bu itirazı yapan açısından sonuçlar doğuracağı, öteki sanık ve ilgililere bir hak getirmeyeceği açıktır.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 325 inci maddesi:

«Hüküm, cezanın tatbikinde kanuna muhalefet edilmesinden dolayı maznun lehine olarak bozulmuşsa ve bozulan cihetlerin temyiz talebinde bulunmamış olan diğer maznunlara da tatbiki kabil olursa bu maznunlar dahi temyiz talebinde bulunmuşcasına hükmün bozulmasından istifade ederler.» hükmünü taşır.

Bu yasa hükmünün, temyiz aşamasındaki incelemeye münhasır bulunduğu açıktır. Yasa açıkca ceza uygulamasında kanuna muhalefet halinde bu maddenin uygulanabileceğini vurgulamıştır. Memurların yargılanmalarına ilişkin yasaların uygulanmasında üst kurullarca yapılan inceleme bir temyiz incelemesi olmayıp, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda öngörülen acele itiraza benzer bir çeşit inceleme türüdür. Bu görüşümüze karşın Danıştay İkinci Dairesince uzun yıllar Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 325 inci maddesi işletilmiş ve sanıklardan birisinin itirazı üzerine verilen bozma kararı, süresi içerisinde itirazda bulunmayan sanık lehine de geçerli sayılmıştır. (7) Bugün bu yorum ve uygulamadan vazgeçmiştir.

Temyiz olunmayan bir kararın Yargıtay'ca incelenmesine yasa açısından nasıl olanak yoksa Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun öngördüğü süre içerisinde itiraz olunmayan bir «Lüzumu muhakeme» kararının da incelenmesine yasal olanak yoktur. İtiraz olunsa bile itiraz yalnız bu yola başvuran ilgili yönünden bir hak doğurabilir.

Medenî Kanun ve Borçlar Kanunu gibi birçok yasalar da hak düşürücü sürelere ilişkin hükümler içermektedir.

Danıştay Kanununda da idarî eylem ve işlemlere karşı çıkarak dava açmak ve temyiz etmek için hak düşürücü süreler vardır. (8) Bu süreler geçirildikten sonra açılan davalar ve kanunyollarına başvurma istemleri nasıl şekil, konu, maksat ve yetki gibi faktörler nazara alınmadan süreden reddediliyorsa, Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun öngördüğü süre içerisinde hiç itiraz edilmemiş olması ya da süresi geçtikten sonra itiraz edilmiş olması hallerinde de kararın incelenmesine yasa açısından olanak yoktur. Ancak itiraz yoksa dosyanın hiç incelenmemesi, varsa süresi içerisinde olmayan itiraz dilekçesinin reddi gerekir. Bu kamu düzeninin bir gereğidir.

Aslında itiraz edilmemiş bir kararın, incelenmek üzere üst kurula gönderilmesinin de yasal dayanağı yoktur. Üst kurul «Lüzumu muhakeme» kararı üzerine yalnız itiraz halinde ikinci aşamada inceleme yapmakla görevlidir. **Görev ve süre sınırları aşıldığı takdirde kamu düzeni ihlâl edilmiş olur;** bilindiği gibi **«Görev»** ve **«Süre» kamu düzeni ile sıkı ilişkisi olan iki kavramdır.** Yasanın yasaklayıcı hükmüne karşın **süresi içerisinde itiraz olunmayan bir kararı alıp kendiliğinden incelemek** kamu düzenini bozacağı gibi, itiraz edilmemekle kesinleşmiş ve artık mahkemenin görevinin başladığı noktada bulunan dosyaya müdahale ederek inceleyip kararı bozmak da kamu düzenini alt üst eder.

---

(7) Örneğin Danıştay 2. Dairesinin 24/4/1972 gün ve 1972/240 - 1177 sayılı kararı.

(8) Danıştay Kanunu Md 67, 68, 69, 70, 72, 73, 97, 98

Soruşturma emri olmadan soruşturma yapılıp karar verilmiş olması, ya da kararı veren kurulun yöntemine uygun bir biçimde oluşturulmamış bulunması yasaya aykırılık ve bozma sebebi teşkil ederse de kamu düzeni ile ilgili bulunduğu iddia edilemez. (9) Süresi içerisinde bir itiraz bulunduğu takdirde soruşturma emri bulunmadan soruşturma yapılıp karar verilmesi, ya da yöntemine uygun bir biçimde oluşturulmayan kurulun verdiği karar elbette bozulacaktır. Ancak süresi içerisinde itiraz edilmemişse bu kararın hiç kurula gönderilmemesi, süresi geçirildikten sonra gönderilmişse üst kurulca hiç esasa girilmeden itiraz dilekçesinin reddedilmesi gerekir. Çünkü süresi içerisinde itiraz olunmadan bir kararın kesinleşmiş olması ile artık bu kararı incelemekle görevli üst kurulun görev sınırlarının bitip, mahkemenin görev sınırları başlamış olur. Üst kurulun bu sınırları aşmış olması açıkça kamu düzenini bozar.

Öyleyse; soruşturma emri olmadan soruşturma yapılıp karar verilmiş olması, ya da kararı veren kurulun yöntemine uygun bir biçimde oluşturulmamış bulunması hallerinde ilgililer itiraz etmemişse ne olacaktır? Bu yasaya aykırılık sürüp gidecek mi? Hayır...

İtiraz edilmeden kesinleşmiş bulunan karar son soruşturmanın açılması kararıdır. (= «Lüzumu muhakeme») Son soruşturmanın açılması kararı yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmekle duruşma hazırlığı başlar.

Soruşturma emri olmadan soruşturma yapılıp, son soruşturmanın açılmasına karar verilmişse ya da son soruşturmanın açılmasına karar veren kurul yöntemine uygun bir biçimde oluşturulmadan bu karar alınmışsa ve benzer hallerde, muhakeme ve duruşmayı yapacak olan mahkeme yöntemine uygun bir biçimde verilmiş son soruşturmanın açılmasına ilişkin bir kararın bulunmadığına karar verdikten sonra, bu eksiklerin tamamlanarak yöntemine uygun son soruşturmanın açılması kararı alınıp gönderilmesi için evrakı görevli kurula geri çevirerek Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 253 üncü maddesinin 4 üncü fıkrası uyarınca muhakemenin durdurulmasına karar verilmesi için hiçbir yasal engel yoktur. Kamu düzeni bunu gerektirir. Yoksa soruşturma emri bulunmadan soruşturma yapılmış olması ve yöntemine uygun olarak oluşmayan kurulca karar alınıp da bunların itiraz edilmeden kesinleşmiş bulunmasının kamu düzenini ihlâl ettiği sanısına varılarak, itiraz süresi geçtiği halde incelenme olanağı bulunmayan ve artık inceleme işi adliyenin görevi içerisinde olan dosyanın üst kurulda incelenip bozulması kamu düzenini de bozar.

Öte yandan itiraz etmemekle mahkemeye giderek paklanmayı (= «Beraati») yeğ tutan sanığın iradesini de aşıp, süresinde itiraz edilmemekle kesinleşen, görülmesi artık mahkemenin görev alanı içerisinde bulunan, itiraz bulunmadığından üst kurulca inceleme olanağı bulunmayan kararın incelenerek bozulmasının yasal dayanağı yoktur.

---

(9) Aksine karar: Danıştay 2. Daire 19/9/1978 gün ve 1978/2321 - 1675 ve 1978/2326 - 1677 sayılı kararları (Bu kararlarda, süresi içerisinde sanık tarafından itiraz edilmediği halde, alt kurulun kararı esastan incelenerek bozulmuştur.)

KİŞİ YÖNÜNDEN ASKERÎ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİNİN GÖREV ALANI

Hâk. Alb. Mustafa ŞAHİN
As. Yük. İd. Mah. 3. D. Üyesi

T. C. Anayasasının 1488 sayılı Kanunla değişik 140 ıncı maddesinin son fıkrasında «Asker kişilerle ilgili idarî eylem ve işlemlerin yargı denetimi Askerî Yüksek İdare Mahkemesince yapılır. Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş ve işleyişi, yargılama usulleri... kanunla düzenlenir» biçiminde, ifade olunan âmir hüküm karşısında, tüm askerî ve mülki kurum ve kuruluşlarca özel ve resmî sıfatları ayırt edilmeksizin asker kişileri ilgilendiren işlem ve eylemlerden kaynaklanacak uyuşmazlıklarda, yargısal denetimin Askerî Yüksek İdare Mahkemesince yapılacağını kabul zorunluluğu ortadadır.

Kanun koyucunun, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanını eylem ve işlemin yapımcısına göre değil de; davacı mevkiinde bulunanların asker kişi sıfatına göre saptayan Anayasanın bu geniş kapsamlı hükmüne, eylem ve işleme vücut veren idari kurum ve kuruluşlar bakımından sadık kaldığını, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun genel gerekçesinden çıkarmak da mümkündür. Zira sözü edilen gerekçede, asker kişilerin tanımında, kişi ve maddi unsurlara birlikte yer verildiği izah edildikten sonra «.. idarî makamların asker kişilere ilişkin eylem ve işlemlerinden tümünün bu mahkemeye gelmemesini sağlamak amacıyla maddede -asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin, işlem ve eylemler..» deyiminin kullanıldığı açıkca belirtilmiş ve askeri kişinin tarifinde organik unsura yer verilmemek suretiyle Anayasanın idari kuruluşlar açısından görev alanını belirleyen hükmünün saklı tutulmasına bilhassa özen gösterildiğine işaret olunmuştur.

Genel ve hatta maddenin özel gerekçesiyle uyumlu bir biçimde tedvin edilen ve Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanını sınırlayan 1602 sayılı Kanunun 20 nci maddesinde «Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, Türk Ulusu Adına, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idari eylem ve işlemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen görevleri yapar..» denilmektedir. Madde metninden, bir idari davanın Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde görülebilmesi için, uyuşmazlığın - askeri hizmete ilişkin idari eylem ve işlemlerden doğması ve asker kişileri ilgilendirmesinin yeterli olacağı, eylem ve işlemin her hal ve kârda askerî makamlarca yapılmasının gerekli olmadığı anlaşılmaktadır.

Kanun koyucu bu madde ile, Anayasanın özüne dokunmadan ve ereğini zedelemeden vatandaş asker ile, kamu görevlisi askeri birbirinden ayırmak istemiş ve görevi nedeniyle asker kişinin muhatap olacağı idari eylem ve işlemlerden dolayı vukuu muhtemel uyuşmazlıkların çözümünde davalı idareyi değil, davacının hizmet sıfatını esas alarak Askerî Yüksek İdare Mahkemesini görevli ve yetkili kılmıştır.

1602 S. K. nun 20 nci maddesinin özel gerekçesinde de «.. Asker kişileri ilgilendirecek idari işlem ve eylemlerin tümünün askeri nitelikte olmayacağı da aşikârdır. Bilfarz fakülte ve yüksek okullardan birinde okumakta olan asker kişi hakkında fakülte veya yüksek okul idaresince idari nitelikte bir karar alınmış olabilir. Asker kişinin sahibi olduğu bir binanın yıktırılması için yetkili makamca yıkma kararı verilmiş olması da mümkündür. Bu kabil hallerde davanın As. Yük. İd. Mah. de görül-

mesini gerektirecek neden ve zaruret bulunmadığı aşikârdır. As. Yük İd. Mah. nin kuruluş nedeni askerî hizmetin yürütülmesi için ilgili kurum ve komutanlıklarca tesis edilmiş eylem ve işlemlerin yargı denetiminde hizmet özelliklerinin de gözönünde tutulmasını sağlamaktır..» denilmek suretiyle Anayasaya, madde metnine ve genel gerekçeye uygun bir açıklama yapılmış ve asker kişi hakkında askeri hizmete ilişkin bulunmak kaydıyla tesis edilecek işlem ve eylemlerden dolayı vukua gelen ihtilaflarda işlem ve eylemin yapımcısı olan idarî ünite üzerinde durulmamış, aksine gösterilen misalle bunun doğruluğunu vurgulamış olduğu halde aynı gerekçede «As. Yük. İd. Mah. nin görevi, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmetin yürütülmesini teminen askerî kuruluşlarca yapılan işlem ve eylemlerle kayıtlanmıştır.» cümlesine yer verilmiştir. Gerekçenin bu bölümü madde metniyle uyumlu olmadığı gibi bütünleştirdiği gerekçenin diğer bölümleriyle de çelişmektedir. Bu anlatıma göre asker kişiyi ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin olan bir uyuşmazlıkta asker kişi hizmeti oluşturan işlemlerden bir bölüğü için As. Yük. İd. Mah. de diğer bölüğü içinde başka bir mahkemede davacı olacak demektir.

İç Hizmet K. nun 6 ncı maddesi, askerî hizmeti, «Kanunlarla nizamlarda yapılması veyahut yapılmaması yazılmış olan hususlarla âmir tarafından yazı veya sözle emredilen veya yasak edilen işlerdir» diye tanımlanmış. 7 nci maddesinde de, «Hizmetin icabettirdiği şeyi yapmak ve men ettiği şeyi yapmamak» çaba ve uğraşısına görev adını vermiştir. Şu hale göre, mevzuat dairesinde askeri makamlarca tesis edilen işlem ve yaratılan eylemlerin tümü askerî hizmetin gereği olan ödevin yerine getirilmesinden ibarettir. Bu nedenle askerî makamların askeri hizmetler dışında yasal açıdan başkaca kamusal görevlerinin varlığı düşünülemez. İşte 1602 sayılı As. Yük. İd. Mah. Yasasının 20 nci maddesinde öngörülen «Askerî hizmete ilişkin» lik şartı, asker kişilerin, bir vatandaş ve aynı zamanda toplumun bir üyesi sıfatıyla haklarında askeri kurum ve kuruluşların dışında kalan sair resmî makamlarca tesis edilecek işlem ve eylemleri, askeri sıfatının gereği olan işlem ve eylemlerden ayırmayı amaçlamakta, şayet bu makamların asker kişiyle ilgili işlem ve eylemlerinde askerî hizmetin unsurları mevcut ise, uyuşmazlık vukunda yargı merciinin As. Yük. İd. Mahkemesi olacağı hükmünü içermiş bulunmaktadır.

Kaldı ki; kanun her şeyden önce sözü ile uygulanır. Kanunların metni sözcüklerinin hukuk dilindeki manasına göre anlaşılmak gerekir. Kanun hükmünü günün sosyal ve ekonomik gereklerine uymasa bile olduğu gibi uygulamak zorunludur. Her ne kadar kanunların özünü bulmakta gerekçeleri, meclislerde onu savunanların beyanları ve tedvinine katılan makamların yazı ve sözleri önemli ise de; bu husus, kanunların yorumunda ihmali caiz olmayan mutlak bir hukuk kuralı değildir. Kanunların uygulanmasında bilhassa dikkate alınacak ilke, ona muhatap olanların mecbur tutulduğu metindir. Kanun meclisten çıkınca kendi kendine yeterli objektif bir hukuk kuralı haline gelir. Yani hukuk kanun haline gelince onu yapanın amaç ve iradesinden ayrı bir varlık olur ve Medenî Kanunumuzun benimsediği kural gereğince problemin çözüm ve yanıtını gerekçesinde değil metninde aramak gerekir. Diğer bir anlatımla bir kanunun gaye ve maksadı onu teklif ve kabul edenlerin kişisel niyet ve düşüncelerine göre değil, kanunun sisteminden ve hükümlerinden çıkartılan objektif iradesine göre tesbit olunur. Çünkü hukuk yaratıcının üstünde bir kudrete sahiptir.

Açıklanan nedenlerle, işlemin yapımcısını değil, davacının sıfatını görevin tayinine esas olan 1602 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin açık hükmü karşısında askerî hizmete ilişkinlik unsuru bulunmak şartıyla idari işlem veya eylemlerden, menfaatının haleldar olduğunu veyahut sübjektif bir hakkının elinden alındığını iddia eden her asker kişinin başvuracağı yargı yeri, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi olmak gerekir

HELSİNKİ ANLAŞMALARI GEREĞİNCE SINIR DIŞI ETME KARARLARI TÜRK DANIŞTAYINCA İPTAL EDİLDİ (*)

Yazan : Artun ÜNSAL
Çeviren : Doç. Dr. Turgut TAN
S. B. F. Öğretim Üyesi

Ankara. Helsinki Anlaşmalarının üçüncü yıldönümünde Türk Danıştayı bunları pozitif hukukta uygulayarak, sanırız bu konuda ilk örneği verdi. Geçen 24 Temmuzda Danıştay, Helsinki Anlaşmaları nihaî senedine açıkça gönderme yaparak İsveç Televizyonuna mensup dört gazeteci hakkında uygulanmış sınırdışı etme kararını iptal etti.

Bu anlaşmaları imzalayan ülkeler «gazetecilerin çalışma koşullarını kolaylaştıracaklarını, yabancı gazetecileri, ülke yasalarına uymamaları hali istisna, sınır dışı etmiyeceklerini» taahhüt etmişlerdir. 24 Temmuz tarihli karar Türk yargı organını oluşturan beş üyenin oybirliği ile alınmıştır.

Olay şöyledir: İsveç Televizyonuna mensup gazeteci ve kameramanlardan oluşan bir ekip, Anadolu'da belgesel bir film yapmak üzere 10 Ocak 1977 tarihinde Türkiye'ye gelir. İki hafta sonra ekip Güneydoğu Anadolu kentlerinden birinde Türk makamlarınca izinsiz film çevirmekle suçlanarak yakalanır. Gözaltına alınan İsveçli gazetecilerin film ve ses bandlarına el konulur, kendileri de ertesi gün, 28 Ocak 1977 de İçişleri Bakanlığı görevlilerince sınır dışı edilir. İdare sınır dışı etme kararının 5683 sayılı Yasanın, İçişleri Bakanlığına, memlekette kalması «umumî güvenliğe, siyasî ve idarî icaplara» aykırı sayılan yabancıları Türkiye'den çıkarma yetkisi veren, 19. maddesine uygun olarak alındığını sözlü olarak bildirmekle yetinir.

İsveç Televizyonu, görevlileri hakkında yapılmış bu işlemi protesto etmesinin yanı sıra Türk Danıştayı önünde iptal davası da açmıştır. Televizyon Kurumunun Türk Avukatı, Yüksek Mahkeme önünde 5683 sayılı Yasanın 19. maddesinin dava konusu olaya uygulanamıyacağını savunmuştur. Ayrıca, sınır dışı etme kararının Helsinki Anlaşmalarının nihaî senedi hükümlerine aykırı olduğu da belirtilmiştir.

İçişleri Bakanlığı avukatı sınır dışı etme kararının, 1972 yılında çıkarılmış olan ve Türkiye'de film çekmek isteyen yabancıların İçişleri Bakanlığından izin alması koşulunu getiren kararnameye uygun olduğunu savunarak Danıştay'dan davanın reddini istemiştir.

24 Temmuzda yargıçlar önce 5683 sayılı Yasanın 19. maddesindeki «umumî güvenlik, siyasî ve idarî icaplar» deyimlerinin «belirsiz kavramlar» oluşturduğunu; yoğun uluslararası ilişkiler içinde bulunulan günümüzde İçişleri Bakanlığının bu kavramları değerlendirirken büyük bir duyarlılık göstermesi gerektiğini belirtmişlerdir. Danıştay ayrıca, İdarenin Resmî Gazete'yi gösteremeyerek, 1972 yılında çıkarılmış olan kararnamenin yürürlüğe girebilmesi için zorunlu Resmî Gazete'de yayınlanma

(*) 3 Ağustos 1978 günlü Le Monde gazetesinde yayımlanan bu makalede sözü edilen Danıştay Onikinci Daire kararı için bakınız. Sayfa : 50

koşulunu yerine getirmediğini de gerekçeleri arasında belirtmiştir. Zira, üçüncü kişiler yayınlanmamış kararnameye uymamakla suçlanamazlar. Danıştay ayrıca, yabancıların film çekebilmeleri için önizin zorunluluğu getiren 2559 sayılı Yasadaki formalitelerin ilgililerce yetkililerin uyarması üzerine tamamlanabileceğini de belirtmiştir.

Danıştay'a göre «Bu koşullar içinde, yalnızca film çekimi için gerekli izni almamanın, yabancıların ülkede kalmalarının umumi güvenliğe, siyasî ve idarî icaplara aykırı olduğunun kabulü olanaksızdır.»

Nihayet, Danıştay İsveçli davacıların avukatlarının savunduğu gibi, «imza sahibi ülkeler arasında işbirliği ve güven anlayışı içinde insan hakları ve özgürlüklerinin genişletilmesini» öngören Helsinki Anlaşmaları nihaî belgesine de gönderme yapmaktadır.

Yazı İşlerinin Notu: Türkiye'de Fransa'dakine benzer Bölge İdare Mahkemeleri yoktur. Türk Danıştayı kararlarını gerek temyiz mercii (vergi uyuşmazlıkları) gerekse, bu olayda olduğu gibi, ilk ve genel olarak üst derece idare mahkemesi olarak vermektedir.

EN VERTU DES ACCORDS D'HELSINKI DES ARRETÉS D'EXPULSION SONT ANNULÉS PAR LE CONSEIL D'ETAT TURC

De Norte Correspondant

Ankara - Au moment où survient le troisième anniversaire des accords d'Helsinki («le Monde» du 2 août), le Conseil d'Etat turc (Danistay) vient d'en faire une application en droit positif qui semble etre la premiére de son espèce. Le 24 Juillet dernier, Danistay s'est expressément référé à l'acte final des accords d'Helsinki pour annuler un arrété d'expulsion pris et exécuté contre quatre journalistes de la télévision suédoise.

Ces accords prèvoient entre autres que les pays qui en sont signataries s'engagent à «faciliter les conditions de travail des journalistes et à ne pas procéder à des expulsions arbitraires de journalistes étrangers, sauf si ceux-ci ne se conformaient pas aux lois du pays - L'arrét du 24 juillet a été rendu à l'unanimité des cinq personnes composant la juridiction turque.

L'affaire était celle-ci une équipe de la television suédoise composée de journalistes et de cameramen arrive le 10 Janvier 1977 en Turquie pour réaliser un docamentaire en Anatolie. Deux semaines plus tard, l'équipe est appréhendée par les autorités turques dans un département de l'Anatolie du sud - est et accusée de tourner des reportages filmes sans autorisation. Placés en garde à vue, les journalistes suédois verront leur pellicule et les bandes confisquées avant d'être expulses le lendemain même, 28 Janv'er 1977, par des agenst du ministère turc de l'intérieur. Ces derniers se contentaient de leur notifier verbalement les motifs de l'arrété d'expulsion pris à leur encontre en vertu d'une loi n' 5683 dont l'article 19 autorise le ministere de l'intérieur a mettre en demeure de quitter la Turquie les etrangers dont il estimera la présence nuisible à la securité nationale, pour des nécessites politiques ou administratives».

La télévision suédoise, tout en protestant pour le sort réservé à ses employés, intentait un recours en annulation devant le Conseil d'Etat turc. L'avocat turc de l'Office national du télévision devait soutenir devant la Haute Assemblée l'inapplicabilité en l'espéce de la loi n» 5683 article 19. L'arrété d'expulsion, a-t-il estime, était également contraire aux dispositions de l'acte final des accords d'Helsinki.

L'avocat du ministère de l'intérieur devait demander au Conseil d'Etat de confirmer l'arrêlé d'expulsion fondé sur le defaut de respect des dispositions d'un décret de 1972 qui obligeait les étrangers désireux de filmer en Turquie à obtenir une autorisation préalable auprès du ministère turc des affaires étrangeres.

Le 24 juillet, les juges ont d'abord reconnu que les termes «sécurité génerale, nécessitès politiques administratives», qui figurent dans l'article 19 de la loi 5683 sont des «concepls legaux tres vagues», estimant qu'à l'haure où on assiste a l'intensification des relations internationales, le ministre de l'intérieur devrait exercer son pouvoir d'appreciation fondé sur lesdits concepts avee une plus grande attention. Le Conseil d'Etat turc devait encore arguer que l'administration n'a pas pu fournir d'exemplaire du journal officiel ou le décret de 1972 devait être inséré pour qu'il

entre en vigueur, pour la simple raison qu'il n'avait jamais été publié. De sorte que des tiers ne sauraient etre accuses de ne pas s'y être conformés Le Conseil d'Etat a ajouté que les formalités de la loi n 2559 qui exigeait une autorisation préalable de tournage pour les étranger, pouvaient être complétées la demande des intéressés après avertissement des outorités.

«Dans ces conditions, conclut le Conseil d'Etat turc, il est impossible d'accepter que le séjour des étrangers ayant seulement manqué à la simple formalité d'obtenir l'autorisation de filmer constituerait danger pour la sécurité générale, aux necessités politiques ou administratives.»

Enfin, le Conseil d'Etat turc s'est referé, comme le demandait l'avocat des requérants suédois, a l'acte final des accords d'Helsinki qui prévoit «l'elargissement des droits et des libertés de l'homme dans une conception de confiance et de cooperation entre les pays signataires.»

ARTUN UNSAL

(N.D.L.R - Il n'existe pas de tribuanux administratifs departement aux en Turquie comme c'est le cas en France. Le Conseil d'Etat turc rend ses jugements soit en deuxieme ressort (fiscalité), soit en premier et dernier ressort comme le cas en espèce.)

MAKALEDE SÖZÜ EDİLEN
DANIŞTAY KARARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire
Esas No : 1977/1349
Karar No : 1978/955

Davacı : İsveç Radyo ve Televizyon Kurumu 105 10 Stocholm/İSVEÇ
Vekili : Av. Demir Özlü
Davalı : İçişleri Bakanlığı

Davanın Özeti : Davacı vekili; Müvekkili İsveç Radyo ve Televizyon Kurumu tarafından belgesel bir film yapımı için Türkiye'ye gönderilen dört kişilik televizyon ekibinin önce izinsiz film çektiklerinden bahisle polis denetimine alındığını; filmlerine ve ses bantlarına el konulan televizyon ekibinin sınır dışı edildiğini; Bu arada davalı idarenin yazılı bildirimden kaçınarak sadece sözlü biçimde sınır dışı edilme işleminin 5683 sayılı Yasanın 19 uncu maddesine dayandığını bildirdiğini açıklamaktadır.

Yine davacı vekili; davalı idarece tesis olunan sınır dışı etme işleminde; izinsiz film çekmek gerekçesiyle 5683 sayılı Yasanın uygulanamıyacağını, 5683 sayılı Yasanın 19 uncu maddesinin ve 2559 sayılı yasanın 6 ncı maddesinin Anayasaya aykırı olduğunu, davalı idarenin bu işleminin aynı zamanda Avrupa Güvenliği ve İşbirliği Anlaşması Nihaî Belgesine ters düştüğünü belirterek, bu nedenlerle idarî işlemin iptalini istemektedir.

Savunmanın Özeti : Davalı idare; Bakanlar Kurulunun 15/7/1972 gün, 7/4657 sayılı kararnamesiyle yabancıların yurdumuzda film çekebilmelerinin diplomatik yollardan Dışişleri Bakanlığına başvurma koşuluna bağlandığını, davacı kuruma mensup televizyon ekibinin böyle bir başvuruda bulunmadığını; 2559 sayılı Yasanın 6 ncı maddesine aykırı olarak izin alınmaksızın film çekimine başlandığından filmlere el konulduğunu; dava konusu işlemde mevzuata aykırılık olmadığını belirterek davanın reddini savunmaktadır.

Raportör Mehmet Ünlüçay'ın Düşüncesi : 5683 sayılı Yasanın 19 uncu maddesine göre yabancıların memlekette kalmasının umumi güvenliğe, siyasî veya idarî icaplara aykırı olup olmadığının saptanması İçişleri Bakanlığının takdir yetkisi içinde bulunmaktadır. Ancak bu takdir yetkisi kullanılırken somut kanıtlara dayanılması, Türkiye Cumhuriyetinin Anayasada tanımlanan biçimde insan haklarına dayanan hukuk devleti olma niteliğinin kaçınılmaz gereğidir.

Davalı idare ise dava konusu işlemini somut kanıtlara dayandırmamış, 5683 sayılı Yasanın 19 uncu maddesini keyfi birtutum içinde uygulama yoluna gitmiştir.

Kuşkusuz davalı idare savunmasında ileri sürüldüğü gibi, 2559 sayılı Yasanın 6 ncı maddesine göre film çekimi için gerekli izni almayan yabancıların, memlekette kalmasının, ortada başka bir sebep yokken umumi güvenliğe, siyasi ve idari icaplara aykırı sayılması; sadece film çekimi için izin almayan yabancıların sınır dışı edilmelerinin kabulü olanaksızdır. Zira film çekimi için 2559 sayılı Yasada öngörülen iznin alınmaması, her aşamada giderilmesi mümkün şekli bir unsurdur.

Öte yandan Türkiye'nin de katıldığı 1975 yılında Halsinkide imzalanan Avrupa Güvenliği ve işbirliği anlaşması Nihai Belgesiyle Ülkeler arasında haber alma hak ve özgürlüğünün geliştirilmesi, gazetecilerin çalışma koşullarının düzeltilmesi kabul edilmiş bulunduğu halde, davalı idare yasal dayanağı bulunmayan dava konusu işlemiyle ülkeler arasında haber alma hak ve özgürlüğünü zedeleyici tutum içine girmiştir.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanaktan yoksun dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nihat Özelçin'nin Düşüncesi : Dava, çeşitli ülkelerin politik, toplumsal ve aktüel yaşamlarından görüntüler yansıtan bir dizi belgesel filmin çekimine girişen İsveç Radyo ve Televizyon Kurumu adına, Türkiye bölümünün çekimi için, 10/1/1977 tarihinde yurdumuza gelmiş bulunan 4 kişilik ekibin 28/1/1977 tarihinde sınır dışı edilmesine ilişkin İçişleri Bakanlığı'nın tebliğ dahi edilmemiş bulunan, işleminin iptali dileğiyle açılmış bulunmaktadır.

Sınır dışı edilmek gibi çok ağır bir işlemle karşı karşıya bırakılan kişilere bu işlemin nedenlerini, yasal zorunluluğa karşın, yazılı olarak bildirmek gereğini dahi duymayan, buna karşın tüm dökümana el koymuş bulunan Bakanlık Yetkilileri yüzeysel bir savunmayla dava konusu işlemin nedenlerini; yabancıların film çekmelerini diplomatik yollardan Dışişleri Bakanlığı'na başvurma koşuluna bağladığı ileri sürülen 15/7/1972 gün ve 7/4657 sayılı kararnameye, filim çekimlerini İçişleri Bakanlığı'nın iznine bağlayan 2/11551 sayılı filmlerin ve film Senaryolarının Kontrolüne Dair Tüzüğe ve de 6. maddesi ile Hariçten gelen filmlerin gösterilmesi ile içerde yapılacak filmlerin çekilmesini polisin iznine bağlıyan, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Yasası'na dayandırmak istemiş iseler de; işlemin, yayımlanmamış olması nedeniyle üçüncü kişilerce bilinmesi olanaksız ve dolayısiyle onları bağlayıcı nitelikte bulunmadığı kuşkusuz olan bir kararnameye dayandırılması ve böyle bir kararnameye uyulmadığından bahisle de tüm dökümanlara, birer suç unsuruymuş gibi, el konulması, geldikleri 10/1/1977 tarihinden sınır dışı edildikleri 28/1/1977 tarihine kadar 18 gün yurdumuzda kalan ve bu arada Devletin bu konuda resmi bir kuruluş olan Basın Yayın Genel Müdürlüğünce de onurlarına toplantı dahi düzenlenmiş bulunan ve bu arada, sözkonusu mevzuata ters düştüğü ileri sürülen davranışları da resmi yollardan her zaman giderilebilecek olan kişilerin salt formalite noksanlığı nedeniyle memleketin milli güvenliğine, kamu düzenine, genel ahlâkına kasdetmiş uluslararası bir komplo şebekesi gibi sınır dışı edilmeleri, bir taraftan bu söz konusu mevzuatın gerçek ruh ve anlamına, hukuk mantığına ve özellikle de, Anayasa'nın, Haberleşme seyahat, Bilim ve Sanat, Basın ve Yayım Özgürlüklerini öngören 17, 18, 21 ve 22. maddelerine, insanlık onuruna, diğer taraftan da yasa gücünde olan uluslararası andlaşmalara örneğin, insan hak ve özgürlüklerine ilişkin 1975 Helsinki Nihai Belgesine ve de dost bir Ülkenin, kendi çabalarımızla bir türlü gerçekleştiremediğimiz, ülkemizin yurt dışında tanıtılmasına ilişkin girişimlerini bir formalite uğruna, engellemek memleketimiz yararına ters düşeceğinden yerinde görülmesi olanaksızdır.

Belirtilen nedenlerle haklı davanın kabulü ile aksine müttehaz Bakanlık işleminin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için saptanan 24/4/1978 günü davacı vekili A. Demir Özlü'nün geldiği; davalı idareyi temsilen gelen olmadığı; kanunsözcüsünün hazır bulunduğu görülerek yapılan açık duruşmada gelen taraf dinlenildikten, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve gelen tarafa son söz verildikten sonra dosyadaki tüm belgeler incelenerek işin gereği görüşüldü :

Davacı vekilinin 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de ikâmet ve seyahatleri Hakkında Kanunun 19 ncu maddesinin ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyetleri Kanununun 6 ncı maddesinin Anayasaya aykırı olduğu yolundaki iddiaları ciddi görülmiyerek işin esasına geçildi.

Davacı İsveç Radyo Televizyon Kurumu tarafından Türkiye hakkında belgesel bir film yapımı için 10/1/1977 tarihinde İstanbul'a gönderilen dört kişilik televizyon ekibi; 27/1/1977 tarihinde izinsiz film çektikleri gerekçesiyle polis gözetimi altına alınmış; ellerindeki filmlere ve ses bantlarına el konulan ekip, 28/1/1977 günü sınır dışı edilmiştir. Sınır dışı edilme işlemin 5683 sayılı Yasanın 19 ncu maddesine göre yapıldığı sözlü olarak sınır dışı edilen televizyon ekibine bildirilmiştir. Dava, İçişleri Bakanlığının bu sınır dışı etme işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de ikâmet ve Seyahatleri Hakkında Kanunun 19 ncı maddesi «İçişleri Bakanlığınca memlekette kalması umumi güvenliğe, siyasi veya idari icaplara aykırı sayılan yabancılar verilecek muayyen müddet zarfında Türkiye'den çıkmağa davet olunur. Bu müddetin sonunda Türkiye'yi terketmiyenler sınır dışı edilebilirler» hükmünü içermektedir.

Görüldüğü gibi, 5683 sayılı Yasanın 19 ncu madesiyle, memlekette kalması umumi güvenliğe, siyasi veya idari icaplara aykırı sayılan yabancıları Türkiye'den çıkarmağa, sınır dışı etmeğe İçişleri Bakanlığı yetkili sayılmıştır. Maddede geçen «genel güvenlik, siyasi veya idari icap» gibi deyimlerin aslında, belirsiz yasal kavramlar oluşturduğunda ve bu günkü yoğun uluslararası ilişkiler karşısında, uygulamada çok büyük bir duyarlılığı gerektirdiğinde kuşku yoktur.

Davalı idare verdiği savunmada; Bakanlar Kurulunun 15/7/1972 gün, 7/4657 sayılı kararnamesi uyarınca yabancıların yurdumuzda film çekebilmelerinin diplomatik yollardan Dışişleri Bakanlığına başvurma koşuluna bağlandığını; davacı kuruma mensup televizyon ekibinin bu gerekli başvurmayı yapmadığını; aynı zamanda 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 6 ncı maddesine aykırı olarak izin almadan film çekimine başladığını, bu nedenle davacı kuruma mensup televizyon ekibinin sınır dışı edildiğini ileri sürmektedir.

Dairemizce ara kararıyla istenildiği halde gönderilmeyen söz konusu kararname, Resmî Gazetede yayınlanmamıştır. Bu itibarla üçüncü şahısların bilgisi dışında bulunan bu kararnameyle getirilen düzenlemenin üçüncü şahısları bağlayıcı nitelikte kabulü ve bu düzenlemeye aykırı davranıldığından söz edilerek yaptırım uygulaması tecviz edilemez.

Öte yandan, gerek anılan Kararname, gerekse 2559 sayılı Yasanın 6 ncı maddesi, yurdumuzda film çekimine ilişkin olup, kararname ve Yasada öngörülen usuli işlemleri yerine getirmeyen ve işleri de haber toplamak ve film çekmek olan yabancıların; ortada başkaca ciddi bir neden yokken 5683 sayılı Yasaya göre sınır dışı edilmelerini, anılan Yasada güdülen amaçla bağdaştırmak olanaksızdır.

Gerçekten, 5683 sayılı Yasada yabancıların memlekette kalmasının hangi hallerde sakıncalı sayılacağı ve sınır dışı edileceği belirtilmiş olup, anılan yasa hükmüne göre işlem tesisi de söz konusu hallerin somut kanıtlara dayanılarak saptanması halinde düşünülebilir. 2559 sayılı Yasanın 6 ncı maddesine göre yurdumuzda film çekimi için öngörülen iznin alınmaması halinin de, yetkililerin usulüne uygun girişimleriyle giderilmesi mümkün bir niteliği bulunmaktadır. Sadece film çekimi için gerekli izni almayan yabancıların memlekette kalmasının umumi güvenliğe, siyasi veya idarî icaplara aykırı olduğunu bu koşullar içinde kabule olanak yoktur.

İdarî işlemlerde takdir yetkisi, nesnel (objektif) ölçüler içinde yasal amaca ve kamu hizmeti gereklerine uygun biçimde kullanılabilir. Bu itibarla davalı idare, söz konusu işlemi yaparken de, 1950 yılında yürürlüğe giren 5683 sayılı Yasa hükmü yanında, aynı zamanda uygulama aşamasındaki diğer yasal ve genel düzenlemeleri, varsa uluslararası sözleşmeleri gözönünde tutmak, buna göre bir değerlendirme yapmak zorundadır.

1961 Anayasasının 2 nci maddesinde tanımlandığı gibi, Türkiye Cumhuriyeti insan haklarına dayanan bir hukuk Devletidir. Anayasa Mahkememizin değişik kararlarında, bu arada Esas: 1966/11, Karar: 1966/44 sayılı, 29/11/1966 günlü Kararında tanımlandığı gibi» hukuk devleti; insan haklarına saygı gösteren, bu hakları koruyucu, adil bir hukuk düzeni kuran, bunu sürdürmeye kendisini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuka ve Anayasaya uyan ..... Devlet demektir.

Diğer taraftan ilân ve kabul edilmiş insan haklarına ve temel özgürlüklere ilişkin uluslararası hukuk metinlerini, sözleşme ve anlaşmaları yineliyen ve insan hak ve özgürlüklerinin ayrımtılı bir güvenlik ve işbirliği anlayışı içinde genişletilerek geliştirilmesini öngören ve 1/8/1975 tarihinde Türkiye'nin de aralarında bulunduğu 24 ülkece imzalanan Avrupa Güvenliği ve İşbirliği Anlaşması Nihai Belgesinde de; buna katılan devletler, gazetecilerin çalışma koşullarını kolaylaştıracaklarını, gazetecileri meslek uğraşlarını yasal yollardan yürütmelerinden ötürü sınır dışı etmeyeceklerini taahüt etmişlerdir.

Yukarıda yer alan yasal ve uluslararası düzenlemelerin ve genel hukuk kurallarının ışığında, davalı idarenin yeterli bir araştırmaya, yazılı tebliğe lüzum görmeden; 5683 ve 2559 sayılı yasaların uygulanmasını haklı gösterecek inandırıcı bir kanıta da dayanmadan, davalı kurumun elemanlarını sınır dışı etmesinde hukuksal isabet görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanaktan yoksun davacı İsveç Radyo Televizyon Kurumunun dört kişilik televizyon ekibinin sınır dışı edilmesine ilişkin dava konusu işlemin iptaline; ilâm harcı peşin alındığından başka harç alınmamasına, istenilmemiş bulunduğundan, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 24/4/1978 günü oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞMA VE İDARE KARARLARI

İKİNCİ DAİRE KARARLARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
İkinci Daire
Esas No : 1977/164
Karar No : 1977/1843

Özeti : Bucak Müdürlüğü görevi sırasında avukatlık stajını da yapan ve Avukatlık Yasasının 11 inci maddesinde belirtilen görevlerden biriyle uğraşmadığını baro başkanlığına bildiren sanığın bu eyleminde T.C.K.'nun 343/1 maddesinde öngörülen suçun yasal öğeleri bulunmadığı hakkında.

Sanık : ...., ... İli, Merkez İlçeye ..... Bucağı Müdürü

Suçları : 1. Bucak Müdürlüğü görevi sırasında görev yerini terkederek ..... Mahkemelerinde avukatlık stajı yapmakla görevi savsaklamak.

2. ..... Baro Başkanlığına gerçeğe aykırı bildirimde bulunmak.

3. ..... Köyü Muhtarı ..... hakkında yaptığı bir soruşturma sırasında yakınıcı .....'dan para istemekle rüşvet almak.

4. ..... hakkında yaptığı soruşturma sırasında özel olarak kiraladığı vasıta parasını yakınıcı .....'dan istemekle görevi kötüye kullanmak,

5. ..... hakkındaki soruşturmayı sonuçlandırmamakla görevi savsaklamak.

Sanığın 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 17 nci maddesinin 2 nci bendi ile 3 üncü maddesinin (f) bendi uyarınca, aynı yasa'nın 11 inci maddesinde gösterilen görevlerden biriyle uğraşmadığını, düzenlediği 7/6/1976 günlü bildirimde belirterek ve gerekli öteki işlemleri de tamamlayarak ..... Barosu Yönetim Kurulunun 28/6/1974 gün ve 1974/18 sayılı kararı ile ..... Adliyesinde avukatlık stajına başladığı 2/1/1975 tarihinde mahkemelerdeki stajını tamamladığı ve ..... Adalet Komisyonunun 2/1/1975 gün ve 67 sayılı kararı ile bu durumun saptandığı, avukatlık stajının, avukatlık yanındaki ikinci bölümüne başladığı sırada 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 11 inci maddesine göre avukatlıkla bağdaşmayan görevde bulunduğunun bir ihbar sonucu anlaşılması üzerine staj işlemlerinin ..... Barosu Yönetim Kurulunun 9/1/1975 gün ve 44 sayılı kararı ile iptal edildiği anlaşılmıştır.

Sanığın 2 nci maddedeki eylemi il yönetim kurulu kararında TCK.'nun 343 üncü maddesinin 2 nci fıkrasına ilişkin olarak nitelendirilmiş ise de kanıtlandığı takdirde eylem, aynı maddenin 1 inci fıkrasına uygun olup, ancak, TCK.'nun 343 üncü maddesinin 1 inci fıkrası, resmî bir belgenin düzenlenmesi sırasında, belgeyi düzenleyenin, kendisi veya başkasının kimliği, sıfatı veya bu belge ile doğruluğu kanıtlanacak diğer konularda gerçeğe aykırı bildirimde bulunduğu takdirde bu eylemden ötürü genel ya da özel bir zararın doğmuş olmasını gerekli kılmıştır. Sanık hakkında ise,

bucak müdürlüğü görevini gereği gibi yapmadığı konusunda yeter kanıt bulunmadığı gibi staj işlemlerinin de iptal edilmiş olması karşısında genel ya da özel bir zararın varlığı söz konusu olmayacağından ve eyleminde TCK.'nun 343/1. maddesinde öngörülen suçun yasal öğeleri bulunmadığından 2nci maddeden yargılanmasının gerekliliğine ilişkin olarak verilmiş, yöntem ve yasaya aykırı bulunan il yönetim kurulu kararının bozularak sanığın yargılanmasına gerek olmadığına, sanığın 1, 4 ve 5 nci maddelerden üstüne atılan suçları işlediği kanısını doğrulayacak ve hakkında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt elde edilememesi yönünden 1 nci maddeden verilmiş yöntem ve yasaya aykırı il yönetim kurulu kararının bozularak sanığın yargılanmasına gerek olmadığına, 4 ve 5 nci maddelerde verilmiş yöntem ve yasaya uygun bulunan il yönetim kurulu kararının onanmasına 13/12/1977 gününde 2 nci maddeden oyçokluğu, öteki maddelerden oybirliği ile karar verildi.

AZLIK OYU

Sanığın, 2 nci maddeden üstüne atılan suçu işlediği kanısını doğrulayacak ve hakkında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt elde edilmesi yönünden il yönetim kurulunca verilmiş bulunan yargılanmasının gerekliliğine ilişkin kararın esastan onanması, uygulama maddesi noktasından bozularak sanığın, eylemine uyan TCK'nun 343 üncü maddesinin 1 nci fıkrasına göre yargılanması gerekeceği görüşüyle karara katılmıyoruz.

T. C.
D A N I Ş T A Y
İkinci Daire
Esas No : 1976/2507
Karar No : 1977/1965

Özeti : Görevinin gerektirdiği biçimde ve Danıştay kararı uyarınca hareket eden sanığın yargılanmasına gerek olmadığı Hakkında

Sanık : ...., ... İli, ... Belediye Başkanı

Suçları : 1. ..... Belediyesinde temizlik işçisi olarak çalışan yakınıcı ....'in istifa dilekçesini hazırlatarak adı geçene imzalatmakla görevi kötüye kullanmak.

2. Yakınıcı .....'i tehditle ve zor kullanarak istifa etmeye zorlamak ve adı geçeni kişisel nedenlerle işten çıkartmakla görevi kötüye kullanmak.

..... Belediyesinde temizlik işçisi olarak çalışan .....'in, iki yıllık hizmet süresince görevinde yeterli olamadığı, kendisinden verim alınamadığı, okur - yazar olmaması nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 98 inci maddesinin (b) fıkrasına göre memuriyetinin sona ermiş sayılacağına ilişkin olarak verilmiş bulunan 31/10/1975 gün ve 219/42 sayılı belediye encümen kararı üzerine, adı geçenin encümen kararının iptali istemi ile Danıştay'a başvurduğu, Danıştay 5. Dairesince 27/11/1975 gününde 1 inci savunmaya kadar yürütmenin durdurulmasına karar verildiği, bu karar uyarınca 6/1/1976 gün ve 254/55 sayılı Belediye Encümen kararı ile, belediye çöpçüsü .....'in görevine başlatılmasına karar verildiği ve adı geçene 7/11/1976 gününde yazılı bildirimin yapıldığı, bu kez, ... tarafından sağlık durumu nedeniyle görevinden istifa ettiğine ilişkin olarak belediye başkanlığına dilekçe verildiği, 2/3/1976 gün ve 2/1 sayılı Belediye Encümen kararı ile adı geçenin istifasının kabul edildiği, ayrıca, Danıştay 5. Dairesinin 1975/8564 Esas ve 1976/341 Y. D. Karar sayılı kararı ile; .....'in belediye encümen kararının iptali ile ilgili olarak açtığı davada yürütmenin durdurulması hakkındaki isteğinin reddine karar verildiği anlaşılmakla; sanık .....'in, ...'e ait istifa dilekçesini hazırlatarak imzalattığı yolunda yeter kanıt bulunmadığı, sanığın görevinin gerektirdiği biçimde ve Danıştay kararı uyarınca haraket ettiği kanısına varıldığından, 1 inci maddeden sanığın yargılanmasının gerekliliğine ilişkin olarak verilmiş bulunan kararın bozulmasına ve yargılanmasına gerek olmadığına, 2 nci maddeden sanığın üstüne atılan yakınıcı .....'i tehditle ve zor kullanarak istifa etmeye zorlamak ve kişisel nedenle işten çıkartmak suçunu işlediği kanısını doğrulayacak ve hakkında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt elde edilememesi yönünden yöntem ve yasaya uygun bulunan il yönetim kurulu kararının onanmasına 30/12/1977 gününde 1 inci maddeden oyçokluğu, 2 nci maddeden oybirliği ile karar verildi.

AZLIK OYU

1 inci maddede, Sanık . . . . . 'in, ... Belediyesinde temizlik işçisi olarak çalışan . . . . . 'e ait istifa dilekçesini belediye kâtibi . . . . . 'a yazdırdığı ve . . . . . 'e dilekçeyi imzalattığı andiçirilerek dinlenmiş tanıklardan . . . . . ve . . . . . 'ın, bildirilerinden anlaşılmakla; hakkında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt bulunduğundan yargılanmasının gerekliliğine ilişkin olarak verilmiş bulunan kararın onanması gerekeceği görüşü ile çoğunluk kararına karşıyız.

T. C.
D A N I Ş T A Y
İkinci Daire
Esas No : 1976/2409
Karar No : 1977/1969

Özeti : 2490 sayılı Yasaya göre tesbit edilen muhammen bedelin çok üstünde teklif edilen bedeli lâyık had görmiyerek belediyeye ait sinemayı pazarlık yolu ile kiraya vermeye karar veren sanıkların görevlerini kötüye kullandıkları hakkında.

Sanıklar : 1. ..... İli, ... Belediye Başkanı
2. ..... İli, ... Belediye Encümen Üyesi.
3. ..... İli, ... » » »
4. ..... İli, ... » » »
5. ..... İli, ... » » »
6. ..... İli, ... » » »
7. ..... İli, ... » » »
8. ..... İli, ... » » »
9. ..... İli, ... » » »

Suçları : Görevi kötüye kullanmak

Sanıklarca, belediyeye ait sinemayı kiraya vermek için 2490 sayılı Yasaya göre ihale yapıldığı, ihalede muhammen bedelin 70.000.— lira olarak tesbit edildiği, yakınıcı ..... tarafından ihaleye katılanlar arasında en yüksek bedel olarak 131.000,— lira teklif edildiği, böylece ihaleyi yakınıcının kazandığı, ancak yakınıcı mukavele yapmak için başvurduğu zaman, sanıklarca bu bedelin lâyık had görülmediğinin bildirildiği ve sinemanın pazarlıkla eski kiracısına kiraya verildiği ileri sürülmüştür.

Sanıklar savunmalarından; yakınıcının teklifinin lâyık görülmediğini, bu nedenle sinemayı, 2490 sayılı Yasanın 40 ncı maddesi uyarınca pazarlık yolu ile kiraya vermeye karar verdiklerini, bunu belediye hoparlörü ile ilân ettiklerini ve pazarlık sonucu 135.000,— lira bedelle ..... adlı kişiye kiraya verdiklerini ve bu durumun idare yararına uygun olduğunu bildirmişlerdir.

Soruşturma dosyasında bulunan 4/6/1975 günlü tesbit tutanağı ile andiçirilmiş tanıklara ait ifade tutanaklarının incelenmesi sonucunda, teklif edilen bedelin lâyık had görülmemesi nedeniyle pazarlık yapılmasına ilişkin 11/2/1975 gün ve 78 sayılı ve sinemanın pazarlık yolu ile 135.000,— lira bedelle kiraya verilmesine ilişkin 14/2/1975 gün ve 79 sayılı encümen kararlarının belirtilen günlerde verilmediği, o günlerde encümenin toplantı bile yapmadığı; öte yandan 2490 sayılı Yasanın 53 üncü maddesinde belirtilen, «Arttırma ve eksiltme işlerinde bedeller muhammen bedeli bulduğu takdirde lâyık had sayılır», ilkesi karşısında, sanıkların 70.000,— liralık muhammen bedeli çok aşan 131.000,— liralık teklifi lâyık had saymayarak, sinemayı pazarlık

yolu ile kiraya vermelerinde yasaya uyarlık bulunmadığı kanısına varıldığından ve sanıkların, hukuk dışı birtakım yollarla, kapalı zarf usulünü işlemez hale getirerek sinemayı istedikleri kişiye kiraya verdikleri kanısını doğrulayacak ve haklarında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt elde edildiğinden yargılanmalarına gerek olmadığı yolunda verilen ve yöntem ve yasaya aykırı bulunan il yönetim kurulu kararının bozularak sanıkların eylemlerine uyan T. C. K. nun 240 ıncı maddesi uyarınca yargılanmalarının gerekliliğine ve yargılanmalarının .... Asliye Ceza Mahkemesinde yapılmasına 30/12/1977 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

Belediye Encümeni 1580 sayılı Belediye Yasasının 77 nci maddesine göre, belediye başkanı, seçilmiş encümen üyeleri ve 88 inci maddede yazılan memurlardan oluşmaktadır.

Aynı Yasanın 102 nci maddesinde; belediye başkanı ile bütün belediye memur ve müstahdemlerinin görevlerinden doğan ya da görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasa'da öngörülen yönteme göre yargılanacakları belirtilmiş olup, sözkonusu madde memur olmayan ve seçimle işbaşına gelen belediye encümen üyelerini kapsamı dışında bıraktığından, 1580 sayılı Yasanın 58 inci maddesinde belirtilen memurlar dışındaki encümen üyeleri hakkında Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasa'nın uygulanması düşünülemez.

Kaldı ki, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/1/1970 gün ve E. : 11, K. : 42 sayılı Kararında 1580 sayılı Yasanın 102 nci maddesi karşısında seçimle gelen belediye encümen üyelerinin Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasa'ya göre yargılanamayacakları belirtilmektedir.

Bu nedenle seçilmiş encümen üyeleri oldukları anlaşılan sanıklar .... ve ..... haklarında verilen ve yöntem ve yasaya aykırı bulunan il yönetim kurulu kararının bozularak, haklarında genel hükümlere göre işlem yapılması için dosyanın yetkili C. Savcılığına gönderilmesi gerektiği düşüncesi ile çoğunluk kararının bu kesimine katılmıyorum.

T. C.
D A N I Ş T A Y
İkinci Daire
Esas No : 1977/2434
Karar No : 1977/1725

Özeti : Sanıklar hakkında suçun işlendiği tarihte bağlı oldukları yönetim bölümüne göre yetkili olan il yönetim kurulunca karar verileceği hakkında.

Sanıklar : 1. .... Yaprak Tütün Bakım ve İşletme Atölyeleri Merkez Müdürlüğü Tütün Eksperi

2. .... Yaprak Tütün Bakım ve İşletme Atölyeleri Merkez Müdürlüğü Tütün Eksperi

Suçları : 1. Evrakta sahtecilik yapmak,

2. Görevi savsaklamak.

Aslen .....'da görevli olan ve üstlerine atılan suçları geçici görevle gittikleri .....'da işledikleri ileri sürülen sanıklar hakkında ..... İl Yönetim Kurulunca verilmiş bulunan 2/3/1977 gün ve 24 sayılı karar Dairemizin 5/7/1977 gün ve E : 1977/1345, K : 1977/1217 sayılı kararı ile bozularak sanıklar hakkında suçun işlendiği tarihte bağlı oldukları ..... İl Yönetim Kurulunca yeni bir karar verilmek üzere gönderildiği ve . . . . . İl Yönetim Kurulunca da bazı düşüncelere yer verilerek kurullarınca karar verilmesine yetki yönünden olanak bulunmadığına karar verildikten sonra soruşturma dosyasının Dairemize gönderilmiş bulunduğu anlaşılmaktadır. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 8 inci maddesinde «Davaya bakma selâhiyeti, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir» denilmekte ise de, bu ilkeye dayanılarak yetkili idare kurulunun saptanabilmesi, yetki konusunda Memurin Muhakematı Hakkında Kanunda bir hükmün yer almamış bulunmasına bağlıdır.

Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 6 ncı maddesinde, bu konuda hüküm bulunmayan durumlarda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Oysa Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 4, 8, 9 ve 10 uncu maddelerinde suç işleyen devlet memurlarının sıfatları ve atanma biçimleri açısından yetkili ve görevli kurullar açıkca belirtilmiştir. Bu nedenle Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 6 ncı maddesi hükmü aracılığı ile Ceza Muhakemeleri Kanununun 8 inci maddesinde yer alan yetki ilkesinin uygulanmasına olanak bulunmamaktadır.

Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 7 nci maddesi yargılanmasına karar verilen memurun, bu kararı veren Yönetim Kurulunun bulunduğu yerdeki mahkemede yargılanacağını belirtmiş olup, tanık dinlenmesi ve delillerin toplanması da istinabe suretiyle mümkün bulunduğundan yargı bütünlüğünün bozulması söz konusu olamaz.

Bu durum karşısında ..... İl memuru olduklarında kuşku bulunmayan sanıklar hakkında Memurin Muhakematı Hakkında Kanunun 4 üncü maddesi hükmüne göre birinci derecede ..... İl İdare Kurulunca karar verilmesi gerekmektedir.

Kaldı ki Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasaya göre Dairemizce ikinci derecede verilen kararlar kesin olup gereğinin yerine getirilmesi zorunlu bulunduğundan, yukarıda açıklanan Dairemiz kararı gereğince sanıklar hakkında suçun işlendiği tarihte bağlı bulundukları yönetim bölümüne göre yetkili olan ..... İl Yönetim Kurulunca yeni bir karar verilerek kararın türüne göre gerekli yazılı bildirimlerin yapılması ve itiraz edilmesi halinde dilekçelerin eklenerek gönderilmesi için soruşturma dosyasının yerine geri çevrilmesine 16/11/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
İkinci Daire
Esas No : 1977/2100
Karar No : 1977/1491

Özeti : Seçimle görev başına gelen belediye encümen üyelerinin yalnız yasal görevlerini yaparken işledikleri suçlardan dolayı Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa'da belirtilen yargılama yöntemine tâbi olacakları hakkında.

Sanıklar : 1. .... İli, ... Belediyesi Encümen Üyesi,
2. Osman Oruç. » » » » » »

Suçları : Güvenceyi kötüye kullanmak.

1580 sayılı Belediye Yasası'nın 77 nci maddesinde belirtilen kişilerden oluşan belediye encümeninin görevleri, aynı Yasa'nın 83 üncü maddesinde açıkca gösterilmiş olup, Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa'nın ruh ve amacı bakımından, belediye encümen üyelerinin memur ya da seçimle görev başına gelmiş olmaları konusunda bir ayrım yapılmaksızın bu yasal görevlerini yaparken işledikleri suçlardan dolayı Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa'da belirtilen yargılama yöntemine tâbi olmaları bunun dışında, seçimle görev başına gelen belediye encümen üyelerinin, görevlendirildikleri herhangi bir işin yapılması sırasında işledikleri suçlardan dolayı Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa'ya göre yargılanmaları düşünülemeyeceğinden haklarında genel hükümlere göre işlem yapılması gerekir. Ancak, bu işin yapılması için alınan belediye encümeni kararında yasalara aykırılık varsa karara katılan encümen üyeleri hkkında Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa uygulanır.

Sanıkların belediyeye ait hizmet aracının .....'da onarımı işi için belediye encümeninin 7/9/1976 gün ve 178 sayılı kararı ile görevlendirildikleri anlaşılmış olup, bu görevi yaparken güvenceyi kötüye kullandıkları ileri sürülmektedir. Sanıklara verilen bu görev, belediye encümeninin yasal görevi olmadığından bu görevin yapılması sırasında işledikleri ileri sürülen bu suçtan dolayı, yukarıda açıklanan nedenlerle haklarında genel hükümlere göre işlem yapılması gerekeceğinden, yargılanmalarının gerekliliğine ilişkin olarak verilmiş, yöntem ve yasaya aykırı bulunan il yönetim kurulu kararının bozulmasına sanıklar hakkında Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa'ya göre karar verilmesine yer olmadığına ve haklarında genel hükümlere göre işlem yapılmak üzere dosyanın yetkili C. Savcılığına gönderilmesi gerekeceğine 18/10/1977 gününde esastan oybirliği gerekçeden oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

Belediye Encümeni 1580 sayılı Belediye Yasasının 77 nci maddesine göre belediye başkanı, seçilmiş encümen üyeleri ve 88 inci maddede yazılı memurlardan oluşmaktadır.

Aynı yasanın 102 nci maddesinde; belediye başkanı ile bütün belediye memur ve müstahdemlerinin, görevlerinden doğan ya da görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasa'da öngörülen yönteme göre yargılanacakları belirtilmiş olup, söz konusu madde, memur olmayan ve seçimle görev başına gelen belediye encümen üyelerini kapsamı dışında bıraktığından, 1580 sayılı Yasanın 88 inci maddesinde belirtilen memurlar dışındaki encümen üyeleri hakkında Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasa'nın uygulanması düşünülemez.

Kaldı ki, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/1/1970 gün ve E : 11, K : 42 sayılı kararında da, 1580 sayılı Belediye Yasasının 102 nci maddesi karşısında seçimle gelen belediye encümen üyelerinin, Memurların Yargılanmasına ilişkin Yasa'ya göre yargılanamayacakları belirtilmektedir.

Bu nedenlerle Sanık ..... ve ..... haklarında verilen ve yöntem ve yasaya aykırı bulunan il yönetim kurulu kararının bozularak haklarında genel hükümlere göre işlem yapılması için dosyanın yetkili C. Savcılığına gönderilmesi gerekeceği görüşüyle çoğunluk oyuyla alınan kararın gerekçesine karşıyım.

T. C.
DANIŞTAY
İkinci Daire
Esas No : 1976/2469
Karar No : 1977/1364

Özeti : Görevinin gerektirdiği önlemleri almamak ve gerekli özeni göstermemekle bir kişinin ölümüne neden olan sanığın yargılanmasının gerekliliği hakkında.

Sanıklar : 1. .... Merkez İsmet İnönü Kız Enstitüsü Müdiresi.

2. .... İli ..... İlçesi Çatalan Bucağı Orman Bölge Şefi.

3. .... İlçesi Çatalan Orman İşletmesinde Kesim İşçisi.

4. .... Çatalan İşletmesinde Kesim İşçisi.

Suçları : Tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu ....'ın ölümüne neden olmak.

..... İsmet İnönü Kız Enstitüsü bahçesinde bulunan bir okaliptüs ağacının kesimi sırasında, dallardan birinin vaktinden önce gövdeden ayrılması sonucu yoldan bisikletle geçmekte olan .....'ın üstüne düştüğü ve adı geçenin ölümüne neden olduğu, okul bahçesinde ağacın kesimi ile ilgili olarak enstitü Müdiresi Sanık ..... tarafından, elektrik işletmesi müdürlüğüne bilgi verilerek elektriklerin kesilmesinin sağlandığı, kesim işi için gerekli bir merdivenin itfaiye müdürlüğünden alındığı, odacılardan ....., ..., ... ve ....'ın etrafındaki kişileri uyarmak üzere okul bahçesinde görevlendirildiği, böylece kesimle ilgili olarak gerekli önlemlerin alındığı, ... Orman İşletme Müdürünün emri üzerine ağacın kesimi için görevlendirilen diğer sanık .....'ün, ağacın boyu, yaşı, genel durumu nedeniyle devrildiği zaman zarar verebileceği yerleri tahmin etmesi ve ağacın bir dalı devrildiği zaman yola düşebileceğini hesaplayıp ağacın okul bahçesinde ve yol yakınında olmasını da dikkate alarak, kesimle ilgili olarak aldığı önlemlerin dışında daha ciddi önlemler alması ve yolun trafiğe kapatılmasını, yetkili ve görevli trafik memurları veya zabıta memurları tarafından ve yola trafik işaretleri konularak sağlaması gerekirken; böyle bir önlem almaya gerekli görmediği, böylece de, görevinin gerektirdiği önlemleri almamak ve gerekli özeni göstermemekle .....'ın ölümüne neden olmak suçunu işlediği kanısına varıldığı ve bu nedenle de; sanığın, yolun iki kişi ile trafiğe kapatıldığı ve onların ağacın düştüğünü belirten bağırmalarına karşın .....'ın yoldan geçmesinin önlenemediğini belirten savunması kabule şayan görülmediği ve hakkında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt bulunduğundan, yargılanmasına gerek olmadığına ilişkin olarak verilmiş bulunan kararın bozulmasına, sanık ....'ün eylemine uyan TCK'nun 455/1 ve 251 inci maddeleri uyarınca yargılanmasının gerekliliğine, yargılamasının ..... Asliye Ceza Mahkemesinde yapılmasına,

sanık . . . . . .'nın üstüne atılan suçu işlediği kanısını doğrulayacak ve hakkında son soruşturmanın açılmasını gerekli kılacak yeter kanıt elde edilememesi yönünden yargılanmasına gerek olmadığına ilişkin olarak verilmiş yöntem ve yasaya uygun bulunan il yönetim kurulu kararının onanmasına 30/9/1977 gününde esastan ve gerekçeden oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

X — Sanık . . . . . .'ün, İsmet İnönü Kız Enstitüsünün bahçesinde bulunan ağacın kesimi ile ilgili olarak gerekli bütün önlemleri aldığı, yoldan geçmekte olan . . . . . 'ı uyaracak ihtarların görevliler tarafından yapıldığı ancak, ağacın önceden saptanamıyan anormal iç yapısı nedeniyle kesilen dalın önceden kopması ve devirme yönünden başka bir yöne, okul bahçesi yerine bahçe duvarını yıkarak 240 No. lu sokağa düşmesi sonucu ölüm olayının meydana geldiği anlaşılmakla, sanığın yargılanmasına gerek olmadığına ilişkin olarak verilmiş yöntem ve yasaya uygun bulunan il yönetim kurulu kararının onanması gerekeceği görüşü ile çoğunluk kararına katılmıyorum.

XX — İsmet İnönü Kız Enstitüsü Müdiresi Sanık . . . . . hernekadar okul çevresindeki sokaklardaki elektrikleri kestirtmiş, odacıları bahçede görevlendirmişse de; sanığın okul çevresinde bulunan sokakların trafiğe kapatılmasını sağlayacak yazışmaları yaparak yolların trafiğe kapatılmasını sağlaması gerekirken böyle bir önlem almadığı, böylece gerekli dikkati göstermeyerek görevini savsakladığı kanısı ile, yargılanmasına gerek olmadığına ilişkin olarak verilmiş bulunan kararın bozulması ve sanığın eylemine uyan TCK'nun 230 uncu maddesi uyarınca yargılanması gerekeceği görüşü ile çoğunluk kararına karşıyım.

Öte yandan, Ceza Yargılamaları Yöntemi Yasasının 254 üncü maddesi gereğince delilleri takdir yetkisi mahkemeye ait olduğu ve sanık . . . . . .'ün üstüne atılan suçu işlediği belirtilerek ve savunmanın kabule şayan olmadığına işaret olunarak delillerin takdirine girilemiyeceğinden, ancak sanığın üstüne atılan suçu işlediği yolunda hakkında son soruşturmanın açılmasına yetecek ölçüde kanıtlar bulunduğundan gerekçe açısından çoğunluk kararının bu kesimine katılmıyorum.

ÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/1023
Karar No : 1977/960

Özeti : Ticaret Bakanlığına bağlı dış temsilciliklere ait büroların ve temsilciliklerde görevli elemanların meskenlerinin kiralanması ile ilgili olarak, Ticaret Bakanlığına ihale bedeli 150.000 lirayı aşan belirsiz taşınmazların yasadaki usul dışında pazarlık yoluyla kiralanmasına veya satın alınmasına yetki tanımayacağı Hk.

Ticaret Bakanlığına bağlı Ticaret Müşavirliklerinin büroları ile dış temsilciliklerin büro ve mesken kiraları hakkında, Bakanlar Kurulunca Ticaret Bakanlığına yetki verilip verilemiyeceği hususunda düşülen tereddütün giderilmesi amacıyla istişarî düşünce isteğine ilişkin Başbakanlığın 8/9/1977 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 141-168/07039 sayılı yazısına ekli Ticaret Bakanlığının 14/6/1977 günlü ve Dışticaret Genel Sekreterliği 6.01.400/502 sayılı yazısında aynen :

«Malumları olduğu üzere, yurt dışında bakanlığımıza bağlı temsilciliklerimize ait büroların ve bu temsilciliklerimizde görevli elemanlarımızın bütçe kanunları uyarınca kiralanan meskenlerinin sözleşmelerinin akdedilebilmesi ve kira bedellerinin transfer edilebilmesi için yıllık kira tutarlarının 150.000 TL. nı aşması halinde, 2490 sayılı Artırma, Eksiltme ve İhale Kanununun 46 ncı maddesinin (F) fıkrası gereğince her defasında Bakanlar Kurulu Kararı'nın istihsal edilmesi, ve yıllık kira tutarı 50.000 TL. nı aşması halinde Muhasebei Umumiye Kanununun 64 üncü maddesi uyarınca yine her defasında Maliye Bakanlığımızın uygun görüşünün alınması icab etmektedir.

Öte yandan, dış ekonomik ilişkilerimizin gelişmesine bağlı olarak dünya sathında dış temsilciliklerimizin yaygınlaştırılması zorunluluğuna rağmen yukarıda açıklanan kanunların ilgili hükümlerinin uygulamada bu zorunluluğun yerine getirilebilmesinde çok önemli mahzurlar tevlid etmekte olduğu da bir gerçektir. Şu kadar ki yurt dışında hemen hiç bir ülkede özellikle, 2490 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin gereği olan «muayyen» bir binanın veya katın kiralanabilmesi için Bakanlar Kurulu Kararı'nın istihsali için geçecek veya Maliye Bakanlığının uygun mütalâasının temini için gerekli zaman kadar süre tanınması mümkün bulunmamaktadır. Her hal ve kârda sözleşme ile yükümlü bulunan görevlinin yetki ile donatılmış olması icab etmektedir.

Nitekim, Dışişleri Bakanlığımız için de varit görülen aynı mahzurların telafisi bakımından bir sureti ilişik 10/1/1969 tarihli, 6/11205 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın bu amaçla istihsali cihetine gidilmiş olduğu düşünülmektedir.

Uygulamada da yeknesaklık sağlanması ve 1977 Mali Yılı Bütçesinin (R) Cetveli hükümleri uyarınca yurt dışında çalışan görevlilerimizin mesken kiralarının kıs-

men de olsa ödenmesi keyfiyetinin yaygınlaştırılmış olduğu hususu da dikkate alınarak, bu konuda karşılaşılmasına mutlak nazarı ile bakılan zorlukların telafisi amacıyla, yıllık tutarı 150.000 TL. nı aşan büro ve mesken kiraları ile ilgili sözleşmelerin akdine Bakanlığımızın yetkili kılınmasına mütedair bir karar tasarısı eklice takdim kılınmıştır.

Maliye Bakanlığımızın bu konudaki görüşünü bildiren 9/6/1977 tarihli, 17823 sayılı yazısı da eklice sunulmaktadır.

Keyfiyeti takdirlerine ve sözkonusu kararnamenin istihsalini emir ve müsaadelerine arz ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

İstişarî düşünce isteğinin konusunu, Ticaret Bakanlığına bağlı dış temsilciliklere ait büroların ve temsilciliklerde görevli elemanların, bütçe kanunları uyarınca kiralanan meskenlerinin sözleşmelerinin aktedilebilmesi ve kira bedellerinin transfer edilebilmesi için, yıllık kira tutarlarının 150.000 TL. sını aşması halinde, 2490 sayılı Artırma, Eksiltme ve İhale Kanununun 46 ncı maddesinin (F) fıkrası gereğince her defasında Bakanlar Kurulu Kararının istihsal edilmesi ve yıllık kira tutarı 50.000 TL. sını aşması halinde 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanununun 64 üncü maddesi uyarınca yine her defasında Maliye Bakanlığının uygun görüşünün alınmasının doğurduğu zorluklar nedeniyle Ticaret Bakanlığına önceden yetki verilip verilemiyeceği hususu teşkil etmektedir.

Ticaret Bakanlığı, dış ekonomik ilişkilerin gelişmesine bağlı olarak, dünya sathında dış temsilciliklerin yaygınlaştırılması zorunluluğuna rağmen yukarıda açıklanan kanunların ilgili hükümlerinin uygulamada bu zorunluluğun yerine getirilmesinde çok önemli sakıncalar doğurduğunu belirtmekte ve bu nedenle sözleşme ile yükümlü bulunan görevlinin yetki ile donatılmış olması gerektiğini ileri sürmekte ve 10/1/1969 gün ve 6/11205 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Dış İşleri Bakanlığına bu hususta yetki tanındığını belirtmekte ise de;

2490 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin (F) fıkrası «Devlet Daire ve Müesseseleri veya herhangi bir hizmet için satın alınacak veya kiralanacak muayyen binalar ve gayrimenkullerin» bu işlemlerinin pazarlıkla yapılabileceğinin âmir bulunmaktadır. Ancak aynı maddeye göre, (F) fıkrasında yazılı işlerin ihale bedeli 50.000 lirayı (bu miktar 4867 sayılı Kanunla üç misli artırılmıştır.) geçtiği takdirde Bakanlar Kurulundan karar alınmasını şart koşmuştur.

Madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere 2490 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin (F) fıkrası ile Devlet daire ve müesseselerinin ihtiyacı bulunan «muayyen» bina ve gayrimenkullerin pazarlıkla satın alınabilmesine veya kiralanabilmesine izin verilmiştir.

Bakanlar Kurulunun düzenleyici tasarrufta bulunmak yetkisi genel olarak mevcut ise de; bu yetkinin kanunların açık hükümlerine aykırı olmaması ve kanunlarla bu alanda kendisine yetki tanınmış olması gereklidir. Olayda ise, 2490 sayılı Kanunun 46 ncı maddesi muayyen taşınmazlar için Bakanlar Kuruluna yetki tanımış olup, bu yetkinin gayrimuayyen taşınmazların satın alınmasına veya kiralanmasına da teşmil edilmesine kanunen imkân yoktur.

Diğer taraftan, 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanununun 64. maddesi, «Merkezde avans itasını mutazammın olan mukavelât ile 50.000 lirayı mütecaviz taahhüdat ve mukavelâtın icradan evvel Maliye Vekiline ibrazı lâzımdır. Bu evrak azami 15 gün zarfında Maliye Vekili tarafından tetkik ve bir neticeye raptolunur.» hükmünü

taşımaktadır. Bu hükme göre 50.000 lirayı geçen her türlü taahhüt ve mukavelenin yürürlüğe konulmasından önce Maliye Bakanlığınca incelenmesi şarttır. 52 nci madde ise Dışişleri Bakanlığına bağlı sefarethaneler ile konsolosluklara tanınmış bulunan bir haktır. Bu hakkın genel kural yerine geçmesi ve başka bakanlıklara tanınması ise hukuken mümkün değildir.

Bu nedenlerle Bakanlar Kurulunun 2490 sayılı Kanunun 46 ncı ve 1050 sayılı Kanunun 64 üncü madelerine rağmen, Ticaret Bakanlığı için, bir kararname ile ihale bedeli 150.000 lirayı aşan gayrimuayyen taşınmazların kanunda gösterilen usul dışında pazarlık yoluyla kiralanmasına veya satın alınmasına yetki tanınmasının mümkün bulunmadığı görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 18/19/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/1177
Karar No : 1977/1237

Özeti : Mahkemece feshedilen Kartal Hükümet Konağı Yaptırma Derneğinin üçüncü şahıslara olan borçlarının tasfiyesinin idari yoldan yapılması gerektiği Hk.

Kartal Hükümet Konağı Yaptırma Derneğinin mahkemece feshedilmesi karşısında adıgeçen derneğin üçüncü şahıslara olan borçları nedeniyle tasfiye işleminin idari yoldanmı, yoksa adli yargı mercilerince mi yerine getirileceği hususunda düşülen tereddütün giderilmesi amacıyla istişari düşünce isteğine ilişkin Başbakanlığın 21/11/1977 gün ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174-36/08474 sayılı yazısına ekli Maliye Bakanlığının 24/10/1977 gün ve MİLE : 3307-4672/77. Şb. 3/1 Md./29171 sayılı yazısında aynen :

«İstanbul İli, Kartal İlçesi eski Kaymakamı Kemal Hacı Yüzbaşıoğlu Başkanlığında 25/8/1969 tarihinde Kartal Hükümet Konağı Yaptırma Derneği kurulmuş ve bu dernek tarafından mülkiyeti Hazineye ait arsa üzerindeki eski hükümet konağı yıktırılarak, halktan sağlanan borç, hibe vs. ile yeni hükümet konağı inşaasına başlanmış, bu arada marmara denizinden 17546 m² lik sahada doldurulmuştur.

İnşaat süresince bahse konu dernek muhtelif kişilere borçlanmış bilahare Kartal 1 inci Asliye Hukuk Mahkemesinin 15/7/1974 gün ve 1974/485 esas, 1974/398 karar sayılı ilamı ile de feshedilmiştir. (Ek : 1)

Hükmen fesih sebebiyle bu derneğe ait mallar Hazineye kalacağından, Hazinenin kendisine intikal eden meblağ kadar dernek borçlarını ödemesi gerekeceği düşünülmektedir.

Ancak sözü edilen dernekten alacaklı olanlar ile alacak miktarlarını idari yoldan tesbit mümkün olmadığından, alacaklılardan bazıları hükmen tasfiye için adli yargı mercilerine baş vurmuşlarsada; konuyla ilgili olarak Kartal 1 inci Asliye Hukuk Hâkimliğince verilen ve Yargıtayca onanmak suretiyle kesinleşen örneği ilişik 4/5/1976 gün ve 1975/1183 esas, 1976/301 sayılı ilamla tasfiyenin idari bir işlem olduğu bundan dolayıda adli yargıyı ilgilendirmediği gerekçesiyle reddedilmiştir. (Ek : 2 ve 3)

Yine bu konuda alacaklıların hazine aleyhine açtıkları alacak davalarıda örnekleri ilişik olarak sunlan mahkeme kararı ile reddedilmiştir. (Ek : 4 ve 5)

Alacaklılardan İlhan Arguvanlıgil tarafından sözü edilen derneğin tasfiyesi ile ilgili olarak bu defa Danıştayda açılan davada 12 nci dairenin 14/10/1975 gün ve esas 1975/1551, Karar 1975/1781 sayılı ilâmı ile konunun adli yargı mercilerinin görevine girdiği gerekçesiyle reddedilmiştir. (Ek : 6)

Bu durum karşısında söz konusu derneğin tasfiye işleminin, idari yoldanmı, yoksa adli yargı mercileri tarafındanmı, yerine getirileceği hususunda uyuşmazlık olduğundan bu konuyla ilgili olarak Danıştayın mütalaasının alınmasına lüzum görülmüştür.

521 sayılı Yasanın 29/C maddesi uyarınca Danıştay'ın bu konudaki görüşünün açıklanmasına delaletleri arz olunur.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

1630 sayılı Dernekler Kanununun VIII inci bölümünde; dernek tüzel kişiliğinin sona ermesi hususu düzenlenmiş, bu bölümde yer alan 43 üncü maddede; derneklerin genel kurul kararıyla veya mahkeme kararıyla feshedilebileceği belirtildikten sonra, 46 ncı maddede de tüzel kişiliği sona eren derneklerin tasfiyesi hususu ayrıntılı biçimde düzenlenmiş ve feshedilen derneklerin mal ve paralarının tasfiyesinin dernek tüzüklerinde gösterilen esaslara göre Hükümet Komiseri ve Maliye temsilcisinin gözetiminde yapılacağı hiç bir tereddüde yer vermeyecek biçimde ve açık bir şekilde ifade edilmiştir.

Bu açık hükümler karşısında mahkeme kararıyla feshedilen bir derneğin mal ve paralarının Dernekler Kanununa 46 ncı maddesinde belirtilen şekilde idarî yoldan yapılması gerektiği görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 7/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/826
Karar No : 1977/778

Özeti : Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odalarının Gümrük Vergisi Muafiyetinden yararlanamıyacakları Hk.

Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odalarının 1615 sayılı Gümrük Kanununun 8/2-b maddesinde ifade edilen resmî kuruluşlardan olup olmadığı hususunda doğan tereddüdün giderilmesi amacıyla istişarî düşünce isteği hakkındaki Başbakanlığın 6/7/1977 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174-29/05510 sayılı yazısı ile gönderilen Gümrük ve Tekel Bakanlığının 23/6/1977 gün ve Hukuk Müşavirliği 42/50888-52320 sayılı yazısı suretinde aynen :

«Bilindiği üzere 1615 sayılı Gümrük Kanununun 8/2-b maddesine göre, gerçek ve tüzel kişiler tarafından Türkiye'deki kamu faydasına yararlı derneklere ve kamunun faydasına parasız tahsis edilmiş milli tesislere, resmî teşekküllere, belediye ve köy tüzel kişiliklerine bağış yoluyla gönderilen veya para ile alınıp getirilen ve konularına uygun olduğu bakanlıkça kabul edilecek eşya gümrük vergisinden muaf bulunmaktadır.

5590 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde «Ticaret ve Sanayi Odaları bu kanunda yazılı esaslarla meslek hizmetleri görmek, meslek ahlâk ve terbiyesini korumak, ticaret ve sanayi'in genel menfaatlara uygun surette gelişmesine çalışmak ve bu maksatlarla verilecek işleri yapmak üzere kurulan, tüzel kişiliği haiz ve meslekî teşekkül mahiyetinde kamu kurumlarıdır» denilmektedir.

Yine 6964 sayılı Ziraat Odaları Birliği Kanununun 1 inci maddesinde de Ziraat Odalarının meslekî mahiyette amme teşekkülleri olduğu hükme bağlanmıştır.

Her iki kanunun diğer maddelerinde de söz konusu odalara kamusal nitelikte belirli görevler verilmiş, gelirleri kanunla belirlenmiş odaların memur ve hizmetlilerine belirli suçları işlemeleri halinde Devlet Memurları Hakkındaki cezaların uygulanacağı ifade edilmiştir.

Ticaret ve Sanayi Odalarının, Maliye Bakanlığınca, döviz tahsis işlemleri yönünden kamu sektörü muamelesi görmesi gerektiği mütalâa edilmiştir.

Görüldüğü gibi bir taraftan meslekî teşekkül vasfında olan diğer taraftan da kamu kurumu olan söz konusu odaların meslekî teşekkül vasfı nazara alındığında 1615 sayılı Kanunun 8/2-b maddesinde yazılı resmî teşekkül olarak kabul etmek mümkün olmamakla beraber bu odalar kamusal niteliklerine göre 8/2-b maddesinde yazılı resmi teşekkül olarak vasıflandırılması da mümkün bulunmaktadır.

Bu durumda, Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odalarının 1615 sayılı Kanunun 8/2-b maddesinde ifade edilen resmi kuruluş olup olmadığı konusunda bakanlığımızda hasıl olan haklı tereddütün giderilmesi için Danıştay Başkanlığından mütalâa istenilmesi zarureti doğmuştur.

Yazımızın 521 sayılı Danıştay Kanununun 50/C maddesi gereğince istişarî mütalâa alınmak üzere Danıştay Başkanlığına havale buyrulmasını tasviplerinize arz ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

19/7/1972 günlü ve 1615 sayılı Gümrük Kanununun gerçek ve tüzel kişiler için ithal edilecek eşyanın gümrük vergisinden muafiyetini düzenleyen 8 inci maddesinin 2 numaralı bendinin (B) bölümünde «gerçek ve tüzel kişiler tarafından Türkiye'deki kamu faydasına yararlı derneklere ve kamunun faydasına tahsis edilmiş millî tesislere, resmî teşekküllere, belediye ve köy tüzel kişiliklerine bağış yoluyla gönderilen veya verilen para ile alınıp getirilen ve konularına uygun olduğu bakanlıkça kabul edilerek eşyanın gümrük vergisinden muaf olduğu» hükme bağlanmıştır.

Bu hükümden maksat maddede zikredilen gerçek ve tüzel kişiler ile sayılan diğer kuruluşların ithal ettikleri eşyanın gümrük muafiyetinden yararlanmalarını teminden ibarettir.

Vergi hukukunda esas olan mükellefiyettir. Bu sebeple, muafiyet kanunlarla tesbit edilir ve kanunun tayin ettiği muafiyet sınırları yorum yoluyla genişletilemez.

Diğer taraftan muafiyeti tayin eden 1615 sayılı Kanun 19/7/1972 gününde yürürlüğe girmiş bulunduğu cihetle; 5590 sayılı Kanunla kurulan Ticaret ve Sanayi Odaları ve 6464 sayılı Kanunla kurulan Ziraat Odalarının muafiyet sınırı içine sokulmak isteseydi bunlar da madde kapsamına alınarak muafiyetten yararlanacakları açıkça belirtilirdi.

Sözü edilen maddedeki resmî teşekkül deyiminin Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odalarını kapsamadığı, bu deyimin yanlış olarak Anayasanın 112 nci maddesinde yazılı kamu tüzel kişiliğini haiz kamu kuruluşu karşılığı kullanıldığı açıktır.

1615 sayılı Gümrük Kanununun 8 inci maddesinin 2 numaralı bendinin (b) bölümündeki muafiyetten yararlanıp yararlanmıyacağı tereddüt doğuran Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odaları Anayasanın 122 nci maddesinde belirtilen kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıdır. Bunlara bazı kamu hizmetleri görme yetkisinin tanınmış olması kamu tüzel kişiliği niteliğinin tanınması için bir hukukî neden teşkil edemez. Kamu tüzel kişiliğini haiz kamu kuruluşları idarenin bütünlüğü içinde yer almış kuruluşlar olup kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ise organları kendileri tarafından ve kendi üyeleri arasından seçilen birer meslek teşekkülleridir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Ticaret ve Sanayi Odalarını ve Ziraat Odalarını 1615 sayılı Gümrük Kanununun 8 inci maddesinin 2 numaralı bendinin (b) bölümünde yer alan kuruluşlar arasına sokarak veya resmî teşekkülden sayarak gümrük vergisi muafiyetinden yararlandırılmalarına hukuken imkân bulunmadığı görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 12/7/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Üçüncü Daire

Esas No : 1977/1245
Karar No : 1977/1208

Özeti : Vakıflar Genel Müdürlüğünün yönetiminde bulunan mazbut vakıfların kamulaştırılmasında 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin uygulanacağı Hk.

Vakıflar Genel Müdürlüğü ile olan uyuşmazlığın 6830 sayılı Kanunun 122 sayılı Kanunla değişik 30 uncu maddesine göre çözümlenmesi isteğine ilişkin Küçükyalı Belediye Başkanlığının 3/5/1976 günlü istek yazısında aynen :

«1580 sayılı Belediye Kanununun 15. maddesi Belediyenin vazifelerini sayar. Bu maddenin 33. fıkrası aynen şöyledir : «Halk için Kütüphane ve okuma salonları açmak, Belediye bahçeleri, fidanlıkları, çocuk bahçeleri oyun ve sporyerleri yapmak, Belediye koruları yetiştirmek bunları korumak ve işletmek (bu işler için, kafi mütehassıs bulunmayan Belediyelere alakadar mahalli daireleri yardım eder.)»

1580 sayılı Belediye Kanununun bu hükmüne uyarak belediyemiz de kendisine düşen görevi yerine getirmek için Küçükyalı 9 pafta, 1562 ada 15 parsel sayılı vakıflar mülkiyetindeki bu gayrimenkulü satın almak istemiş ve 1971 senesinde de genel müdürlük satmak niyetini göstermiş, fakat maddi imkansızlıklar buna mani olduğundan dolayı 1/3/1973 tarihinde 3 yıllığına vakıflardan kiralanması yoluna gidilmiştir.

Kiralanan bu gayrimenkulü belediyemiz belde halkına karşı vazifesini yerine getirmiş olmak için spor ve oyun alanına tahsis etmiş ve bu maksatla da bugüne kadar kullanmıştır.

İmar ve İskan Bakanlığınca 17/3/1971 tarihinde onaylanmış olan 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planımızda bu yer oyun alanı (Spor alanı) olarak belirlendiğinden bu gayrimenkulün belediyemize lüzumlu olduğu ortaya çıkmıştır.

Vakıflar Başmüdürlüğü Emlâk ve Gelirler Müdürlüğüne 6830 sayılı Kanunun 30. maddesine göre bu yeri anlaşma ile satın alacağımızı ve bu hususdaki tekliflerini 30 gün içinde bildirmelerini belirten 23/2/1976 tarih 6885 sayılı yazımıza bu güne kadar cevap verilmediğinden dolayı Danıştay İdari Dairelerine başvurmak zarureti doğmuştur.

1/5000 ölçekli, İmar ve İskân Bakanlığınca 17/3/1971 tarih ile tastik olan Nazım İmar Planımızda da bu gayrimenkulün yeri oyun alanı olarak ayrıldığından Vakıflar İdaresi ile anlaşma yoluna gidilmediğinden Küçükyalı 9 pafta, 1562 ada 15 parsel sayılı gayrimenkulün belediyemiz lehine lüzumlu olduğuna karar vermek 6830 sayılı Kanunun 30. maddesi icabı Danıştay İdari Dairelerine düşmektedir.

Netice : Vakıflar mülkiyetindeki Küçükyalı 9 pafta, 1562 ada, 15 parsel sayılı 10150 m² lik gayrimenkulün kamulaştırılmasında anlaşma olmadığından ve yukarda da açıkladığımız nedenlerle bu gayrimenkulün belediyemiz adına lüzumlu olduğuna

karar verilmesini bilvekâle talep ve rica ederim.» denilmekte olup, 14/5/1976 günlü ve E : 1976/365, K : 1976/360 sayılı arakararımız üzerine gönderilen Vakıflar Genel Müdürlüğünün 1/7/1976 günlü ve Baş Hukuk Müşavirliği 12 - 1435 sayılı cevap yazısında aynen :

«Küçükyalı Belediye Başkanlığı ile olan uyuşmazlığın 6830 sayılı Kanunun 122 sayılı Kanunla değişik 30 uncu maddesine göre çözümlenmesi isteği üzerine Dairenizce verilen 14/5/1976 tarih ve 1976/365 E : 1976/360 K : sayılı kararla Genel Müdürlüğümüzün bu konudaki görüşünün bildirilmesi istenilmektedir.

Küçükyalı Belediye Başkanlığının 3/5/1976 günlü dilekçesinde, İdaremizin mülkiyetindeki Küçükyalı 9 pafta, 1562 Ada, 15 parsel sayılı 10150 M². lik gayrimenkulün kamulaştırılmasında anlaşma olmadığından gayrimenkulün belediyeleri adına lüzumlu olduğuna karar verilmesini talep etmektedir.

Küçükyalı Belediye Başkanlığı her ne kadar İdaremizle bir anlaşma olamadığını ileri sürerek dava konusu gayrimenkulün kendilerine daha lüzumlu olduğuna karar verilmesi için Yüksek Danıştaydan bu konuda 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesine göre taşınmazın hangi kamu kurumuna lüzumlu bulunduğuna dair bir karar verilmesini istemekte ise de, adıgeçen belediye başkanlığı tarafından İdaremize kanuna uygun olarak bu konuda bir teklif yapılmış değildir.

Zira, 6830 Sayılı Kanun ve Anayasanın 38 inci maddesi kamulaştırılan yerin istimlâk bedelinin peşin olarak ödeneceğini öngörmüştür. Hal böyle iken, Küçükyalı Belediye Başkanlığının 20/5/1976 tarih ve 3917 sayılı yazılarıyla işbu kamulaştırma bedelinin 20 yılda ve taksitlerin de 100.000 liradan aşağı olmamak şartıyle ödenmesi teklif edilmiştir.

Bu teklif biraz önce hükmünden söz ettiğimiz gerek Anayasa gerekse İstimlâk Kanununda yer alan temel kurala ters düşmüş bulunduğundan doğal olarak bu teklife uygun bir işlem yapılmasına imkan bulunmamaktadır.

Bununla beraber Küçükyalı Belediye Başkanlığınca kanuna uygun bir teklifte bulunulduğu takdirde tekliflerinin İdaremizce inceleneceği hususu kuşkusuzdur.

Hal böyle olunca adıgeçen belediyenin Anayasa ile İstimlâk Kanununa uygun bulunmıyan teklifine sadık kalınarak istimlâke konu taşınmazın onlara daha lüzumlu bulunduğuna Danıştayca karar verilmesine İdaremizin muvafakati yoktur.

Sonuç : Danıştay 3 üncü Dairesinin 14/5/1976 tarih ve 1976/365 E : 1976/360 K : sayılı Ara Kararına göre görüşümüzün yukarıda açıklandığına bilgilerinizi arz ederim.» denilmektedir.

Danıştay Nöbetçi Dairesince verilen ve Üçüncü Dairenin 27/7/1976 gün ve E : 1976/365, K : 1976/503 sayısına kaydedilen karar üzerine gönderilen Vakıflar Genel Müdürlüğünün 3/9/1976 gün ve Baş Hukuk Müşavirliği 12 - 1435 sayılı yazısında söz konusu taşınmazın Mazbut Vakıf olduğu bildirilmektedir.

Yukarıda belirtilen yazıların incelenmesi sonucu Dairemizce verilen;

«6830 sayılı Kanunun 122 sayılı Kanunla değişik 30 uncu maddesi amme hükmi şahıslarına ve müesseselerine ait gayrimenkuller ile kaynak ve irtifak hakları bu idarelerden birine lüzumlu olduğu takdirde alâkadar amme hükmi şahısları ile müesseseleri anlaşma yolu ile işi hallederler. Anlaşamadıkları takdirde ihtilâf Danıştay idari dairelerince tetkik edilerek iki ay zarfında kati karara bağlanır» hükmünü taşımaktadır.

Bu madde hükmü amme hükmü şahısları ve müesseselerinin mülkiyetinde olan gayrimenkullerden herhangibirinin diğer bir amme hükmî şahsına veya müessese-

sine lüzumlu olduğu takdirde, bu uyuşmazlığı ilk defa anlaşma yoluyla halledeceklerini, anlaşamadıkları takdirde uyuşmazlığın Danıştay İdarî Dairelerince kesin olarak halledileceğini âmirdir.

Madde metnindeki ait kelimesi yararlanma ile birlikte mülkiyeti de ifade etmektedir. Çünkü bir gayrimenkul sahibi olan amme hükmi şahsından alınmakta (tıpkı istimlâkta olduğu gibi başka bir amme hükmî şahsiyetine mal edilmekte ve o amme hükmî şahsiyeti de gayrimenkul üzerinde istediği gibi tasarrufta bulunabilmektedir.

Küçükyalı Belediye Başkanlığı, 3/5/1976 günlü istek yazısı ile Küçükyalı Belediyesi hudutları içinde ve 9 pafta, 1562 ada, 15 parselde kayıtlı gayrimenkulün, oyun alanı (spor alanı) yapmak üzere 6830 sayılı Kanunun değişik 30 uncu maddesi gereğince kendilerine verilmesini istemektedir.

2762 sayılı Vakıflar Kanununun değişik 1 inci maddesi «4 birinci teşrin 1926 tarihinden önce vücut bulmuş vakıflardan;

A - Bu Kanundan önce zaptedilmiş bulunan vakıflar,

B - Bu kanundan önce idaresi zaptedilmiş olan vakıflar,

C - Mütevelliliği bir makama şartedilmiş olan vakıflar,

D - Kanunen veya fiilen hayri bir hizmeti kalmamış olan vakıflar,

E - Mütevelliliği vakfedenlerin ferilerinden başkalarına şartedilmiş vakıflar,

Vakıflar Umum Müdürlüğünce idare olunur. Bunların hepsine birden (Mazbut Vakıflar) denir.

Mütevelliliği vakfedenlerin ferilerine şart edilmiş vakıflara (Mülhak Vakıflar) denir. Bunlar mütevellileri tarafından idare olunur.
Mütevelliler, Vakıflar Genel Müdürlüğünün ve Genel Müdürlük de idare meclisinin kontrolü altındadır.

Cemaatlere ve esnafe mahsus vakıflar bunlar tarafından seçilen kişi veya heyetlerce idare edilirler. İlgili makamlarla Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından denetlenirler.» hükmünü taşımakta olup, aynı kanunun 21 inci maddesinin son bendi mütevelli olması lâzım gelenlerden kimse sağ kalmamışsa o vakfın da mazbut vakıflar arasına alınacağını öngörmektedir.

Vakıflar Kanununun hükmi şahsiyet başlığını taşıyan 6 ncı maddesinde, mülhak vakıfların, Vakıflar Umum Müdürlüğünce niyabeten idare olunsalar bile ayrı ayrı birer hükmî şahsiyet sayılacakları, bunların kendi taahhütleri ile ilzam olunacakları ve borçlarını kendi mallarından ödiyecekleri, Umum Müdürlüğün idare ve temsil ettiği vakıfların da bir kül halinde hükmi şahsiyet sayılacağı belirtilmiş, 8 inci maddesinde ise, vakıfların doğrudan doğruya hayrattan olan gayrimenkullerinin rehnedilemiyeceği, bunlarda mülkiyet ve irtifak hakkı için iktisap müruru zamanının işlemiyeceği ve Vakıflar Kanununun gösterdiği haller dışında satılamıyacakları, bu gayrimenkullerin vakıflar idaresinin istemesi üzerine vâkıfları adına tapuca tescil olunacakları beyan edilmiştir. Aynı kanunun 9 uncu maddesinde de bu gayrimenkullerin, yani vakıfların doğrudan doğruya hayrattan olan gayrimenkullerinin devlet malları imtiyazından faydalanacağı öngörülmüş, nitekim ayrıcalık teşkil eden vakıf paralarla vakıfların akar nevinden olan gayrimenkullerinde ise hususi mülkiyet hükümlerinin cereyan edeceği hükme bağlanmıştır.

Yukarıda belirtilen hükümlerden açıkça anlaşılacağı üzere, Vakıflar Umum Müdürlüğünce idare olunan mazbut vakıflara ait gayrimenkuller, hiç bir zaman Vakıflar Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde olmayıp, bu idarece temsil olunan tek bir

hükmî şahsiyetin mallarıdır. Bunların bir kül halinde, tek bir hükmî şahsiyet sayılmaları, tek bir idare tarafından idare ve temsil edilmeleri nedeniyle, masraf, gelir ve borç noktasından bir bütün teşkil etmelerinin sonucudur. Nitekim bu husus 20/5/1935 günlü ve 21 sayılı Adliye Encümeni Mazbatasında açıklanmıştır. Öte yandan kanunun 8 inci maddesinde, vakıfların doğrudan doğruya hayrattan olan gayrimenkullerinin vakıflar idaresinin istemesi üzerine vâkıfları adına tapuca tescil olunacakları belirtilmekle, bunların (hayrattan olan vakıf malların) dahi devlet malı olmadığı açıkça gösterilmiş, ancak bu gayrimenkullerin devlet malı imtiyazından faydalanacakları 9 uncu maddede öngörülmüştür.

Vakıflar Genel Müdürlüğü ile mazbut vakıfların hükmi şahsiyetleri birbirinden tamamen ayrıdır. Çünki mazbut vakıflar, tüzel kişiliğini Vakıflar Kanununun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrasından; Vakıflar Genel Müdürlüğü ise 6760 sayılı Kuruluş Kanununun 1 inci maddesinde yer alan «Vakıflar Genel Müdürlüğü Başbakanlığa bağlı ve tüzel kişiliği haiz olup mülhak bütçe ile idare olunur.» yolundaki hükümden almaktadır.

Yukarıda görüldüğü gibi, bir kamu kuruluşunun iki amme hükmi şahsiyetini birden haiz olamayacağı hukuken açık olduğundan kanun koyucu tarafından Vakıflar Genel Müdürlüğüne ve mazbut vakıflara ayrı ayrı kanunlarla hükmi şahsiyet tanınmıştır. Bu sebeple bu iki hükmi şahsiyetin mal ve varlıklarını birbirinden ayrı mütalâa etmek gerekmektedir.

Diğer taraftan 6219 sayılı Kanunla, Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı adıyla özel hukuk hükümlerine tabi olmak üzere bir banka kurmak için Vakıflar Umum Müdürlüğüne yetki verilmiş ve bu yetkiye istinaden kurulan Vakıflar Bankası, 440 sayılı Kanunun görüşülmesi sırasında, karma geçici komisyon raporunda, sermayesinin yüzde elliden fazlası devlete ve iktisadi devlet tesekküllerine ait ortaklıklar arasında gösterilmiş ise de bu bankanın ortaklarından olan Vakıflar Genel Müdürlüğü, katma bütçeli bir idare olmakla beraber, diğer katma bütçeli idarelerden kaynakları bakımından farklı görülerek 440 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin sonuna, Cumhuriyet Senatosu tarafından «bu Kanun Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı hakkında uygulanmaz.» fıkrası eklenmiş, ancak bu fıkra Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Karma Komisyonunca madde metninden, «Vakıflar Bankasının sermayesinin yüzde elli beşinin sağlandığı mazbut vakıflar devletin mülkiyetinde olmadığından banka, kanunun şumulüne girmemektedir. Bu bakımdan, bir istisna hükmünün konulmasına lüzum yoktur. Kaldı ki, böyle bir hükmün konulması mazbut vakıflardan sağlanan para ve ayınlarla tesis edilen diğer tesekküllerin bu kanuna tabi tutulması sonucunu doğurabilecektir.» gerekçesi ile çıkarılmıştır. Görüldüğü gibi burada da mazbut vakıfların gayrimenkullerinin Vakıflar Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde olmadığı kanun vazıca açıkça belirlenmiştir.

Kaldı ki uyuşmazlık konusu gayrimenkulün sahibi dosya içinde mevcut tapu senedinde, «Babüssaade Ağası Hafız İsa Ağa Vakfı» olduğu gibi, vasfı itibariyle hayrattan olan vakıf emlâkinden de değildir.

Yukarıdaki açıklamalara göre bir amme hükmi şahsının veya müessesesinin mülkiyetinde bulunmayan bir gayrimenkulün, 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi gereğince tahsisine olanak bulunmadığından Küçükyalı Belediye Başkanlığının bu hususiaki talebinin esas bakımından incelenmeksizin reddine ve dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına şeklindeki 30/11/1976 günlü ve E : 1976/614, K :1976/751 sayılı karar üzerine Genel Kurulca 12/5/1977 günlü ve E : 1977/20, K : 1977/30 sayılı karar ile «Birinci Daire Başkanı Yıldırım Kuzum'un «Üçüncü Daire kararı, Vakıflar Genel Müdürlüğü ile mazbut vakıflar tüzel kişiliklerinin, iki ayrı kanuna dayanmakta olma-

ları itibariyle, birbirinden tamamen ayrı olduğu, bu durumda iki tüzel kişiliğin mal ve varlıklarını birbirinden ayrı mütalaa etmek gerektiği, vakıflar idaresine ait olduğu kabul edilemiyecek olan mazbut vakıflara ait gayrimenkuller hakkında 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesine göre işlem yapılamıyacağı esasına dayanmaktadır.

Mazbut vakıflar, tüzel kişiliği, 2762 sayılı Vakıflar Kanununun 6 ncı maddesinin Vakıflar Genel Müdürlüğünce idari ve temsil olunan vakıfların bir kül halinde tüzel kişilik sayılacakları hükmünden almaktadır. Bu kanundan daha sonra yürürlüğe konulan Vakıflar Umum Müdürlüğü Teşkilâtı Hakkındaki 3461 sayılı Kanunda Vakıflar Genel Müdürlüğüne tüzel kişilik tanıyan bir hüküm yer almamakta idi, Bu kanuna ilişkin Hükümet Tasarısında Genel Müdürlüğe tüzel kişilik verilmesi öngörüldüğü halde, tasarının Bütçe Encümenindeki görüşmeleri sırasında «Gerek kendisinin idare ve temsil ettiği vakıfların ve gerek mülhak vakıfların hükmî şahsiyeti haiz bulundukları 2762 sayılı Vakıflar Kanununda tasrih edilmiş olduğundan bu kayıtların madde metninde tekrar edilmesine lüzum görülmemiş ve bu kayıtlar madde metninden çıkarılmıştır.» denilerek Vakıflar Genel Müdürlüğüne tüzel kişilik tanıdığına ilişkin bir hükmün kanunda yer alması fuzuli görülmüştür. Sözü edilen Genel Müdürlüğe tüzel kişilik tanıyan kanun hükmü, halen yürürlükte olan ve yukarda sözü edilen 3461 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 6760 sayılı Kanunda yer almaktadır. Bunun nedeni kanunun gerekçesinde şu biçimde belirtilmiştir : «Başvekâlete bağlı mülhak bütçeli bir idare olan Vakıflar Umum Müdürlüğü bilcümle ihtilâflardan dolayı kaza mercilerinde doğrudan doğruya dava ikamesi ve husumet ehliyetine ve 2762 sayılı Vakıflar Kanununa göre mazbut vakıfları temsil ve idare selâhiyetine malik bulunması hasebiyle fiilen mevcut olan hükmî şahsiyetin maddede sarahaten ifadesi uygun görülmüştür.»

Ayrıca bilindiği ve kuruluş kanununda açıkca ifade edildiği gibi Vakıflar Genel Müdürlüğü katma bütçeli bir idaredir. Katma bütçeli idare kurulması, onun giderlerini kendi gelirleriyle karşılamak düşüncesinden doğar. Vakıflar Genel Müdürlüğünün, mazbut vakıflar dışında, gelir sağlıyacak herhangi bir varlığı bulunmadığına göre, kanunkoyucunun Vakıflar Genel Müdürlüğünü katma bütçeli bir idare olarak düzenlemiş olmasının nedeni, mazbut vakıflar gelirlerini sözü edilen Genel Müdürlüğünün gelirleri olarak mütalâa etmiş olmasından başka biçimde açıklanamaz. Nitekim, sözü edilen genel müdürlüğün bütçelerini incelediğimizde, gelirlerinin esas itibariyle mazbut vakıfların gelirlerinden ibaret olduğunu görmekteyiz.

Bütün bu hususlar, kanunkoyucunun Vakıflar Genel Müdürlüğü tüzel kişiliği ile mazbut vakıflar tüzel kişiliğini tek bir tüzel kişilik olarak gördüğünü ortaya koymaktadır. Esasen bunun aksinin kabulü, mal varlığından ibaret, insanlarla ilgisi olmayan bir tüzel kişiliğin var olabileceğinin kabulü anlamına gelir ki, bunun hukuken geçerli bir anlayış olamıyacağı açıktır.

Bu gerçekler nedeni ile olmalıdır ki, doktrinde de esas itibariyle egemen olan bu görüştür : «Görev bakımından Vakıflar Genel Müdürlüğünün iki cephesi vardır. Mazbut vakıflar, Vakıflar Genel Müdürlüğünün tüzel kişiliği içindedir. Genel Müdürlük, bunları doğrudan doğruya idare eder. Bu bakımdan mazbut vakıflar tüzel kişiliği haiz bir kamu kurumudur.» (Prof. S. S. Onar. İdare Hukukunun Umumi Esasları Cilt 2 S. 895) «Vakıf bir amme müessesesi halinde Devlet Teşkilatı içine girmiştir.» (A. g. e. S. 663) «Bu hale göre mazbut vakıflar bugün tek hükmî şahsiyet halindedir. Patrimuanları, organları ve statüleri de tektir. Bu statü, Vakıflar Umum Müdürlüğü Kanunu ve buna teferrü eden muhtelif nevi ve derecedeki Kaide - tasarrufları; patrimuan, Vakıflar Umum Müdürlüğü patrimuanı ve organlar da Vakıflar Umum Müdürlüğü organlarıdır.» (a. g. e. S. 679)

Yargısal içtihatlar da bu doğrultudadır. Danıştay Altıncı Dairesi müstakar içtihatlarında, mazbut vakıflara ait gayrimenkullerin kamulaştırılması aleyhine açılan davalarda, kamulaştırma kararının yokluğuna hükmederek konunun 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi gereğince çözümlenmesi gerektiğine karar vermektedir. Sözü edilen Dairenin 7/1/1976 tarihli ve E : 1975/4223, K : 1976/131 sayılı kararı bu içtihatların örneklerinden biridir.

Yukardan beri belirten hususlar mazbut vakıflar tüzel kişiliğinin Vakıflar Genel Müdürlüğü tüzel kişiliğinden ayrı mütalaa edilemiyeceğini, bunun Vakıflar Genel Müdürlüğü tüzel kişiliği içerisinde bulunduğunu, hatta bu Genel Müdürlüğe tüzel kişilik tanınmasının mazbut vakıfların kanunla bir tüzel kişilik halinde düzenlenmiş bulunmasından ileri geldiğini açıkca ortaya koyduğu cihetle, mazbut vakfa ait bir gayrimenkulün bir başka idareye verilmesine ilişkin istemin 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesine göre çözümlenmesi ve 521 sayılı Kanunun 50 nci maddesinin (D) bendi hükmü gereğince esastan karara bağlanmak üzere dosyanın Üçüncü Daireye geri gönderilmesi gerekir.»

Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alparslan'ın «2762 sayılı Vakıflar Kanunu; Medeni Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce tesis edilmiş olan tüm mazbut vakıfları tam bir füzyona tabi tutarak bunların ayrı ayrı tüzel kişiliklerini bir tek tüzel kişiliğe dönüştürmüştür. Şu duruma göre, tek tüzel kişilik haline getirilmiş olan mazbut vakıfların patrimuanları, organları ve statüleri de birleştirilmiştir. Bu statü Vakıflar Genel Müdürlüğü Kanunu ve buna bağlı olarak çıkarılmış olan tüzüklerle diğer kaide tasarruflardır. Patrimuan, Vakıflar Genel Müdürlüğü patrimuanı ve organlarda Vakıflar Genel Müdürlüğü organlarıdır. O halde mazbut vakıflar için vakfiye veya vakıfname şeklindeki statüler mütevelli adlı organlar ve herbirine ait ayni ile intifa edilir vakıflarla bu vakıfların gelir kaynaklarını teşkil eden diğer mallardan ve alacaklarla borçlardan oluşan ayrı ayrı patrimuanlar söz konusu değildir. Böylece özel hukuk statüsünden çıkarılıp bir kamu kuruluşu niteliği görünümünde bulunan mazbut vakıflar, Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından bir devlet müessesesi, idare tüzel kişisi olarak idare ve temsil edilmektedirler. Mazbut vakıflar tüzel kişiliği ile Vakıflar Genel Müdürlüğü tüzel kişiliğini birbirinden ayırmaya ve bunları birbirinden ayrı birer hukuk sujesi olarak düşünmeye artık olanak kalmamıştır.

Gerçekten yukarıda da değinildiği gibi, Vakıflar Genel Müdürlüğünün organları mazbut vakıfların organlarıdır. Mazbut vakıfların patrimuanı Vakıflar Genel Müdürlüğünün patrimuanıdır. Mazbut vakıfların yönetilmesinde vakfiyede öngörülen koşullar ve hükümler yerine Vakıflar Kanunu ve bu kanuna dayanılarak çıkarılan tüzük hükümleriyle diğer kaide tasarruflar gözönünde tutulacaktır. Nitekim, vakıf malların taksitle satılması, kiraya verilmesi ve satış paralarının kullanılması ve emaneten idare edilen mülhak vakıflardan idare ve tahsil masrafı alınması hakkındaki 2950 sayılı Kanunun 1. maddesinin 2. fıkrasında «Satış paralarından 2762 sayılı Kanunun 10 uncu maddesine ait olanları (Hayrat mallar satış bedelleri) ve 12 nci maddeye ait olanları da (mazbut ve mülhak vakıflara ait akar ve topraklar satış bedeli) adlariyle Vakıf Umum Müdürlüğü Bütçesinin varidat kısmında açılacak hususi fasıllara irad ve aynı zamanda masraf kısmında açılacak hususi fasıllara da tahsisat kaydolunur.» denilmekte ve Vakıf Memba Suları ile Orman ve Zeytinliklerin İşletilmesi Hakkındaki 3913 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde de «İşletme idarelerine devredilecek zeytinlik, orman, fabrika ve su tesisatı ile emsali bilcümle gayrimenkullerin vergileri bu malların sahibi bulunan vakıflar idaresine ve her türlü imar ve bakım masrafları işletme idarelerine ait olmak üzere senelik icar bedelleri mahalli rayiçlerine ve Vakıflar İdare Meclisince tayin edilecek esaslara göre mahalli vakıflar ve işletme memurları ara-

sında tesbit olunur.... iş bu icar bedellerinden mazbut vakıflara ait olan kısmı bütçeye, mülhak vakıflara ait kısmı da vakıflarına irad kaydolunur.» kuralına yer verilmiştir. Bu hükümler de mazbut vakıfların özel bütçesi, patrimuanı olmadığını vakfiye yerine yasalarca saptanan statülere göre idare edilmekte olduklarını açık ve seçik olarak ortaya koymakta ve yukarıdaki görüşümüzü doğrular nitelikte bulunmaktadır.

Bilindiği üzere vakıf, eski hukukumuzda; «Menafii insanlara ait olur veçhile bir aynı Allahın mülkü hükmünden olmak üzere temlik ve temellükten hapis ve men eylemektir.» diye tanımlanmıştır. Allahın mülkü hükmünde olmak hiçbir ferdin mülkü olmamak anlamında açıklanmaktadır. Bunu kamunun mülkü hükmü şeklinde anlamak ve Allaha izafeyi mecaza hamletmek gerekir. Gerçekten Vakıflar, menfaatı kamuya ait olmak üzere tasarruf ve idare edilir. Bu duruma göre vakıf mallar kamu malı ve kişiliği de kamu tüzel kişiliği durumundadır. (Ali Himmet Berki-Vakıflar-1940 Baskı-Sahife : 40, 44)

2762 sayılı Vakıflar Kanununun 8 inci maddesi, doğrudan doğruya hayrattan olan vakıflara ait gayrimenkullere ilişkin hükümler getirmekte ve hayrattan olan taşınmazların rehin edilemiyeceğini ve bunlar hakkında iktisabi süre aşımının işlemiyeceğini belirtmektedir. Gerek eski ve gerekse yeni hukukumuza göre kamuya ait yerlerde zaman aşımı işlemez, hayrattan olan mazbut vakfa ait taşınmazların yasada öngörülen koşullar dışında eldeğiştirmemesi, rehin edilmemesi ve iktisabi süre aşımı müessesesinin içeriği dışında kalmış olması onun kamu emlâki niteliğinde olduğunu kanıtlar.

Vakıflar Kanununun 12 nci maddesine göre, satılan gayrimenkullerden elde edilen paraların ayrı bir fonda toplanmış olması ve 14 üncü madde gereğince de ayrı bir fonda toplanan satış bedelleri ile veya değiştirme sureti alınacak veya yeniden yaptırılacak akarların önceki vakıfların adını alması ve tapuya da böylece tescil ettirilmiş olmaları mazbut vakıfların, kamu müessesesi niteliğinde bir kuruluş oldukları yolundaki görüşümüzü olumsuz yönden etkiliyecek yasal ve hukuksal nedenler olarak benimsenemez. Gerçekten bu düzenleme, vakfiye ile değil, genel çizgileriyle bir kamu yasası durumunda bulunan Vakıflar Kanunu ile yapılmıştır. Vakfın tapuya tescil edilmesi her tüzel kişide olduğu gibi vakıf tüzel kişiliğine de bir ad vermek ereğine yöneliktir.

6830 sayılı Kanunun 122 sayılı Kanun ile değişik 30 uncu maddesi «Amme hükmî şahıslarına ve müesseselerine ait gayrimenkuller ile kaynak ve irtifak hakları bu idarelerden birine lüzumlu olduğu takdirde alâkadar amme hükmî şahısları ile müesseseleri anlaşma yoluyla işi hallederler. Anlaşamadıkları takdirde ihtilaf Danıştay İdari Dairelerince tetkik edilerek iki ay zarfında kati karara bağlanır.» hükmünü taşımaktadır.

Mazbut vakıflar, 2762 sayılı Yasa dönemi ile sınırlı olmak üzere kamu müessesi hükümünde olup Vakıflar Genel Müdürlüğünce temsil ve idare edilmekte olduklarından sözü edilen 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin uygulanmasından çıkan uyuşmazlığın 521 sayılı Danıştay Kanununun 50 nci maddesinin (D) bendi uyarınca Danıştay Üçüncü Dairesince çözülmesi gerekmektedir.» ve Üyelerden Orhan Tüzemenin «Vakıflar Genel Müdürlüğünün mazbut vakıflardan ayrı tüzel kişiliğe sahip olduğu iddiası da mazbut vakıfların kamu malı sayılmasını etkilemez. Doktrin açısından bir tartışmaya girişilirse Vakıflar Genel Müdürlüğüne 6760 sayılı Kanunla 1956 yılında tüzel kişilik tanındığı mazbut vakıflara ise bir kül halinde 2762 sayılı Kanunla 1935 yılında tüzel kişilik verildiği söylenebilir. Vakıf, bir malın belli bir amaca tahsisidir; fakat mal varlığının tüzel kişiliği oluşturması için onu idare edeceklerle, organ-

larıyla birlikte vücut bulması gerekir; mal varlığını idare edecekler gerçek kişiler olabileceği gibi tüzel kişiler de olabilirler.

Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsünce yayınlanan Devlet Teşkilatı Rehberinde ifade edildiği üzere Vakıflar Genel Müdürlüğünün kuruluşunu 1924 de Şer'iye ve Evkaf Vekâletinin ilgasına ilişkin 429 sayılı Kanunun 7 nci maddesine götürmek uygun olur. 17/6/1938 tarih ve 3461 sayılı Kanun, Vakıflar Genel Müdürlüğü teşkilât ve vazifelerini düzenliyerek onun Başbakanlığa bağlı mülhak bütçeli olduğunu açıklamış, 27/6/1956 tarih ve 6760 sayılı Kanun da ayrıca tüzel kişiliği haiz olduğunu zikretmiştir. Dolayısıyla ister devlet tüzel kişiliği ister Vakıflar Genel Müdürlüğü tüzel kişiliği yönetim organı olsunlar ayrı bir mal varlığını oluşturan ve esasında Allahın mülki sayılan mazbut vakıfların laik Türkiye Cumhuriyetinde artık kamunun mülkü sayılması ilkesini değiştirmez.» yolundaki düşüncelerine katılarak, esas hakkında bir karar verilmesi için dosyanın Üçüncü Daireye tevdi edilmek üzere Birinci Başkanlığa sunulmasına karar verilmiş bulunduğundan gereği görüşülüp düşünüldü :

Üye Necati Aras'ın «Kamu tüzel kişileri kanunlarında veya statülerinde gösterilen organları eliyle temsil olunurlar. Belediye Kanununun 100 üncü maddesine göre belediyeyi temsille belediye başkanı görevlidir. Kanundan doğan bu temsil yetkisi, iki taraflı akdi bir ilişki olan vekâlet müessesesinden tamamen farklı olduğundan, belediye başkanının belediyenin idare işlerini de avukat eliyle yürütebileceği düşünülmez. 100 üncü maddenin (d) bendindeki «başkasını tevkil» de sadece belediyenin davacı veya davalı durumunda olduğu işlere ilişkin olduğundan, yönetim ve yürütme işlerine teşmil olunmaz.

Vakıflar Genel Müdürlüğü ile olan anlaşmazlığın 6830 sayılı Kanunun değişik 30 uncu maddesine göre halli isteği hakkında Küçükyalı Belediyesince Danıştaya yapılan başvurma, idarî nitelikte bir iş olduğundan bununla ilgili yazının, ya bizzat belediye başkanı yada kanunun 101 inci maddesiyle görevlendirilmiş olması halinde yardımcıları tarafından imza edilmesi gerekir.

Görevleri ve organları kanunla belirlenen kamu tüzel kişilerinin bu görevleri istedikleri taktirde avukat eliyle yürütebilecekleri şeklinde ki bir görüş, kanuna uygun olmadığı gibi kamu yönetimi ilkeleriyle de bağdaşamaz. Bu taktirde kamu hizmetlerinin asli görevlileri eliyle değil, avukatlar tarafından, vekâleten ifa edilmesi gibi bir durum ortaya çıkar.

İdareler, diğer idarelerle olan işlerini avukatla yürütmedikleri gibi Danıştayla olan idarî ilişkilerinde bu şekilde hareket etmek zorundadırlar.

Bu itibarla, avukatla yapılmış olan itirazın incelenmeksizin reddi gerekeceği» yolundaki ayrışık oyuna karşı;

Hernekadar, 1580 sayılı Kanunun 100 üncü maddesi ile belediyeyi temsile belediye başkanı yetkili kılınmışsada, 6830 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinde hükme bağlanan idarî anlaşma yolunda ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümü için Danıştay'a başvurulması halinde, belediye başkanının bu yetkisini avukat marifetiyle kullanması, 1580 sayılı Kanunun 100 üncü ve 1136 sayılı Kanunun değişik 36 ncı maddeleri hükümleri uyarınca mümkün bulunduğundan oyçokluğuyla işin esasının incelenmesine geçildi.

Vakıflar Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde bulunan Küçükyalı 9 pafta, 1562 ada, 15 parsel sayılı 10150 M². lik taşınmaz mal bu yere ait onanmış imar planında oyun alanı olarak gösterilmiş olup, bu taşınmaz malın planda belirtilen amaç dışında kullanılması olanağı yoktur.

Diğer taraftan Vakıflar Genel Müdürlüğünce, bu taşınmazın kendilerine gerekli olduğu da ileri sürülmemekte aksine teklifin Anayasa ve İstimlâk Kanununa uygun bulunmadığı, kanuna uygun bir teklifte bulunulduğu takdirde bunun incelenebileceği belirtilmektedir.

Bu nedenle, Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait Küçükyalı 9 pafta 1562 ada 15 parsel sayılı taşınmaz malın 6830 sayılı Kanunun değişik 30 uncu maddesi uyarınca Küçükyalı Belediye Başkanlığına tahsisine 7/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/1117
Karar No : 1977/1035

Özeti : Bir göreve vekâleten atanacak kişinin de asilde aranan koşullara sahip olması gerektiği Hk.

Bakanlık müşavirliği kadrosunda bulunan bir kişinin, 657 sayılı Kanunun değişik 68 inci maddesi uyarınca bir genel müdürlüğe atanması mümkün olmadığı ahvalde bu genel müdürlüğe sözü edilen maddede belirtilen şartlardan 10 yıllık hizmet süresi aranmadan vekâleten atanıp atanamıyacağı hususunda doğan teredütün giderilmesi amacıyla istişari düşünce isteği hakkındaki Başbakanlığın 12/10/1977 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174-35/08193 sayılı yazısı incelendi.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Üye Necati Aras'ın; «657 sayılı Kanunun 86 ncı maddesinin 6 ncı fıkrasında, boş kadrolara ait görevlerin, lüzum görüldüğü takdirde memurlara ücretsiz olarak vekâleten gördürülebileceği hükümlenmiştir.

Yasalarımıza ve yerleşmiş uygulamaya göre, bir görevin vekâleten yürütülmesi, o görevdeki memurun geçici olarak görevinden ayrılmış olması veya kadronun boş bulunması hallerine mahsus geçici bir tedbirdir.

Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin memurlar eliyle görülmesi bir Anayasa emri olduğuna göre, boş kadroya yapılacak vekâleten görevlendirilmenin bu ilkeye uygun olarak geçici olacağı muhakkaktır.

657 sayılı Kanunun 68 inci maddesiyle ilk dört derece görevlere atanacak memurların belli süre hizmet etmiş olması şart koşulmuş olmakla beraber, devamlılık arzeden atamalara ilişkin bu şartın görevi geçici olarak vekâleten ifa edeceklere de teşmil edilmesi gerekmez. Vekâlet görevi ve aylık verilmesinin şartlarını düzenleyen 86 ncı maddede de bu yolda herhangi bir şart bulunmadığından, ikinci derece bir göreve vekâlet edecek bir memurun 160 sayılı Kanunun 4 üncü maddesine tabi kurumlarda on yıl çalışmış olmasına gerek bulunmadığı düşüncesiyle karara karşıyım.» şeklindeki ayrışık oyuna karşı;

657 sayılı Kanunun 1897 sayılı Kanunla değişik 68 inci maddesinin (B) bendi; eğitim ve öğretim hizmetleri sınıfı haricinde kalan sınıfların 1, 2, 3 ve 4 üncü derecedeki kadrolarına, derece yükselmesindeki süre kaydı aranmaksızın, atanmasındaki usule göre daha aşağı derecelerden memur atanabileceğini kabul etmiş ise de; bu atamanın yapılabilmesi için memurun yüksek öğrenim görmüş olmasını, 3 ve 4 üncü derecelere atanabilmesi için enaz 7 yıl ve 1 ve 2 nci derecedeki görevlere atanabilmesi için enaz 10 yıl 13/12/1960 tarihli ve 160 sayılı Kanunun 4 üncü maddesine tabi kurumlarda fiilen çalışmış olması ve atanacakları görevin gerektirdiği niteliklerini kazanmış bulunmasını şart kılmıştır.

Kanun koyucunun bu hükümden maksadı 1 ve 2 nci derece kadrolu görevleri yürütecek olan kişilerin asgari bir tecrübeye sahip olmalarını ve hizmetin bu niteliklere sahip kişiler tarafından yürütülmesini temindir.

Bu görevlere vekil olarak atanacaklar asilin tüm yetkilerini haiz olacaklarına ve vekil atanması halinde görevin niteliği ve gerekleri değişmeyeceğine göre asilde aranacak şartların vekilde de bulunması hizmetin yürütülebilmesi için zorunludur.

Kanunun vekâlet görevini düzenleyen 86 ncı maddesi bu kuralı bertaraf eden herhangi bir ilkeye yer vermemiştir.

Açıklanan nedenlerle bakanlık müşavirliği kadrolarında bulunupda 657 sayılı Kanunun değişik 68 inci maddesindeki şartları haiz olmadığı için genel müdürlüklere atanmaları mümkün olmayan kişilerin bu görevlere vekâleten atanmalarına da hukuken olanak bulunmadığı görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 2/11/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/885
Karar No : 1977/786

Özeti : TRT Genel Müdürlüğü görevini yürüten en kıdemli Genel Müdür Yardımcısının Genel Müdürün bütün yetkilerine sahip bulunduğu Hk.

TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 16 ncı maddesine göre Genel Müdürlük görevini yürüten en kıdemli Genel Müdür Yardımcısının yetkilerinin kapsamı hakkında düşülen tereddütün giderilmesi amacıyla istişari düşünce isteğine ilişkin Başbakanlığın 21/7/1977 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 122-10/06252 sayılı yazısında aynen :

«TRT Genel Müdürlüğüne yapılan atamaya ilişkin 18/12/1975 tarihli ve 7/11042 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 17/12/1976 gün ve E. 1976/97, K. 1976/269 Sayılı Kararı ile iptal edilmesi ve bu kararın kesinleşmesi nedeniyle, sıfatı ve yetkisi sona eren ve esasen bu kararın belli olduğu tarihten itibaren görevinden uzaklaştırılması gereken Prof. Şaban Karataş'a Başbakanlığın 22/6/1977 gün 36/03142 sayılı yazısiyle görevden ayrılması talimatı verilmiştir.

359 sayılı Yasa'ya dayanılarak yürürlüğe konulan Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 16 ncı maddesinin son fıkrası TRT Genel Müdürünün bulunmadığı hallerde bu görevin en kıdemli Genel Müdür Yardımcısı tarafından yürütülmesini emretmektedir.

Geçmişte aynı durumun ortaya çıkması nedeniyle görevi yürüten en kıdemli Genel Müdür Yardımcısının yetkilerinin tam yada kısmî olduğu sorunu, farklı yorumların konusu olmuştur.

1 — Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulunun TRT Kurumu 1975 yılı faaliyet raporunda da belirtildiği gibi (Bkz. Sh. 22) Başbakanlık Makamı, sözkonusu yetkinin Genel Müdür'e ait bütün yetkileri kapsadığı görüşündedir.

Zira adıgeçen yönetmeliğin 16 ncı maddesinin son fıkrasında da «Genel Müdürün atanmasına uygun olarak Genel Müdür veya vekili atanır» denilmektedir.

Böyle bir atamayla Genel Müdürlüğe gelecek kişinin her türlü yetkiyi taşıdığı tartışmadan uzaktır.

Ancak aynı yönetmeliğin son fıkrasında bir atamanın yapılmaması halinde hizmetin devamlılığını ve gelen kişinin hizmet amaçlarına uygun görev yapabilmesini sağlamak ve hizmetin aksamasından doğacak sakıncaları önlemek için de kendiliğinden işleyen bir kural getirilmiştir.

Buna göre «Genel Müdürlük görevini en kıdemli olan yardımcı yürütür.» Görevi yapanın ise yetkiyi kullanması da doğaldır.

Nitekim yorumu yapılan TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 9 uncu maddesinin son fıkrası da bu görüşümüzü kesinlikle doğrular niteliktedir : «bir göreve vekaleten veya tedvir suretiyle atananlar o görev için verilmiş bulunan yetkilere de tam olarak sahip olurlar ve o görevde sorumlu tutulurlar.»

2 — Farklı görüşte olan TRT Yönetim Kurulu ise, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulunun TRT Kurumunu 1975 yılı işlemleriyle ilgili raporuna verdiği cevapta (Bkz. Sh. 18 - 19), TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 16 ncı maddesine dayanarak TRT Genel Müdürlüğü görevini yürüten en kıdemli Genel Müdür Yardımcısının, 359 sayılı Yasa'ya göre TRT Genel Müdürlüğü veya Vekilliği sıfatını vermeye yetkili Bakanlar Kurulunca açıklanan bir iradeden yetki almadığı için özellikle atama yapmak, Yönetim Kuruluna Başkanlık etmek ve oy hakkını kullanmak gibi, yetkileri kullanamıyacağı görüşündedir.

Yukarıda açıklanan görüşler karşısında TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 16 ncı maddesine göre Genel Müdürlük görevini yürüten en kıdemli Genel Müdür Yardımcısının yetkilerinin kapsamı hakkındaki mütlâanızın bildirilmesini 521 sayılı Danıştay Yasa'sının 29 uncu maddesinin C bendi gereğince saygılarımla rica ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Türkiye Radyo Televizyon Kurumu Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 16 ncı maddesinin son fıkrası, «Genel Müdürlük makamının geçici süre dışında, istifa, ölüm ve görevden alınma gibi nedenlerle boşalması halinde, Genel Müdürün atanmasındaki usule uygun olarak, Genel Müdür veya Vekili atanır. Bu atanmanın yapılmasına kadar, Genel Müdürlük görevini, en kıdemli olan Yardımcı yürütür.» hükmünü taşımaktadır. Aynı Yönetmeliğin 7 nci madesi ise «Bir görevin verilmesi bu görevin yapılması için gerekli yetkinin ve sorumluluğun verildiği anlamı taşır.

Görevin yapılması aynı zamanda bir yetkinin kullanılmasıdır.» hükmünü taşımaktadır.

İdare hukukunun bir ilkesinin ve kuralının ifadesi olan yukarıdaki madde hükümleri gayet açık olup, bir göreve vekâleten veya tedbir suretiyle atananlar ile görüş sorulan olayda olduğu gibi, mevzuat hükmü icabı olarak kendiliğinden o görevi yürütmekle mükellef olan Genel Müdür yardımcısının da bu görevi yürüttüğü sürece hukuken Genel Müdürün kullanabileceği bütün yetkileri kullanmak hakkına sahip bulunması gerekmektedir.

Aksi düşünce tarzı, idare hukukunda esas olan kamu hizmetinin yürütülmesi ilkesine aykırı düşer. Yetkisi bulunmayan bir kimsenin bir hizmeti yürütmekle görevlendirilmesi hukuken mümkün değildir. Zira kamu hizmetinin yürütülebilmesi için kamu gücünün kullanılması şart olduğundan, görevlinin de hizmetin icabettirdiği yetkileri haiz olduğu kabul edilir. Nitekim, yönetmeliğin yukarıda bahis konusu olan 7 nci maddesinin son fıkrasıda bu hususu açıkça belirtmektedir. Bu yetkinin kısıtlanması mevzuatta bu yolda açık bir hükmün varlığına bağlıdır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, yönetmeliğin 16 ncı maddesinin son fıkrası hükmüne göre Genel Müdürülük görevini yüklenmiş bulunan Genel Müdür yardımcısının, Genel Müdürün haiz olduğu bütün yetkilere sahip bulunduğu görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 7/9/1977 günü oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/1219
Karar No : 1977/1168

Özeti : 10 yıllık hizmeti bulunmayan bir öğretim üyesinin kadrosu üniversitede kalmak ve özlük hakları orada sürmek üzere de olsa 1750 sayılı Yasanın 46 ncı maddesinde gösterilen kuruluşlarda geçici süreyle görevlendirilemiyeceği Hk.

1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 46 ncı maddesine göre Senatonun kararı ile üniversite öğretim üyeleri her türlü hakları saklı kalmak ve üniversitedeki özlük haklarından da faydalanmak kaydıyla 657 sayılı Kanunun 68 inci maddesi uyarınca 10 yıllık hizmet süresi aranmadan birinci derece kadrolu bir görevde görevlendirilip görevlendirilemiyeceği hususunda doğan tereddütün giderilmesi amacıyla istişarî düşünce isteği hakkındaki Başbakanlığın 7/11/1977 günlü ve Özlük ve Yazı İşleri Genel Müdürülüğü 314 - 10202 sayılı yazısında aynen :

«Bilindiği üzere; bazı kurumlar 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 46 ncı maddesine göre, Senatonun kararı ile öğretim üyelerine her türlü hakları saklı kalmak ve Üniversitedeki özlük haklarından da faydalanmak kaydıyla, üst yönetici kadrolarında görev verebilmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 68 inci maddesinin (B) bendinde ise «Eğitim ve Öğretim Hizmetleri Sınıfı hariç, sınıfların 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelerindeki kadrolarına, derece yükselmesindeki süre kaydı aranmaksızın, atanmasındaki usule göre daha aşağı derecelerden memur atanabilir.

Ancak, bu şekilde bir atamanın yapılablimesi için memurun yüksek öğrenim görmüş olması, 3 ve 4 üncü derecedeki görevlere atanabilmek için en az 7 yıl, 1 ve 2 nci derecedeki görevlere atanabilmek için ise en az 10 yıl, 13/12/1960 tarihli ve 160 sayılı Kanunun 4. maddesine tabi kurumlarda fiilen çalışmış olması ve atanacakları görevin gerektirdiği nitelikleri kazanmış bulunması şarttır» denilmektedir.

Bu itibarla; 10 yıllık hizmet şartına haiz bulunmayan bir öğretim üyesinin kadrosu Üniversitede kalmak ve özlük hakları orada devam etmek üzere 1 inci derece kadrolu bir görevde, 1750 sayılı Kanunun 46 ncı maddesine göre görevlendirilip görevlendirilemiyeceği hususunda Başkanlığınız görüşünün bildirilmesini arz ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

657 sayılı Kanunun 1897 sayılı Kanunla değişik 68 inci maddesinin (B) bendi; eğitim ve öğretim hizmetleri sınıfı haricinde kalan sınıfların 1, 2, 3 ve 4 üncü derecedeki kadrolarına, derece yükselmesindeki süre kaydı aranmaksızın, atanmasındaki usule göre daha aşağı derecelerden memur atanabileceğini kabul etmiş ise de; bu atamanın ypaılabilmesi için memurun yüksek öğrenim görmüş olmasını, 3 ve 4 üncü

derecelere atanabilmesi için en az 7 yıl ve 1 ve 2 nci derecedeki görevlere atanabilmesi için en az 10 yıl, 13/12/1960 tarihli ve 160 sayılı Kanunun 4 üncü maddesine tabi kurumlarda fiilen çalışmış olması ve atanacakları görevin gerektirdiği niteliklerini kazanmış bulunmasını şart kılmıştır.

Kanun koyucunun bu hükümden maksadı 1 ve 2 nci derece kadrolu görevleri yürütecek olan kişilerin asgarî bir tecrübeye sahip olmalarını ve hizmetin bu niteliklere sahip kişiler tarafından yürütülmesini temindir.

1750 sayılı Üniversiteler Kanunun 46 ncı maddesinin son fıkrası üniversite öğretim üyelerinin hükümetin teklifi ve Senatonun kararı ile, her türlü hakları saklı kalmak ve üniversitedeki özlük haklarından da faydalanmak kaydiyle, fıkrada gösterilen kamu kurumu ve kuruluşlarında veya bakanlıklarda geçici süreyle görevlendirilebilmelerini mümkün kılan bir hükümdür.

Bu hüküm, 657 sayılı Kanunun 1897 sayılı Kanunla değişik 68 inci maddesinin (B) bendindeki asgarî süre ile bağlı olma kuralını bertaraf eden herhangi bir ilkeye yer vermemiştir.

Açıklanan nedenlerle 10 yıllık hizmet süresi bulunmayan bir öğretim üyesinin, kadrosu üniversitede kalmak ve özlük hakları orada devam etmek üzereşe olsa, 1750 sayılı Kanunun 46 ncı maddesine dayanılarak 1 inci derece kadrolu bir görevde görevlendirilmesine hukuken olanak bulunmadığı görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 18/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/1176
Karar No : 1977/1207

Özeti : Danıştay idarî dairelerinden verilen kararlar üzerine tesis edilen işlemler aleyhine açılacak davaların görüleceği dairelerin saptanması Hk.

521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 44 üncü maddesinin (C) bendindeki hükmün kapsamının uygulamada yol açtığı tereddütlerin giderilmesi amacıyla istişari düşünce isteğine ilişkin Danıştay Başkanlığının 4/11/1977 günlü ve Genel Sekreterlik 264 sayılı yazısında aynen :

«521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 44 üncü maddesinin (C) bendinde «Danıştay idarî dairelerinden veya Genel Kurulundan verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalar»a Dava Daireleri Kurulunda bakılacağı hükme bağlanmış olup, bu hükmün kapsamı uygulamada bazı tereddütlere yol açmaktadır. Şöyle ki :

Bilindiği gibi, Danıştayımızın idarî dairelerinden ve Genel Kurulundan çıkan işleri;

— İnceleme kararları,

— Kesin idarî kararlar,

— Mütalâalar olmak üzere, üç bölümde toplamak mümkündür. Bu ayırım, söz konusu (C) bendi hükmünün kapsamı yönünden iki farklı görüşün ortaya çıkmasına neden olmaktadır.

Bir görüşe göre; anılan bentte «karar» deyimi kullanıldığından, Danıştayın verdiği mütalâalardan kaynaklanan davaları bu bendin kapsamı dışında düşünmek gerekir. Çünki, gerek inceleme kararları, gerekse kesin idarî kararlar, nitelikleri ve doğurdukları hüküm ve sonuçlar yönünden mütalâalardan farklılık gösterirler. Nitekim Kanun Koyucu da bu farklılığı göz önünde bulundurarak, Danıştay Kanununun 48, 49 ve 50 nci maddelerindeki inceleme işleri ve kesin idarî işler için «karara bağlama» deyimini kullandığı halde, aynı 50 nci maddenin (B) ve (C) bendlerindeki kanunî ve istişarî mütalâalara yönelik olarak «düşünce bildirme» deyimine yer vermiştir. Bu durumda, 44 üncü maddenin (C) bendi uyarınca Dava Daireleri Kurulunda görülmesi gereken davalar, Danıştayın idarî dairelerinden veya Genel Kurulundan çıkan kesin idarî kararlar ile inceleme kararları üzerine tesis edilen idarî işlem ve eylemlerden doğan davalardır. Kanunî ve istişarî mütalâaların yol açtığı davalar ise bu bent hükmünün kapsamı dışında kaldığından, bunların Dava Daireleri Kurulunda görülmesine zorunluluk yoktur.

İkinci görüş ise; 44 üncü maddenin (C) bendi kapsamına idarî dairelerden veya Genel Kuruldan çıkan tüm işlerin gireceği yolundadır. Buna göre, anılan bentte «karar» deyimine yer verilmiş olmasına bakarak, mütalâalar üzerine uygulanan işlem ve eylemlere yönelik davaları bu bendin kapsamı dışında saymak doğru olmaz.

Kanun koyucunun amacı; ister karar, ister mütalâa ile sonuçlansın, daha önce idarî dairelerden veya Genel Kuruldan geçmiş işlere ilişkin davalara Dava Daireleri Kurulunda bakılmasını sağlamaktır.

Başkanlığımızca bu iki karşıt görüşten birincisinin daha uygun olduğu düşünülmektedir. Çünki, 44 üncü maddenin (C) bendinde «karar» deyimi kullanıldığından, mütalâalar üzerine uygulanan işlem ve eylemlerden doğan davaların Dava Daireleri Kurulunun görevi dışında kalması gerekmektedir.

521 sayılı Danıştay Kanununun 50 nci maddesinin son fıkrası uyarınca konunun Dairenizce incelenerek mütalâanızın bildirilmesini saygı ile rica ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Üye Yaşar Mermut'un «521 sayılı Danıştay Kanununun 44 üncü maddesinin C bendinde Danıştay idari dairelerinden veya Genel Kurulundan verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalara Dava Daireleri Kurulunda bakılacağı hükme bağlanmıştır. Bu hüküm içinde yer alan «Kararlar» sözcüğü geniş kapsamlı bir sözcüktür. Kanun Koyucu bu bendde idari dairelerden veya Genel Kuruldan çıkan işlerin tümünü geniş bir bakış açısı içinde karar olarak nitelemiştir. Gerçekten İdarî Dairelerde ve Genel Kurulda yapılan işlerin tümü karar verme biçiminde olmaktadır. Çünki Anayasa'mıza göre Danıştay bir karar organıdır. 521 sayılı Danıştay Kanunu da Danıştay'ın kuruluşu içinde yer alan karar organlarını belirleyen 5 inci maddesinde, idari ve Dava Dairesi ayrımı yapmadan bütün daireleri ve Genel Kurulu da göstermiştir. Verilen kararların gerek içerik ve gerekse sonuçları itibariyle değişik nitelikte olmaları, 44 üncü maddenin (C) bendinde yer alan «kararlar» sözcüğünün kapsamının daraltılmasına neden olamaz. Zira Kanun Koyucunun sözü edilen (C) bendini düzenlemekteki amacı, kesin karar - düşünce bildirme kararı ayrımı yapmadan İdari Dairelerden veya Genel Kuruldan verilen kararlar üzerine tesis edilen işlemler aleyhine açılan davaların, Danıştay'ın en geniş yapıya sahip yargı yeri olan Dava Daireleri Kurulunda incelenmesini sağlamaktır. Hal böyle olunca İdari Dairelerden veya Genel Kuruldan verilen kararların içeriği itibariyle «düşünce bildirme» veya «kesin idari karar» yahut sonuçları itibariyle «bağlayıcı» veya «danışma» niteliği taşıması Kanun Koyucunun belirtilen amacının gerçekleştirilmesine engel teşkil edemez. Zira Kanun Koyucu, idari dairelerden veya Genel Kuruldan çıkan işlerin içeriği ve sonuçları ne olursa olsun bu işlerin yargısal denetimini dolaylı yoldan da olsa tek bir dava dairesine vermekten titizlikle kaçınmıştır. Çünki İdari Dairelerden veya Genel Kuruldan verilen yasal ve danışma niteliğinde düşünce bildirme kararları üzerine tesis edilen ve bunlara dayalı ve uygun idari işlemler her ne kadar idarenin kendisine ait ise de, Danıştay idari dairelerinin veya Genel Kurulunun hukuki görüş ve anlayışını taşımakta, hukuk alemine bu görüş ve anlayışı yansıtmaktadır. Bu yüzden Kanun Koyucu, bu tür idari işlemler aleyhine açılan davaların, Danıştay'ın en geniş yargı organı olan Dava Daireleri Kurulunda görülmesine özen göstermiştir Başka bir anlatımla Kanun Koyucu, idari dairelerin ve Genel Kurulun Dava Daireleri Kurulunda yargı denetimine tabi tutulmasını amaç edinmiştir. Aksi görüş Danıştay'ın Anayasal yerinin gözden kaçması suretiyle İdari dairelerin ve Genel Kurulun yürütme ve idarî organları içinde yer alan kuruluşlarla eş tutulmasına yol açar.

Diğer yandan 521 sayılı Danıştay Kanunu, 1961 tarihli T. C. Anayasa'sının öngördüğü yepyeni bir düzenleme olup 3546 sayılı Devlet Şurası Kanununun değişikliği veya eki niteliğini taşımamaktadır. Bu nedenle konuyu 3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu, ek ve değişiklikleri ile çözümlemeye hukuki olanak yoktur.

Açıklamaya çalıştığımız üzere 521 sayılı Danıştay Kanununun 44 üncü maddesinin (C) bendi hükmü, Danıştay İdari Dairelerinden ve Genel Kurulundan çıkan işlerin tümünü kapsamaktadır.» yolundaki ayrışık oyuna karşı;

521 sayılı Danıştay Kanununun 29 uncu maddesinde, genel olarak Danıştayın görevleri sayıldıktan sonra, 48 inci maddesinde Birinci Dairenin, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildireceği, Başbakanlıktan gönderilen tüzük tasarılarını inceleyeceği ve İdari makamlar arasında görev ve yetkiden doğan ve Başbakanlıktan tevdi olunan uyuşmazlık işlerini karara bağlayıcı; 49 uncu maddesinde İkinci Dairenin İdarei Umumiyei Vilâyat Kanunu gereğince doğrudan doğruya veya itiraz yoluyla Danıştaya verilen işleri ve Memurin Muhakematı Hakkındaki Kanun hükümlerine göre Danıştayca görülecek işleri karara bağlıyacağı; 50 nci maddesinde Üçüncü Dairenin, Bayındırlık imtiyazları ile madenlerin imtiyaza bağlanması ve maden imtiyazlarının bozulması işlerini, Kanunlarında Danıştaydan alınacağı yazılı bulunan düşüncelere ilişkin istekleri, Danıştayca istişari mahiyette incelenmek ve düşüncesini bildirmek için Başbakanlıktan gönderilecek işleri, 6830 sayılı İstimlâk Kanununun 30 uncu maddesinin uygulanmasından çıkan anlaşmazlıkları, Belediye Kanunu ile Danıştaya verilip idari davaya konu olmayan işleri, Derneklerin genel menfaatlere yarar derneklerden sayılması için Başbakanlıkça yapılacak teklifleri, ve diğer idari dairelerin görevi dışında kalan işleri gereğine göre karara bağlıyacağı veya düşüncesini bildireceği; 53 üncü maddesinde de Genel Kurulun, Kanun ve tüzük tasarılarını, imtiyaz verilmesine ilişkin sözleşme ve şartlaşmaları, Kanunda. Danıştay Genel Kurulunca görüleceği yazılı olan işleri, Danıştay idari daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlıklarını ve bunlardan başka idari dairelerden çıkan işlerden Birinci Başkanın havale edeceği işleri inceleyerek sonuca bağlıyacağı hükümlenmiştir.

Anayasa'nın ve Danıştay Kanununun, Danıştaya verdiği genel görevler ile yukarıda belirtilen maddelerdeki görevler incelendiğinde, idari dairelerin, bazı hallerde yürütmenin bir danışma organı olduğu, bazı hallerde idareye bir tasarrufta bulunabilme hususunda ön müsaade verme durumunda bulunduğu, bazı hallerde idari makam ve merciler, özerk idareler ve vesayet organları arasındaki uyuşmazlıkları çözümlediği, yerine göre de bazı idari eylem ve işlemleri inceleyip kesin nitelikteki kararlarla onları onadığı, iptal ettiği veya karara bağladığı görülmektedir. Bu durumda idari dairelerin görevlerini inceleme, düşünce bildirme ve karara bağlama olarak sınıflandırabiliriz.

521 sayılı Kanunun, Dava Daireleri Kurulunun görevlerine ilişkin 44 üncü maddesinin (C) bendinde yer alan «Danıştay idari dairelerinden veya Genel Kurulundan verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalar»ın Dava Daireleri Kurulunda görüleceği yolundaki hükmün, idari dairelerin yukarıda belirtilen görevlerinin hangisini kapsadığına gelince;

Yukarıdaki incelememizde görüldüğü gibi 521 sayılı Kanun, 48, 49, 50 ve 53 üncü maddelerinde; idari dairelerin görevlerinin sınıflandırılmasını göz önüne alarak yerine göre «karara bağlama» yerine göre ise «düşünce bildirme» deyimlerini kullanmıştır. İdari dairelerin düşünce bildirme görevini yerine getirdiği hallerde, bu düşünceye dayalı olarak idarece tesis edilen işlem idarenin kendi işlemi olup, Danıştayın burada işleme katkısı bir danışma organı olmak veya bir ön müsaade vermekten ibarettir. Bu düşünceye rağmen idare, yerine göre verilen düşünceye uyup uymamakta, yerine göre de ön müsaade aldığı halde işlemi tesis edip etmemekte serbesttir, yani işlemin sahibi kendisidir. Bu durumda, Danıştayın vereceği kanuni veya istişari düşünce, işlemin tesisini doğrudan doğruya etkilemediğine göre, böyle bir işlem aley-

hine açılan dava, 521 sayılı Kanunun yaptığı görev ayrımına göre ilgili dava dairesinde veya dava daireleri kurulunda görülür.

Söz konusu Kanunun 44 üncü maddesinin (c) bendindeki, «idari dairelerce veya Danıştay Genel Kurulunca verilen karar» deyimi ise sadece, bu dairelerin ve Genel Kurulun kesin idari kararlarını kapsar. Zira Danıştayın bu kesin kararları olmadan, o idari işlem tesis edilememektedir. Yani, Danıştay kararı burada o işlemin oluşması için şart olan bir unsurdur. Kanun vazı, Danıştayın katkısıyla oluşan böyle bir işlem veya eylem üzerine açılan davanın daha geniş bir kurul olan Dava Daireleri Kurulunda görüşülüp karara bağlanmasını öngörmüştür.

Diğer taraftan 521 sayılı Kanundan önce yürürlükte olan 3546 sayılı Devlet Şurası Kanununun, Devlet Şurası Umumi Heyeti başlığını taşıyan dördüncü faslında yer alan 7354 sayılı Kanunla değişik 21 inci maddesinde «Kanuni veya istişari mütalâasını bildirmek üzere Şurayı Devlete gönderilen işlerden idari davaya mevzu olabileceklerin tetkik ve karara bağlanmasında, mevzuu bakımından vazifeli dava dairesi reis ve azaları bulunamazlar.» hükmü yer almaktadır. Hernekadar 521 sayılı Kanunda bu maddeye yer verilmemiş ise de; madde, uygulamada Danıştayın idarî görevlerinin kapsamı yönünden konuya açıklık getirmektedir. Madde metninden anlaşıldığı gibi Genel Kurula giremiyecek üyeler, kanuni ve istişari mütalâa üzerine tesis edilecek işlemler aleyhine açılacak davaların görüleceği dava daireleri üyeleri olarak belirlenmiştir. O halde, bu mütalâalar üzerine tesis edilen işlemler aleyhine açılacak davaların, görevli dava dairesinde görüleceği tereddüde yer vermiyecek şekilde açıktır. Yine 3546 sayılı Kanunun 4904 sayılı Kanunla değişik 27 nci maddesinin 4 üncü fıkrası, 521 sayılı Kanunun 44 üncü maddesinin (C) bendindeki hükme paralel olan, «Danıştay İdari Dairelerinden verilen karar üzerine uygulanan işlemler hakkında açılan davalar»ın Dava Daireleri Genel Kurulunda görüleceğini hükme bağlamıştır. Görülüyor ki 3546 sayılı Kanun açık bir şekilde, idari dairelerce verilen karar ve mütalâaları ayrı usule tabi tutmuş, kararlar üzerine tesis edilen işlemlerin Dava Daireleri Kurulunda, kanuni ve istişari mütalâalar üzerine tesis edilen işlemlerin ise görevli dava dairelerinde görüşüleceğini belirlemiştir. 521 sayılı Danıştay Kanununa ise, 21 inci maddedeki bu hüküm alınmamış olmakla beraber, diğer hükümlere aynen yer verilmiş olduğu cihetle, karar mahiyetinde olmıyan düşünceler üzerine idarelerince tesis edilen işlemlerden doğan uyuşmazlıkların çözüm yerinin mutlaka Dava Daireleri Kurulu değil görevli daire veya kurul olacağı tabiidir. Aksi takdirde ner konuda istişari düşünce istenebileceğine göre bütün uyuşmazlıkların Dava Daireleri Kurulunda çözümlenmesi gibi 521 sayılı Kanunun öngörmediği bir sonuç meydana çıkacaktır.

Durum hakkında bu şekilde düşünce bildirilmesine 7/12/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

ÜÇÜNCÜ DAİRE VE GENEL KURUL KARARLARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
Üçüncü Daire
Esas No : 1977/1116
Karar No : 1977/977

Özeti : Nüfusu 2000'in altına düşen belediyeler için kurulmasında izlenen yoldan gidilerek tüzel kişiliklerin kaldırılacağı Hk.

Nüfusu 2000'in altına düşen belediyelerin tüzel kişiliğinin kaldırılıp kaldırılamayacağı hususunda doğan tereddüdün giderilmesi amacıyla istişarî düşünce istediğine dair olan Başbakanlığın 12/10/1977 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174-34 08158 sayılı yazısına ekli İçişleri Bakanlığının 6/10/1977 gün ve Mahallî İd. Gn. Md. Şb. Md. 521-77-311-3/21478 sayılı yazısı suretinde aynen :

«Bakanlığımıza intikal eden işlem ve başvurmalardan :

— 1975 Genel Nüfus Sayımı sonuçlarına ilişkin Devlet İstatistik Enstitüsü yayınını gözden geçiren Yozgat Valiliğinin bu il'e bağlı 5 adet belediyenin nüfuslarının 2.000 den aşağıya düştüğünü tesbit etmekle bu belediyelerin bağlı olduğu ilçe kaymakamlıklarına birer yazı yazarak adıgeçen belediyeler için 1580 sayılı Kanunun 154 üncü maddesi gereğince işlem yapılmasını istediği;

— Bu yazıyı alan ilçe kaymakamlıklarının durumu ilgili belediye başkanlıkları ile ilçe seçim kurulu başkanlıklarına ilettiği;

— Bunlardan Şefaatli İlçe Seçim Kurulunun, ilgili kasabalarda belediye başkan ve belediye meclis üyeleri seçimi yapılıp yapılmayacağı hususunda tereddüde düşerek konuyu Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığına intikal ettirdiği,

— Yüksek Seçim Kurulu'nun ise 5/9/1977 gün ve İ. 1753 sayılı kararı ile aynen :

«Şefaatli İlçe Seçim Kurulu başkanlığından alınan 2/9/1977 gün ve 1977/123 sayılı yazıda : Yozgat Valiliğinin Şefaatli Kaymakamlığına yazdığı 29/8/1977 gün ve 8-399-1631 sayılı yazıda Şefaatli Sarıkent ve Paşaköyü Belediyelerinin nüfusunun 1975 sayımına göre 2.000 kişiden aşağıya düştükleri ve bu iki belediye hakkında 1580 sayılı Kanunun 154. maddesinin uygulanmasının istendiği ve durumun kaymakamlıkça başkanlıklarına intikal ettirildiğinden bahisle her iki kasaba belediye başkan ve meclis üyeleri seçimlerinin yapılıp yapılmayacağı ve yapılmaması halinde üçer muhtarlık olan bu kasabalarda eskisi gibi her mahalle için bir muhtar mı yoksa kasabanın tamamı için bir muhtar mı seçileceğinin bildirilmesi istenmiş olmakla, konu incelendi, gereği görüşülüp düşünüldü :

1580 sayılı Belediye Kanununun 154. maddesinde 2. maddenin hükmü haricinde kalan yerlerde 1 Haziran 1930 tarihinden itibaren belediye teşkilâtının mülga olduğu, buralarda Köy Kanununun uygulanacağı, belediye mıntıkasında nüfus miktarının herhangi bir arıza ile artıp eksilmesinin belediye seçimlerine tesir etmiyeceği ve seçim için her genel yazım sonucunda beliren nüfusun geçerli olduğu ve 7. madde-

sinde de, bir yerde belediye kurulabilmesi için, diğer koşullar yanında nüfusunun, son nüfus sayımına göre 2.000 den fazla olması gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu hükümlerin birlikte incelenmesinden son nüfus sayımına göre nüfusu 2.000 den aşağı düşen beldelerde belediye seçimlerinin yapılamıyacağı ve buralarda Köy Kanunu hükümlerine göre muhtar ve ihtiyar meclisi üyeliği seçimlerinin yapılacağı anlaşılmaktadır. Öte yandan 4541 sayılı Kanunun 1. maddesinde, şehir ve kasabalarda kurulu bulunan ve Belediye Kanununun 8. maddesine göre kurulacak olan mahallelerde bir muhtar ve muhtarın başkanlığında ihtiyar heyeti bulunacağının belirtilmiş olması sebebiyle belediye olma niteliğini yitiren bir yerde kurulmuş olan mahallelerin de bu niteliğini yitireceği açıktır.

Bu itibarla, 1975 yılında yapılmış olan nüfus sayımı sonucunda nüfusları 2.000 den aşağı düşmüş olan beldelerde, 11 Aralık 1977 gününde Belediye Kanununa göre belediye başkan ve belediye meclisi üyeliği seçimlerinin yapılmaması ve köy muhtar ve ihtiyar meclisi üyeliği seçimlerinin yapılması gerekir.

Bu nedenle 1975 nüfus sayımı sonuçlarına göre nüfuslarının 2.000 den aşağı düştükleri belirtilen Şefaatli ilçesine bağlı Sarıkent ve Paşaköyü belediye sınırları içinde belediye başkan ve belediye meclisi üyeliği ile mahalle muhtar ve ihtyar heiyeti üyeliği seçimlerinin yapılamıyacağına, Köy Kanununun hükümlerine göre köy muhtarı ve ihtiyar meclisi üyeliği seçimleri yapılması gerektiğine karar verilmelidir.

Sonuç : 1. 11 Aralık 1977 günü yapılacak genel yerel seçimlerde, 1975 yılında yapılan nüfus sayımı sonuçlarına göre nüfusları 2.000 altına düşmüş bulunan Şefaatli ilçesine bağlı Sarıkent ve Paşaköyü belediyeleri sınırları içinde belediye başkan ve belediye meclis üyeliği ile mahalle muhtar ve ihtiyar heyeti üyeliği seçimlerinin yapılmayarak bu iki yerde de Köy Kanunu hükümlerine göre muhtar ve ihtiyar meclisi üyeliği seçimlerinin yapılmasına.» yolunda karar verildiği; anlaşılmış,

Bu kararın tabii sonucu olarak ilgililer anılan kasaba belediyelerinin tüzel kişiliklerinin kendiliğinden kalkmış olup olmadığı hususunda tereddüde düşmüşlerdir.

Bakanlığımızca anılan Devlet İstatistik Enstitüsü yayını üzerinde yapılan incelemede toplamı 1710 u bulan belediyelerimizden 121 nin nüfusunun, son genel nüfus sayımına göre, 2.000 den az olduğu, bunlardan 16 sı ilçe merkezi olup geri kalan 105 adedinin nüfusu 2.000 den aşağıya düşmüş kasaba belediyesi bulunduğu ve böylece konunun sadece Yozgat ilinin 5 kasabasını değilde tüm yurtta 105 belediyeyi (yani mevcut belediyelerin % 6 sını) ilgilendiren bir boyuta ulaştığı görülmüştür.

Bu nedenle konuya gerek kanunî, gerek idarî yönden eğilmek zorunluğu duyularak aşağıdaki tesbitler yapılmıştır :

Kanunî Yönden :

1) Belediye kurulmasının usül ve şartlarını belirten 1580 sayılı Belediye Kanununun, 7469 sayılı Kanunla değişik, 7. maddesine göre bir köyün veya köy parçalarının birleşerek belediye haline gelmesi için o yerde son nüfus sayımına göre en az 2.000 nüfusun bulunması şarttır.

Aynı maddenin (D) bendine göre, bir beldenin bazı kısımlarının ayrılarak ayrı bir belde haline gelmesi veya bir beldenin bazı kısımlarının komşu bir beldenin içine girmesi halinde esas belde nüfusunun 2.000 den aşağıya düşmemesi keza şarttır.

2) 1580 sayılı Kanunun «belediye teşkilâtı kaldırılacak yerler, belediye intihaplarındaki nüfus esasları» başlığını taşıyan 154. maddesine göre, ilçe ve il merkezleri ile nüfusu 2.000 i aşan yerler dışındaki yerlerde (yani idarî merkez olmayıp 2.000 den az nüfusa sahip yerlerde) mevcut belediye kuruluşları 1 Haziran 1930 tarihinden iti-

baren kaldırılmış olup buralarda Köy Kanunu uygulanır; belediye mıntıkasındaki nüfus miktarının herhangi bir arıza ile artıp eksilmesi belediye seçimlerine tesir yapmaz. Seçim için her genel sayım sonunda tesbit edilen nüfusa itibar olunur.

3) Danıştay Genel Kurulunun 1/8/1932 tarih ve 182 - 182 sayılı kararı ile de uygun görülen Danıştay Mülkiye Dairesinin 11/7/1932 tarih ve 1892/1905 sayılı kararına göre, «Belediye Kanununun 154. maddesi belediyeleri lağvedilen mahallerde Köy Kanununun tatbik olunacağını sarahaten ifade etmekle belediye şahsiyeti hükmiyesinin yerine köy şahsiyeti hükmiyesini ikame etmiştir.»

4) Danıştay Genel Kurulu'nun 10/6/1954 gün ve 1954/184 - 182 sayılı istişarî kararına göre, nüfusunun 2.000 den aşağı düşmesi (il veya ilce merkezi olmamak şartiyle) o yerde belediye idaresinin kalkıp köy idaresinin kurulmasını gerektirir.

Bakanlığımızın başvurması üzerine Danıştay İkinci Dairesince verilen 26/5/1954 gün ve 1640/1259 sayılı kararı onaylayan mezkûr kararda :

«. . . . . Belediye Kanununun 2. maddesi bir yerde belediye teşkili için yalnız nüfus unsurunu esas ittihaz etmiş ve 154. maddesi de 2. madde hükmü haricinde kalan belediye teşkilâtını istihdaf eylemiş olduğu cihetle nüfusunun kanunun tesbit ettiği miktarlardan daha aşağıya düştüğü tahakkuk eden yerlerdeki belediye hükmî şahsiyetinin köy hükmî şahsiyetine inkilap edeceğine..... ekseriyetle karar» verilmişti.

5) 19/2/1958 gün ve 7078 sayılı Kanunla Belediye Kanununun 7. maddesi değiştirilmiş ve 11. maddesi kaldırılmıştır. Ancak 7. madde değiştirilirken 2. madde hükmüde o maddeye dahil edildiğinden arada tekerrür olmuş ve bu nedenle 4/5/-960 gün ve 7469 sayılı Kanunla 2. madde kaldırılmıştır.

6) 1961 yılında, T. C. Anayasası'nın 112. maddesi ile, kamu tüzel kişiliğinin ancak kanunla veya kanunun açıkca verdiği yetkiye dayanılarak kurulacağı; 116. maddesi ile de mahallî idarelerin birer kamu tüzel kişisi oldukları, mahallî idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetmeleri konusundaki denetimin ancak yargı yolu ile olacağı..... öngörülmüştür.

7) Belediyelik niteliğini kazanmak isteyen bir köy nüfusu gerçekdışı olarak 2.000 nüfusu aşmış gösterilerek belediye kurulan bazı hallerde sonradan durum anlaşılmışsa Danıştay kararı ile bu yerlerde belediyelik niteliği kaldırılmıştır.

(Örnek : Danıştay Genel Kurulunca 6/3/1967 gün ve E. 1967/47, K. 1967/62 sayılı kararla uygun görülen Danıştay 3. D. nin 8/2/1967 gün ve E. 1967/47, K. 1967/62 sayılı karar).

İdarî Yönden :

Kanunî yönden yapılan tesbitler sırasında belirtildiği gibi, Danıştay, nüfusu 2.000 den aşağıya düşen belediyelerin ortadan kaldırılıp yerlerine köy tüzel kişiliklerinin ikame edileceği ve hak ve vecibelerin de bu yeni idarelere intikal edeceği içtihadında bulunmuştur.

Ancak bu içtihatlar uyarınca belediye varlığı kaldırılıp köy tüzel kişiliğine dönüştürülen bir belediyenin 'tasfiyesi» vesilesiyle görülmüştür ki böyle bir tasfiye ardından birçak sorunlar ortaya çıkarmaktadır.

Bu sorunları şöyle sıralıyabiliriz :

1) Kurulan bir belediye ile merkezî idarenin çeşitli kuruluşları arasında birçok ilişkiler ve vecibeler doğmaktadır. Örneğin, belediyenin alt yapı hizmetleri için

büyük yatırımlar yapılmış ve karşılığında o belediyenin bir takım borçlanmalar altına girmiş olması gibi. Köye dönüşümde bu borçlanmalarda gerçek mükellef tesbit edilememektedir.

2) Belediye personelinin, kişisel hak ve hukuku zedelenmekte; sürekli ve aslî bir hizmet gören personel birdenbire sahipsiz ve muhatapsız kalmaktadır.

3) Belediye idaresi gibi köy idaresine göre daha mütekamil bir idareye sahip halk, birdenbire «köylü halka» dönüşünce haysiyet kırıcı bir işleme maruz kalmış olma duygusu içinde hırçınlaşmakta, idarî otoriteyi zedeleyen davranışlara girişmektedir.

4) Kaldı ki, yaptırılan önsoruşturmada ilgili belediyelerin nüfus sayımı sırasında nüfuslarında azalma kaydedilmesinin büyük ölçüde bu kasabalardaki faal nüfusun bir kısmını gerek yurtiçinde, gerekse yurtdışında işçi olarak çalışmakta olmalarından ileri geldiği anlaşılmaktadır.

Bu tesbitler ışığında Bakanlığımızca :

A) Nüfusları 2.000 den fazla olduğu saptanarak Belediye Kanunu hükümlerince belediye kurulmuş iken sonradan yapılan Genel Nüfus sayımı sonuçlarına göre nüfusları herhangibir sebeple 2.000 den aşağı düştüğü anlaşılan yerlerde belediye teşkilâtının kalkmasının (yani belediye tüzel kişiliğine son verilmesinin) gerekip gerekmiyeceği;

B) Kalkması gerekiyor sonucuna varılırsa bunun hangi yasal prosedür içinde yapılması gerekeceği; diğer bir deyimle Yüksek Seçim Kurulunun buralarda belediye başkanlığı ve belediye meclis üyeliği seçimi değil de köy muhtar ve ihtiyar meclisi seçimi yaptırmasına karar vermesi ile belediye tüzel kişiliğinin kaybedilip edilemiyeceği, hususlarında tereddüde düşülmüştür.

Bakanlığımızın arzedilen tereddüt konularında görüşü şudur :

A) Hernekadar 1580 sayılı Belediye Kanunu belediye kuruluşu için gerekli şartlar arasında 2.000 nüfus şartını da vaz etmişse de, 154. madde dışında, 2.000 nüfustan aşağı düşme halinde belediye tüzel kişiliğinin kalkacağı hakkında bir hüküm taşımamaktadır.

Yani Anayasa'nın 112. maddesinin son fıkrasında kamu tüzel kişiliğinin kalkması için aranan yol Belediye Kanununda gösterilmediği için belediye tüzel kişiliği kaldırılmamak gerekir.

(1580 sayılı Kanunun 154. maddesi, çeşitli maddeler başlığını taşıyan fasılda yer almakla beraber, 155. maddede olduğu gibi kısmen geçici maddedir. Nitekim ilk fıkrasında nüfusu 2.000 den aşağıya düşen yerlerde belediye teşkilâtının **1/6/1930 tarihinden itibaren** mülga olduğu kaydedilmektedir. ki böyle bir tarih zikredilmesi hükmün geçiciliğini açıkca kanıtlar.

Aynı maddenin 3. fıkrası da gözden uzak tutulmamak gerekir : **Belediye mıntıkasındaki nüfus miktarının herhangi bir arıza ile artıp eksilmesi belediye seçimlerine tesir yapmaz.**

Maddenin son fıkrası ise bugün de belediye meclis üyelerinin seçiminde seçilecek üye sayısını tesbite ışık tutmaktadır.)

B) Kalkması gerekiyor sonucuna varılırsa o takdirde, İdare Hukukunun genel esasları çerçevesinde, belediye tüzel kişiliğinin kalkmasının, kazanılmasındaki usulle olması yani Bakanlığımızın teklifi ve Danıştay ilgili Dairesinin kararından sonra üçlü kararnameye iktiran edip Resmî Gazete ile ilânla tekemmül etmesi gerekir.

Nitekim, yukarıda örneği verildiği gibi, şimdiye kadar münferit belediye tüzel kişiliğinin kaybı bu usulle olmuştur.

Bu prosedürün ihmali ile Yüksek Seçim Kurulunca anılan yerlerde belediye başkan ve meclis üyelerinin seçimi yerine köy muhtar ve ihtiyar kurulu seçimi yapılmasına karar verilmesi, belediye tüzel kişiliğinin muhafaza edilmesi fakat onun kanunî organları yerine köy idaresinin organlarının seçilmesi gibi hukuk ve mevzuat düzenine aykırı düşen ve ileride telafisi de çok güç olan bir sonuç yaratır.

Bu Sebeplerle :

Ve konunun 105 kasaba belediyesini ilgilendiren önemi bakımından, tereddüt konusu hususların, arzedilen yeni veriler karşısında 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 50/c maddesi uyarınca yeniden istişarî mütalâa konusu yapılmasına müsaadelerinizi arzederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

1580 sayılı Belediye Kanununun 4/5/1960 gün ve 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinin (A) fıkrası, ilçe merkezi olmayan köy veya bucaklarda belediye kurulabilmesi için o yerin nüfusunun son nüfus sayımına göre 2000 den fazla olmasını şart koşmuştur. (A) fıkrasının üçüncü bendinde ise; belediyelerin Danıştayın kararı üzerine Cumhurbaşkanının onayı ile kurulabileceği belirtilmiştir.

Buna göre, nüfusun 2000 den fazla olması belediye kurulması için Kanunun öngördüğü temel koşullardan birisi olduğundan belediyenin kurulmasından ve tüzel kişilik kazanmasından sonra bu koşulun yitirilmesi halinde belediyenin ortadan kaldırılması da zorunludur. Ancak kanun, ortadan kaldırmayı ayrıca düzenleyen bir hüküm taşımıyorsa ortadan kaldırılışın da kuruluştaki usule göre yapılması gerektiği genel bir hukuk kuralıdır.

Kanunun 154 üncü maddesinde yer alan «İntihabat için her umumi tahrir neticesinde tahakkuk eden nüfus muteberdir.» hükmü, nüfus koşulunu yitiren belediyelerin ortadan kaldırılışını düzenleyen bir hüküm olarak kabul etmek olanak dışıdır. Zira Kanun koyucunun, kuruluşunu bir dizi idari işlem ve kararın varlığına bağladığı belediyenin, seçime ilişkin bir hükümle ortadan kaldırılmasını düzenleme amacını güttüğü düşünülemez. 154 üncü maddede yer alan hüküm, belediye meclisi üyesi sayısının saptanmasını düzenleyen 21 inci maddenin ve şubesi bulunan belediyelerde, belediye meclisi üyelerinin şubelerin bulunduğu bölgelere isabet eden adetlerinin saptanmasını düzenleyen 22 nci maddenin uygulanması ile ilgilidir.

Açıklanan nedenlerle, kurulmuş bulunan belediyelerin, genel nüfus sayımı sonuçlarına göre nüfuslarının 2000 in altına düşmesi halinde İçişleri Bakanlığının teklifi ve Danıştayın kararı üzerine çıkarılacak üçlü kararname ile ortadan kaldırılmalarının zorunlu bulunduğu, böyle bir karar alınıncaya kadar bahis konusu belediyelerin tüzel kişiliklerinin devam edeceğinin kabulü gerektiği görüşü ile dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına 18/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Genel Kurul
Esas No : 1978/17
Karar No : 1978/35

Nüfusu 2000 in altına düşen belediyelerin tüzel kişiliğinin kaldırılıp kaldırılamıyacağı hususunda doğan tereddüdün giderilmesi amacıyla istişari düşünce isteğine dair olan Başbakanlığın 12/10/1977 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174 - 34/08158 sayılı yazısına ekli İçişleri Bakanlığının 6/10/1977 gün ve Mahalli İd. Gn. Md. Şb. Md. 521 - 77 - 311 - 3/21478 sayılı yazısı üzerine Üçüncü Dairece verilen 18/10/1977 günlü ve 1116/977 sayılı karar okundu.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Üyelerden Orhan Tüzemen; «İlmi ve yargısal içtihatlarla saptanmış esaslara göre özel bir işlemin kaldırılması, ancak kanun ve nizamlarda öngörülen diğer bir zıt işlem (actus contrarıns) ile yapılabilir (Prof. A. Laubadére, T. E. Droit Administratif, No : 510; Prof. Vedel, Droit Administratif, 1964, S : 166; C. İsaac, Procédure Administrative Non Contentieuse, No : 630; Prof. Rivero, Droit Administratıf, no : 103). Belediye Kanununa göre belediye kurulması ise, özel işlemlerin bir örneğini teşkil eden şart - işlemdir ve birçok bakımdan birçok kişi için kazanılmış hak doğurduğu kuşkusuzdur. Kanun koyucu, en az 2000 nüfusu, belediye kurulması için aramış olup sonradan nüfusu bu sayının altına düşen kasabaların belediye statüsünden çıkarılması hususunu öngörmemiştir, istememiştir (Stassinopoulas, Tuçite'der Adés Administratif, S : 282). İçişleri Bakanlığının görüşünde açıklanan belediye tüzel kişiliğinin kaldırılması halinde çıkacak sakıncalar ortadadır. Dolayısiyle nüfusun 2000 den aşağı düşmesi halinde belediye tüzel kişiliğinin kaldırılmasının zorunlu olduğu yolundaki Üçüncü Daire kararı Hukuk'a uygun düşmemektedir.» yolunda görüşünü belirtmiş,

Birinci Daire Başkanı Yıldırım Kuzum'un; «İdarenin, ancak, yasalarla yetkili kılındığı konularda işlem tesis edebileceği Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 4 üncü maddesi üçüncü fıkrasının son cümlesi ve 6 ncı maddesi hükümleri gereği ve İdare hukukunun bilinen ilkesidir. Yasalarımızda ise nüfusu 2000 in altına düşmüş bir beldede belediye tüzel kişiliğine son verme konusunda idareye yetki tanıyan bir hüküm yer almış değildir. Belediye kurmaya yetkili merciin tersine işlem tesisi yoluyla bunu kaldırabileceği, bunun idare hukuku ilkelerine göre idarenin yetkisi içinde bulunduğu ileri sürülebilirse de, bu ilkenin şart tasarruflar yönünden geçerli olmadığı, belediye tüzel kişiliği meydana getirilmesinin ise kasabaya yeni bir statü, kasabaya ve kasaba halkına yeni haklar tanıyan bir şart tasarruf olduğu gözönüne alındığında, idarenin bu nedenle yetkili bulunduğu görüşünün dayanaksızlığı ortaya çıkar.

Anayasa, yerel yönetim tüzel kişiliklerine, bunların merkezi idareyle ilişkilerine özel bir yer ve önem vermiş, hatta seçilmiş organlarının organlık sıfatlarını yitirmeleri konusundaki denetimin ancak yargı yolu ile olacağını hükme bağlamıştır. Durum böyle iken, belediye tüzel kişiliğinin bütün seçilmiş organlarının sıfatlarını yi-

tirmeleri sonucunu doğuracak bir işlemin, yasalarda yer almayan bir idare hukuku ilkesine dayandırılmak istenmesi, Anayasasının soruna bakış ve onu ele alış biçimine de uygun düşmez.

Öteyandan, yine Anayasanın 140 ncı maddesinin ikinci fıkrası hükmüne göre, Danıştay'a ancak yasalarla görev verilebileceği, böyle bir yasa hükmü de bulunmadığı cihetle, bir belediyenin kaldırılması konusunda görüş bildirmek Danıştay'ın görevleri arasında yer almamaktadır.

Bütün bu nedenlerle sorunun Danıştay'ca verilecek bir istişari düşünce ile çözümlenemiyeceği ve bunun bir tesis konusu olduğu» yolundaki ayrışık görüşüne 9. Daire Başkanı Fehmi Gürpınar, Üyelerden Neclâ Tolluoğlu, Sıtkı Arkan, Orhan Tüzemen, Fuat Azgur, Osman Meriç, Şerafettin Kaya, Muammer Turan, Fazıl Kafadar, Fevzi Tuzkaya, Abbas Gökçe, Yusuf Ziya Çubukçu, Orhan Karayalçın, Feridun Taşkın katılmışlar,

Üyelerden Abbas Gökçe, «Başlangıçta katılmış olduğumuz muhalefet görüşü Genel Kurulun çoğunluğu tarafından kabul edilmemiş olduğundan bu kez yapılan oylamada Bakanlıkça, belediye olma niteliğini yitirme konusunda zorunlu olarak getirilen teklifin Danıştay'ı bağlamamak ve takdire bırakılmak suretiyle sonuçlandırılması gerekeceği» yolunda ayrışık görüşünü belirtmiş;

Üyelerden Fazıl Alp ve Selâhattin Falay; «Belde nüfusunun son nüfus sayımına göre 2000 den aşağı düştüğünün saptanması halinde o beldedeki belediye teşkilâtının kaldırılması konusunun idarece, Danıştay'a getirilmesi zorunludur.

Ancak Danıştay'ın, Belediye Teşkilâtının kaldırılıp kaldırılmayacağı hususunu, takdir hakkını kullanarak şartlara göre kararlaştırması gerekir.» yolunda görüşlerini belirtmiş iseler de;

Daire kararının uygun görülerek onanmasına 27/4/1978 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Üçüncü Daire
Esas No : 1976/408
Karar No : 1976/426

Özeti : Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarının nitelikleri ve kurul üyelerinin üyelik sıfatlarının devam edip edemiyeceği Hk.

Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarının nitelikleri, eski kurul üyelerinin üyelik sıfatlarının devam edip etmiyeceği hususunda doğan tereddütlerin giderilmesi amacıyla istişari mütalâa isteğine ilişkin olup, Başbakanlığın 24/5/1976 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174 - 23/08063 sayılı yazısıyla Danıştaya gönderilen ve Dairemize havale edilen Kültür Bakanlığının 12/5/1976 günlü ve C - 1/318 sayılı yazısında aynen :

«Bakanlığımıza bağlı olan Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu, 5805 sayılı Kanun ile teşkil edilmiş olup, 18/6/1973 tarih ve 1741 sayılı Kanunla da bazı maddeleri değiştirilmiş ve bu meyanda geçici bir madde eklenmiştir.

Ancak; söz konusu kanun ile, diğer kanunlar ve keza kendi değişik şekli arasında tatbikatta meydana gelen tereddütler sebebiyle, Danıştay görüşünün alınması lüzumu hasıl olmuştur.

Bu itibarla;

1 — Anıtlar Yüksek Kurulu teşkiline ait 5805 sayılı Kanunun 1 nci maddesinde «Yurt içinde korunması gerekli mimarî ve tarihî Anıtların korunma, bakım, onarım, restorasyon işlerinde riayet edilecek prensipleri ve bunlarla ilgili programları tesbit, tatbikatını genel olarak takip ve murakabe etmek, anıtlarla ilgili olarak tevdi olunacak veya kendi vasıta ve tetkikleri ile ittilâ kesbedilecek her türlü konu ve ihtilâflar üzerinde ilmî mütalâa bildirmek üzere, Millî Eğitim Bakanlığına (Kültür Bakanlığına) bağlı Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil edilmiştir.» denilmek suretiyle, kurulun görevleri sayılmış bulunmaktadır. Sonradan yürürlüğe giren 1710 sayılı Eski Eserler Kanununun 5, 6, 8, 9, 10, 13 ve 17 nci maddeleri; 6785 sayılı İmar Kanununun 25 nci maddesi ve bu maddeye istinaden çıkartılan imar nizamnamesinin 39 ncu maddesi ve aynı kanuna 1605 sayılı Kanunla ilave edilen ek 6 ncı madde ile de, bu kurulun karar ve mütalâa vereceği haller belirtilmiştir.

Kanuni durum böyle iken, tatbikatta, Anıtlar Yüksek Kurulundan çıkan ve üyelerinin imzalarını muhtevî yazılardan hangisinin mütalâa ve hangisinin 5805 sayılı Kanunun 5 nci maddesinde kaydedilen, uyulması mecburî karar olduğu anlaşılamamaktadır.

Anıtlar Yüksek Kurulu ise; mütalâa ve kararlarının yukarıda sözünü ettiğimiz 5 nci madde şümûlünde olduğu kanaatindedir.

Halbuki, idare Hukuku esaslarına göre «mütalâaların» lâzımül infaz bir karar gibi telâkkisi, kanımızca mümkün görülmemektedir.

Bu sebeple; yukarıda saydığımız kanunlara göre Yüksek Kurulun «mütalâa» vermesi gereken konularda, Bakanlığımızın verilen mütalâaya uyması halinde, ancak ifası icab edeceği tabiî görülmektedir.

2 — Anıtlar Yüksek Kurulu, 5805 sayılı Kanunun 1 nci maddesi gereğince Bakanlığımıza bağlı ise de; bu bağlılık ancak, kurul üyelerinin yevmiye ve harcırahları, raportör ve büro personelinin maaşları ile yazı ve kararlarının ilgili yerlere sevkinden ibarettir.

Kurulun Bakanlığımızla ilgisi böyle olduğu halde, tatbikatta arzu edilmeyen durumlarla karşılaşılmaktadır.

Misal : Anıtlar Yüksek Kurulunca 5805 sayılı Kanunun 5 nci maddesi dahilinde verilen bazı kararlar, Bakanlığımız görüşü aksine olduğu halde davalarda hasım olarak gösterilmekteyiz. Bu kararlar üzerinde Bakanlığımızın herhangibir tasarruf yetkisi olmadığı halde, müdafâalarını yapmak gibi bir durumda kalınması; en azından müdafâa samimiyeti ile bağdaştırılamamaktadır.

Bu sebeple; kararı veren kurulun, kararının müdafâasını yapması kadar mantıkî ve tabiî bir durum olmaması gerekir.

Bunun neticesi olarak da; Kurulun «Mütalâa» mahiyetinde verdiği kararlara iştirak halinde, Bakanlığımızı ilgilendiren konularda Bakanlığımızın, İmar mevzuatını ilgilendiren hususlarda İmar ve İskân Bakanlığı ve Belediyelerin, Vakıfları ilgilendiren konularda Vakıflar Genel Müdürlüğünün ve Kurulun 5 nci madde şumulündeki kararları hakkında da, Anıtlar Yüksek Kurulu Başkanlığının davalı olmaları gerekeceği mütalâa olunmaktadır.

Ancak, yukarıda 1 nci maddede kaydettiğimiz veçhile, Anıtlar Yüksek Kurulunca «mütalâa» şeklinde verilen kararların, 5 inci madde dahilinde görülmesi halinde; bütün kararlar hakkında Kurulun hasım gösterilmesi icap edecektir.

Bu mevzuda; hernekadar hatıra, hükmî şahsiyet durumu gelebilirse de, Kurulun nev'i şahsına münhasır teşekkül tarzı ve 5 inci maddedeki kararlarına uyulmak mecburiyeti dikkate alındığında, hükmî şahsiyetinin 5805 sayılı Kanunun ruhunda olduğu kabulü gerekmektedir. Kaldıki; bu şekilde bir anlamaya da kanunda manî bir hüküm yoktur.

3 — 5805 sayılı Kanunun 2, 3 ve 4 ncü maddeleri 1741 sayılı Kanunla değişmiş ve geçici 2 nci madde eklenmiştir.

Geçici 2 nci maddede «..... 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesine göre seçilmiş üyeler, bu kanunda belirtilen üyelik sıfatları sona erinceye kadar görevlerine devam ederler» denilmiştir.

Bu hükümle alâkalı olarak, ilişikte listesini sunduğumuz, halen Anıtlar Yüksek Kurulu üyesi olarak vazife yapanlardan bazılarının, gerek 5805 ve gerekse 1741 sayılı Kanunlar muvacehesindeki durumlarının tahliline lüzum görülmüştür.

5805 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin 1741 sayılı Kanundan önceki şekline göre, kurul üyelerinin hangi Bakanlık, Üniversite, Akademi ve Genel Müdürlük tarafından seçileceği açıklıkla ifade edilmiştir.

Bu maddeye istinaden seçilen üyelerden :

a - Ekli listenin 5 nci sırasında bulunan Y. Mimar Dr. Abdullah Kuran, Ortadoğu Teknik Üniversitesi üyesi olarak Kurula seçildiği halde mezkûr Üniversiteden ayrılmış olup, bu gün için İstanbul Boğaziçi Üniversitesi kadrosundadır.

b - Listenin 6 ncı sırasında bulunan Doç. Dr. Semra Ögel, Ankara Hacettepe Üniversitesi üyesi olarak Kurula seçildiği halde, İstanbul Teknik Üniversitesi üyesi bulunmaktadır.

c - Listenin 8 nci sırasında bulunan Prof. Dr. U. Bahadır Alkım, Boğaziçi Üniversitesi mensubu olarak Kurula seçildiği halde, İstanbul Üniversitesi mensubu olmuştur.

d - Listenin 10 ncu sırasında bulunan Y. Mimar Doç. Orhan Alsaç Bayındırlık Bakanlığı mensubu olarak Kurula seçildiği halde, adıgeçen Bakanlıkla ilgisi kalmamıştır.

e - Listenin 11 nci sırasında bulunan Y. Mimar Mithat Yenen, İçişleri Bakanlığı mensubu olarak Kurula seçildiği halde, bu Bakanlıkla irtibatı devam etmemiş, İmar ve İskân Bakanlığına geçmiş, buradan da emekli olmuştur.

Bu üyelerin 5805 sayılı Kanuna 1741 sayılı Kanunla eklenen geçici 2 nci maddeden istifade edebilmeleri için, 5805 sayılı Kanunun 2 nci maddesine göre (ilk şekline göre) seçildikleri yer ile halen irtibatlarının devamı gerekeceği kanaatindeyiz. Halbuki, arzettiğimiz üzere mevcut durumda bu üyelerin 5805 sayılı Kanunun 2 nci maddesindeki yerlerle hiçbir ilgileri kalmamıştır.

Saniyen; 5805 sayılı Kanunun 1741 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesinin (b) fıkrasının üçüncü bendinde «Üniversitelerce gösterilecek adayların her birinin, yukarıda belirtilen ayrı bir sanat dalında ve istenilen vasıfları haiz olmaları ve her halde aday gösterildikleri Üniversitenin öğretim kadrosunda görevli bulunmaları lâzımdır. Bu sıfatları sona eren, her ne sebeple olursa olsun Üniversiteden ayrılan veya ilgisi kesilenlerin üyelik sıfatları da düşer. .....» denilmiştir ki, bu gün için bir Üniversite kadrosundan Kurula seçildiği halde, başka bir Üniversiteye geçen üyenin, Kuruldaki görevine son verilirken; 5805 sayılı Kanunun 2 nci maddesine göre seçildiği Üniversite veya Bakanlık kadrosundan ayrılan ve seçildiği yer ile hiçbir alâkası kalmıyan kimselerin, geçici 2 nci maddeye göre, kurul üyeliğine devamlarının mümkün olamaması gerekeceği görüşünde bulunuyoruz.

Yukardan beri izaha çalıştığımız durumları özetliyecek olursak;

a - Yazımızın 1 numaralı kısmında ifade ettiğimiz, Anıtlar Yüksek Kurulunca verilecek «Mütalâa»lara, Bakanlığımızın uyup uymaması aranmaksızın 5805 sayılı Kanunun 5 nci maddesindeki uyulması mecburi kararlar gibi telâkki edilip edilemiyeceği;

b - Yazımızın 2 numaralı kısmında beyan ettiğimiz, Anıtlar Yüksek Kurulunca 5805 sayılı Kanunun 5 nci maddesine göre verilen kararlara karşı açılacak dâvâlarda, dâvâlı olarak Anıtlar Yüksek Kurulu Başkanlığının gösterilip gösterilemiyeceği;

c - Yazımızın 3 numaralı kısmında isimlerini kaydettiğimiz 5 kişinin; 5805 sayılı Kanuna 1741 sayılı Kanunla eklenen geçici 2 nci madde hükmünden istifade ederek kurul üyeliğine devam edip edemiyecekleri; hususlarında, Bakanlığımız görüşleri ifade edilmiş ise de, bu kanaatlarımızda tereddütlü olduğumuzdan, kanun tatbikatında hatalı durumlara sebebiyet verilmemesi için, mezkûr konularda Danıştaydan istişarî karar istihsâli zaruri görülmektedir.

Bu itibarla; Danıştay mütalâasının temini hususuna, tavassut buyurulmasını saygı ile arz ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Üye Yaşar Mermut'un «1 - 5805 sayılı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu Teşkiline Dair Kanunun birinci maddesine göre, yurt içinde korunması gerekli mimari ve tarihi anıtların korunma, bakım onarım, restorasyon işlerinde riayet edilecek prensipleri ve bunlarla ilgili programları tesbit, tatbikatını genel olarak

takip ve murakabe etmek, anıtlarla ilgili olarak tevdi olunacak veya kendi vasıta ve tetkikleri ile ittıla kesbedilecek her türlü konu ve ihtilâflar üzerinde ilmî mütalâa bildirmek üzere Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil edilmiştir.

Maddeye göre Kurula, anıtların korunma, bakım, onarım ve restorasyon işleri ile ilgili prensip ve programları tesbit eden kararlar alma yanında anıtlarla ilgili her çeşit konu ve uyuşmazlıklar üzerinde ilmî mütalâa bildirme yetkisi tanınmıştır. Yani kurulun kararları, 1 - İcraî nitelik taşıyan kararlar 2 - İlmi mütalâalar olmak üzere iki çeşittir. Kanunun 5 nci maddesinde ise Kurulun kararlarına uyma mecburiyeti hükme bağlanırken böyle bir ayrıma yer verilmeyerek kurulun her iki çeşit kararına da uyulması şart koşulmuştur. Nitekim kanunun gerekçesini açıklayan İçişleri Komisyonu raporunda «..... vazifesi mütalâa serdetmek olan ve bu mevzuda en yüksek ve selâhiyetli ilmi bir otorite olmaktan ibaret bulunan bu teşekküle hükümetin herhangi şekil ve suretle müdahalesi mevzubahis değildir..... Tasarı, heyetin mütalâa ve kararlarında serbestiye o kadar ehemmiyet vermiş ve bu ilmi otoriteyi mütalâalarında tamamen serbest bırakmaya okadar dikkat etmiştir ki (6 ncı maddesinde hükümet teşekkülleri ve tesisleri ile hükmi şahsiyetler kendilerini ilgilendiren hususlarda kurul kararlarına uymaya mecburdurlar) diye bir hüküm sevketmekle kurulun karar ve mütalâalarının nihaî ve kesin bulunduğu hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklamıştır.

7 nci madde, yüksek ilim erbabından teşekkül eden nihaî ve katî karar vermeye yetkili bulunan bu heyetin. .....» denilmiştir. Şu hale göre Anıtlar Kurulunun karar ve mütalâaları uyulması zorunlu, bağlayıcı, kesin ve nihaî niteliktedir. Böyle olması da gayet doğaldır. Zira kanun koyucu, yurdumuzda bulunan eski eserlerin korunması amacını ön plânda tutmakta ve bu amacı gerçekleştirmek için tek yetkili otorite olarak anıtlar kurulunu teşkil etmektedir.

1710 sayılı Eski Eserler Kanunu, birinci maddesiyle eski eserin kapsamını genişletmekte ve bunların tümü ile değerlendirilerek korunmalarının esas olduğunu hükme bağlamakta, diğer maddelerinde de eski eserlerin korunma, bakım, onarım ve restorasyonuna ilişkin ayrıntılı hükümler getirmektedir. Ancak 5805 sayılı Kanunun yukarda belirtmeğe çalıştığımız amacına ve temel felsefesine aykırı olabilecek herhangibir hüküm taşımamakta aksine bu amaca ve temel felsefeye yönelik daha yaygın ve ayrıntılı hükümlere yer vermektedir. Kanunun 53 üncü maddesi de yürürlükten kaldırılan kanunları sayarken 5805 sayılı Kanuna hiç değinmemiştir.

Bu hukuki durum karşısında 1710 sayılı Kanunun bazı maddelerinde «Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına dayanmak kaydiyle» ve benzeri ifadelerin yer almış olmasından hareket ederek Kurulun bir kısım kararlarının kesin ve uyulması zorunlu, diğer bir kısmının ise ilmi mütalâadan ibaret olup kesin ve uyulması zorunlu olmayan nitelik taşıdığı sonucuna varmağa imkan yoktur. Zira 5805 sayılı Kanunda da kurulun iki çeşit kararının sözkonusu olduğunu, ancak sonuçları itibariyle her ikisinin de kesin, nihai ve bağlayıcı nitelik taşıdığını yukarda açıklamaya çalıştık. Kurulun bir kısım kararlarının bu nitelikte olmadığını kabul etmek eski eserlerin korunması ve idamesi amacına ters düşeceğinden bu görüşe katılma olanağı yoktur.

II — 521 sayılı Danıştay Kanununa göre Başbakanlıkça Danıştaydan istişari nitelikte düşünce istenilebilmesi için idarenin veya icranın görev alanına giren ve re'sen işlem veya eylemde bulunma yetkisine sahip olduğu konularda tereddüde düşmüş olması gerekir. Başka bir ifade ile idare veya icra, bir kanun hükmünü veya hükümlerini uygularken, kanunla kendisine verilmiş olan görevlerin yerine getirilmesi sırasında düştüğü tereddüdü gidermek amacıyla Danıştaydan istişarî mütalâa talebinde bulunabilir. Oysa Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarına

karşı açılacak davalarda Kültür Bakanlığının hasım olup olamıyacağı konusunda anılan Bakanlığın tereddüdü bu nitelikte değildir. Zira bu tür davalarda hasım tesbiti yetkisi Bakanlığa ait değildir. Bakanlığın bu konuda yapabileceği herhangibir işlem yoktur, ki tereddüde düşmüş olsun.

Diğer taraftan Anıtlar Kurulunun kararları aleyhine açılan davalarda hasım tesbit ve tayini bir ölçüde davacıya ait ise de asıl yetkili merci davayı görecek olan mahkemedir. 521 sayılı Kanunun 1740 sayılı Kanunla değişik 75 nci maddesinde, dava dairelerine gerçek hasmı tesbit ve davayı onun husumeti ile görme yetkisi tanınmıştır. Buna göre de Anıtlar Kurulu kararlarına karşı açılan davaları Danıştay Altıncı Dairesi Kültür Bakanlığının husumeti ile görmekte ve kararlar vermektedir. İstişari mütalâa yoluyla, istikrar kazanmış olan bu tür yargı kararlarını etkilemek veya değiştirmek de hukuken sözkonusu edilemez.

Bu hukuki durum karşısında Gayrımenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu Kararlarına karşı açılacak davalarda Kültür Bakanlığının hasım olup olamıyacağı konusunda istişari nitelikte düşünce bildirilmesine yer yoktur.» yolundaki ayrışık oyuna karşı;

2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu Teşkiline Dair Kanunun birinci maddesine göre, yurt içinde korunması gerekli mimari ve tarihi anıtların korunma, bakım, onarım, restorasyon işlerinde riayet edilecek prensipleri ve bunlarla ilgili programları tesbit, tatbikatını genel olarak takip ve murakabe etmek, anıtlarla ilgili olarak tevdi olunacak veya kendi vasıta ve tetkikleri ile ittıla kesbedilecek her türlü konu ve ihtilâflar üzerinde ilmî mütalâa bildirmek üzere Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil edilmiştir.

Aynı Kanunun 5 inci maddesinde «Hükümet teşkilleri ve tesisleri ile hakiki ve hükmi şahsiyetler kendilerini ilgilendiren hususlarda, kurul kararlarına uymaya mecburdurlar.» hükmü yer almaktadır.

Diğer taraftan kurulun teşekkülüne ait olan ikinci maddede kimlerin, ne şekilde üye seçilecekleri belirlenmiş, üçüncü maddede ise kurul üyeliğinin daimi olduğu hükme bağlanmıştır.

Bu kanuna ait tasarı, Hükümet tarafından, Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait kıymetli eserlerin onarım ve restorasyon işlerinde uyulacak prensipleri tesbit ve tatbikatlarını kontrol ve takip etmek için, bir danışma kurulu teşkil etmek üzere Meclise sevkedilmiş, ancak komisyonlarda değişikliğe uğrayarak, hükümet, özel idare, belediye, köy hükmi şahsiyetleri ve hakiki şahıslar elindeki bütün eski eserleri kapsayıcı genel bir kanun niteliğine bürünmüş ve gerekçede, kurulacak kurulun karar ve mütalâalarının kesin bulunduğu açıklanmış ve bu şekilde kanunlaşmıştır.

5805 sayılı Kanunun 2, 3 ve 4 üncü maddeleri 18 Haziran 1973 günlü ve 1741 sayılı Kanunla değiştirilmiş, ayrıca geçici bir madde eklenerek, 2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Kanunun 2 nci maddesine göre seçilen üyelerin durumu düzenlenmiştir.

1741 sayılı Kanun, Hükümet tarafından sadece kurulun tabii üyelerinin değiştirilmesi için meclislere sevkedilmiş, ancak komisyonlarda ve mecliste değişikliğe uğrayarak, Kurulun teşekkül tarzı tamamen değişmiştir. Komisyonlarda bu değişikliğin gerekçesi; 5805 sayılı Kanunun çıkarıldığı 1951 yılında, kurul çalışmaları ile yakından ilgili bulunan Turizm ve Tanıtma Bakanlığı, İmar ve İskân Bakanlığı, Kültür Bakanlığı gibi kuruluşların mevcut olmaması, bugün için artık bölge plânlama çalışmalarıyla, mücavir saha ve metropoliten planlama çalışmalarını, şehir ve kasaba imar plânlarını, diğer yerleşme ünitelerine ait plânları ve bunların bir parçası olan turizm ve sanayi bölgeleri plân ve plânlamalarını birbirinden ayrı mütalâa etmenin bir kopuk-

luk meydana getireceği, bugünün ve geleceğin plânlama çalışmalarında bu konuların ayrı ayrı ele alınmasının mümkün olmadığı, bu nedenlerle kurulun, bu Bakanlıklarla yakından irtibatlandırılması için teşekkül tarzının değişmesi gerektiği şeklinde belirlenmiştir.

25 Nisan 1973 tarihinde kabul edilen 1710 sayılı Eski Eserler Kanunu ise, konuyu düzenliyen yeni maddeler getirmiş, Millî Eğitim Bakanlığı (ki kanunda Millî Eğitim Bakanına ve Bakanlığına verilen görev ve yetkiler 21 Mart 1975 gün ve 15184 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan karar ile Kültür Bakanına ve Bakanlığına intikal etmiştir.) ile Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu arasındaki ilişkiyi düzenlemiş, adıgeçen kurulun hangi hallerde mütalâa, hangi hallerde karar verebileceğini çeşitli maddelerinde zikretmiştir.

Adı geçen kanun tasarısı, geçici komisyonda incelenirken, bir çok maddeler 5805 sayılı Kanunun Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kuruluna verdiği yetkiler göz önüne alınarak «.... kurulun kararına uygun olarak....», «.... Millî Eğitim Bakanlığının ve Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun izni olmadan.....» şeklinde düzenlenmiş, ancak meclis müzakereleri sırasında, bu maddeler «Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına dayanmak kaydı ile Milli Eğitim Bakanlığının iznine...» şeklinde değiştirilmiş, bazı maddelerde ise «Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun iznine.....» şeklinde muhafaza edilmiştir.

Aynı konulara ilişkin bu üç kanunun gerekçelerini ve bazı maddelerini birlikte mütalâa ederek, Kültür Bakanlığınca tereddüde düşülen hususları şu şekilde gidermek mümkündür :

1 — Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu, arkeoloji, tarih, sanat tarihi, mimarlık tarihi, mimarlık, şehircilik ve restorasyon sahalarının birinde veya birkaçında temayüz etmiş ve bu sahalarda etütler yaparak eser vermiş kimseler arasından seçilen kişilerden kurulan ve yurt içinde korunması gerekli mimari ve tarihi anıtların tesbiti, korunma, bakım, onarım prensiplerinin tayini ile eski eserlerle ilgili her türlü konuda ilmi mütalâa vermeye yetkili ve Kültür Bakanlığına bağlı bir kuruluştur. Kurulun teşkiline dair 5805 sayılı Kanunun 5 inci maddesine göre, Hükümet teşkilleri ve tesisleri ile hakiki ve hükmi şahsiyetler kendilerini ilgilendiren konularda kurul kararlarına uymaya mecburdurlar.

1710 sayılı Eski Eserler Kanunu ise, eski eserlerin neler olduğunu tek tek saymış, bunların tesbiti, bakım, onarım, restorasyon ve korunması hakkında daha kapsamlı maddeler getirmiş, bu arada Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu ile Millî Eğitim Bakanlığının (Kültür Bakanlığı) görev ve yetkilerini daha açık bir şekilde belirlemiştir.

1710 sayılı Kanunun gerekçesi ve çeşitli maddelerinin meclis müzakereleri sırasında beliren ve kabul edilen görüşlere göre, adıgeçen kurul eski eserler konusunda bazen ilmî mütalâa veren bir ihtisas kurulu, bazen de uygulanması gerekli kesin kararı veren bir mercidir. 5805 sayılı Kanunun 5 inci maddesini, sonradan yürürlüğe giren 1741 ve 1710 sayılı plânlama, turizm ve kültür hizmetleri yönünden günün ve geleceğin koşullarına uygun olarak hazırlanmış Kanunlara göre yorumlamak gerekir.

1710 sayılı Kanunun ilgili maddelerinde «Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına dayanmak kaydıyla, Millî Eğitim Bakanlığının izni olmadan....» gibi hüküm bulunduğu ahvalde, kurulun görevi mütalâa vermektedir. Bu halde kurulun ilmi nitelikte olan mütalâası mutlaka alınacaktır. Ancak bu şekilde

düzenlenen maddelere göre izin verme, teklifte bulunma gibi yetkiler münhasıran Millî Eğitim (Kültür) Bakanlığına aittir. Bakanlık, kurulun mütalâasını alacak, bu mütalâayı değiştiremiyecek, fakat bu mütalâaya dayalı olarak izin verip vermeme yetkisi kendisine ait olacaktır.

Kanunun 34 üncü maddesindeki gibi, izin verme yetkisinin yalnızca kurula tanındığı hallerde ise Bakanlık bu kararı mutlaka uygulamak zorundadır. Görülüyorki Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun kararları iki türlüdür. Bir kısmı kesin ve uyulması zorunlu ilmi kararlar niteliğinde olup, diğer kısmı ilmi mütalâa mahiyetindedir. Mütalâalarınında kesin kararlar gibi telakki olunmasına 1710 sayılı Kanun hükümleri karşısında hukuken imkân bulunmadığı;

2 — Danıştay Kanununda istişari mütalâa isteğine konu olabilecek meseleler hakkında herhangibir sınırlandırma mevcut değildir. 521 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinin (C) bendinde (Başbakanlık tarafından gönderilen her türlü işler hakkında mütalâasını bildirir.) hükmü ile her türlü işler hakkında mütalâa istenebileceği belirtilmiş bulunmaktadır. Aynı Kanunun Üçüncü Dairesinin görevlerini gösteren 50 nci maddesinin (C) bendinde de, (Danıştayca istişari mahiyette incelenmek ve düşüncesini bildirmek için Başbakanlıktan gönderilecek işleri....) denmek suretiyle bu görev Danıştay Üçüncü Dairesine verilmiştir. Kültür Bakanlığıda Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun karar ve mütalâaları karşısında, bu kararlar sebebiyle açılan davalardaki hukuki durumunun tayininde tereddütlerini gidermek için mütalâa isteğinde bulunduğuna göre isteğin incelenmesi ve düşüncelerin bildirilmesi yukarıda işaret edilen kanun hükmüne göre zorunludur.

Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kendine özgü özellikleri taşımakla beraber, Millî Eğitim (Kültür) Bakanlığına bağlı bulunmaktadır. Kurulun icrai bir yetkisi bulunmadığı ve buna göre teşkilatlandırılmamış olduğu cihetle, kararlarının yürütülmesinin bağlı bulunduğu Bakanlığa ait olması tabiidir. Diğer taraftan Kültür Bakanlığının siyasi sorumluluğunu taşıdığı ve kendi bünyesi içinde yer alan bir teşekkülün kuruluş tarzının kendine özgü olduğunu ileri sürerek, bu kurulun kararlarının yürütülmesinden imtina edemiyeceği ve uyuşmazlık halinde kaza mercilerinde hasım olmaktan çekinemiyeceği açıktır. Çünkü 5805, 1741 ve 1710 sayılı Kanunları bir kül halinde mütalâa etmek, bu kanunlardaki «karar vermek», «mütalâa vermek», mütalâaya göre izin vermek» gibi tabirlerle Bakanlığa yüklenen görevleri gözönünde tutmak gereklidir.

Ayrı bir hükmi şahsiyeti bulunmayan ,kararlarını kendisinin yürütebilmesi için yetki ile techiz kılınmayan ve bir Bakanlık içinde yer alan kuruluşları temsil etmek yetkisinin, kuruluşun kendisine özgü bir statüye sahip olmasına bakılmaksızın, bu kuruluşun bağlı bulunduğu Bakanlığa ait olması bir idare hukuku kuralıdır. Nitekim Danıştay 6 ve 12 nci dava daireleri Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarından doğan uyuşmazlıklarda Millî Eğitim Bakanlığı ve onun yerini alan Kültür Bakanlığı aleyhine açılan davalarda bu bakanlıkların hasım olacaklarını kabul ederek uyuşmazlıkları esastan çözümlemişlerdir. Bakanlığın bu sebeple kurulun kararlarından dolayı yargı mercilerinde açılacak davalarda husumet ehliyetine sahip olduğu, oyçokluğuyla;

3 — 1741 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesi «2 Temmuz 1951 günlü ve 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesine göre seçilmiş olan üyeler, bu kanunda belirtilen üyelik sıfatları sona erinceye kadar görevlerine devam ederler. «hükmünü taşımaktadır. 2 Temmuz 1951 günlü ve 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesine göre, seçilen üyeler aynı Kanunun 3 üncü maddesi gereğince kaydi hayat şartı ile üyelik yaptıkları gibi, kanunda bunların aslı görevlerini değiştirmeleri halinde, kuruldaki görevlerinin de

sona ereceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. 1741 sayılı Kanunla 5805 sayılı Kanunun 2 nci ve 3 üncü maddeleri değiştirilmiş, kurul üyeliği 65 yaşla sınırlandırılmış, ayrıca tabii üyelerin kanunda belirtilen asıl memuriyetleri devamınca üyelik sıfatlarının devam edebileceği, üniversiteden seçilen üyelerin ise o üniversite öğretim kadrosundan her ne sebeple olursa olsun ayrılmaları veya ilgilerinin kesilmesi halinde üyelik sıfatlarının düşeceği hükümlenmiştir.

1741 sayılı Kanunun geçici maddesi, millet meclisince kanunun yürürlüğe girdiği tarihte mevcut kurulun görevinin sona ermesi ve 1741 sayılı Kanunun 2, 3 ve 4 üncü maddelerine göre yeniden bir Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil etmek şeklinde kabul olunmuş iken, Senatoca bu ve diğer değişikliklerin kabul edilmemesi üzerine, karma komisyon bu maddeyi yeniden düzenleyerek, çalışmaların devamlılığını bozmamak gerekçesi ile «..... 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesine göre seçilmiş üyeler, bu kanunda belirtilen üyelik sıfatları sona erinceye kadar görevlerine devam ederler. .» hükmünü getirmiş ve bu hüküm kanunlaşmıştır.

Durum böyle olunca, 2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Kanuna göre, belirtilen üniversite ve Bakanlıklar içinde olma şartına bağlı olmaksızın, kaydı hayat şartıyla seçilen bu beş üyenin, üyelik sıfatları, ancak 2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Kanun hükümlerine göre sona erebilir. Bu sebeple 1741 sayılı Kanunla getirilen hükümlerin bu üyelere uygulanmasına geçici 2 nci madde karşısında hukuki imkân bulunmadığı oybirliğiyle mütalâa kılınarak dosyanın Birinci Başkanlığa sunulmasına, 10/5/1976 gününde karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Genel Kurul
Esas No : 1976/29
Karar No : 1977/41

Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarının nitelikleri, eski kurul üyelerinin üyelik sıfatlarının devam edip etmiyeceği hususunda doğan tereddütlerin giderilmesi amacıyla istişarî mütalâa isteğine ilişkin olup, Başbakanlığın 24/5/1976 günlü ve Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı 174 - 23/08063 sayılı yazısı üzerine Üçüncü Dairece verilen 10/5/1976 günlü ve 408/426 sayılı karar okundu.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Danıştay Başkanı İsmail Hakkı Ülgen, 4. Daire Başkanı Rüştü Aral, 11. Daire Başkanı Mazhar Şener, 3. Daire Başkanı Orhan Özdeş, Üyelerden İhsan Öralay, Fahrettin Gömülü, S. Sıtkı Arkan, Osman Meriç, Fikret Ungan, Cahit Ersen ve Necati Aras'ın :

«2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu teşkiline dair Kanunun birinci maddesine göre, yurt içinde korunması gerekli mimari ve tarihi anıtların korunma, bakım, onarım, restorasyon işlerinde riayet edilecek prensipleri ve bunlarla ilgili programları tesbit, tatbikatını genel olarak takip ve murakabe etmek, anıtlarla ilgili olarak tevdi olunacak veya kendi vasıta ve tetkikleri ile ittıla kesbedilecek her türlü konu ve ihtilâflar üzerinde ilmî mütalâa bildirmek üzere Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil edilmiştir.

Aynı Kanunun 5 inci maddesinde «Hükümet teşkilleri ve tesisleri ile hakiki ve hükmî şahsiyetler kendilerini ilgilendiren hususlarda, kurul kararlarına uymaya mecburdurlar.» hükmü yer almaktadır.

Diğer taraftan kurulun teşekkülüne ait olan ikinci maddede kimlerin, ne şekilde üye seçilecekleri belirlenmiş, üçüncü maddede ise kurul üyeliğinin daimi olduğu hükme bağlanmıştır.

Bu kanuna ait tasarı, Hükümet tarafından, Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait kıymetli eserlerin onarım ve restorasyon işlerinde uyulacak prensipleri tesbit ve tatbikatlarını kontrol ve takip etmek için, bir danışma kurulu teşkil etmek üzere Meclise sevkedilmiş, ancak komisyonlarda değişikliğe uğrayarak, hükümet, özel idare, belediye, köy hükmi şahsiyetleri ve hakiki şahıslar elindeki bütün eski eserleri kapsayıcı genel bir kanun niteliğine bürünmüş ve gerekçede, kurulacak kurulun karar ve mütalâalarının kesin bulunduğu açıklanmış ve bu şekilde kanunlaşmıştır.

5805 sayılı Kanunun 2, 3 ve 4 üncü maddeleri 18 Haziran 1973 günlü ve 1741 sayılı Kanunla değiştirilmiş, ayrıca geçici bir madde eklenerek, 2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Kanunun 2 nci maddesine göre seçilen üyelerin durumu düzenlenmiştir.

1741 sayılı Kanun, Hükümet tarafından sadece kurulun tabiî üyelerinin değiştirilmesi için meclislere sevkedilmiş, ancak komisyonlarda ve mecliste değişikliğe uğrayarak, Kurulun teşekkül tarzı tamamen değişmiştir. Komisyonlarda bu değişikliğin gerekçesi; 5805 sayılı Kanunun çıkarıldığı 1951 yılında, kurul çalışmaları ile ya-

kından ilgili bulunan Turizm ve Tanıtma Bakanlığı, İmar ve İskân Bakanlığı, Kültür Bakanlığı gibi kuruluşların mevcut olmaması, bugün için artık bölge plânlama çalışmalarıyla, mücavir saha ve metropoliten plânlama çalışmalarını, şehir ve kasaba imar plânlarını, diğer yerleşme ünitelerine ait plânları ve bunların bir parçası olan turizm ve sanayi bölgeleri plân ve plânlamalarını birbirinden ayrı mütalâa etmenin bir kopukluk meydana getireceği, bugünün ve geleceğin plânlama çalışmalarında bu konuların ayrı ayrı ele alınmasının mümkün olmadığı, bu nedenlerle kurulun, bu Bakanlıklarla yakından irtibatlandırılması için teşekkül tarzının değişmesi gerektiği şeklinde belirlenmiştir.

25 Nisan 1973 tarihinde kabul edilen 1710 sayılı Eski Eserler Kanunu ise, konuyu düzenliyen yeni maddeler getirmiş, Millî Eğitim Bakanlığı (ki kanunda Millî Eğitim Bakanına ve Bakanlığına verilen görev ve yetkiler 21 Mart 1975 gün ve 15184 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan karar ile Kültür Bakanına ve Bakanlığına intikal etmiştir.) ile Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu arasındaki ilişkiyi düzenlemiş, adıgeçen kurulun hangi hallerde mütalâa, hangi hallerde karar verebileceğini çeşitli maddelerinde zikretmiştir.

Adıgeçen kanun tasarısı, geçici komisyonda incelenirken, bir çok maddeler 5805 sayılı Kanunun Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kuruluna verdiği yetkiler göz önüne alınarak «.... kurulun kararına uygun olarak... .», «.. .. Millî Eğitim Bakanlığının ve Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun izni olmadan....» şeklinde düzenlenmiş, ancak meclis müzakereleri sırasında, bu maddeler «Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına dayanmak kaydı ile Millî Eğitim Bakanlığının iznine....» şeklinde değiştirilmiş, bazı maddelerde ise Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun iznine....» şeklinde muhafaza edilmiştir.

Aynı konulara ilişkin bu üç kanunun gerekçelerini ve bazı maddelerini birlikte mütalâa ederek, Kültür Bakanlığınca tereddüde düşülen hususları şu şekilde gidermek mümkündür :

1 — Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu, arkeoloji, tarih, sanat tarihi, mimarlık tarihi, mimarlık, şehircilik ve restorasyon sahalarının birinde veya birkaçında temayüz etmiş ve bu sahalarda etütler yaparak eser vermiş kimseler arasından seçilen kişilerden kurulan ve yurt içinde korunması gerekli mimari ve tarihi anıtların tesbiti, korunma, bakım, onarım prensiplerinin tayini ile eski eserlerle ilgili her türlü konuda ilmi mütalâa vermeye yetkili ve Kültür Bakanlığına bağlı bir kuruluştur. Kurulun teşkiline dair 5805 sayılı Kanunun 5 inci maddesine göre, Hükümet teşkilleri ve tesisleri ile hakiki ve hükmi şahsiyetler kendilerini ilgilendiren konularda kurul kararlarına uymaya mecburdurlar.

1710 sayılı Eski Eserler Kanunu ise, eski eserlerin neler olduğunu tek tek saymış, bunların tesbiti, bakım, onarım, restorasyon ve korunması hakkında daha kapsamlı maddeler getirmiş, bu arada Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu ile Millî Eğitim Bakanlığının (Kültür Bakanlığı) görev ve yetkilerini daha açık bir şekilde belirlemiştir.

1710 sayılı Kanunun gerekçesi ve çeşitli maddelerinin meclis müzakereleri sırasında beliren ve kabul edilen görüşlere göre, adıgeçen kurul eski eserler konusunda bazen ilmî mütalâa veren bir ihtisas kurulu, bazen de uygulanması gerekli kesin kararı veren bir mercidir. 5805 sayılı Kanunun 5 inci maddesini, sonradan yürürlüğe giren 1741 ve 1710 sayılı, plânlama, turizm ve kültür hizmetleri yönünden günün ve geleceğin koşullarına uygun olarak hazırlanmış Kanunlara göre yorumlamak gerekir.

1710 sayılı Kanunun ilgili maddelerinde «Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına dayanmak kaydıyla, Millî Eğitim Bakanlığının izni olmadan.....» gibi hüküm bulunduğu ahvalde, kurulun görevi mütalâa vermektedir. Bu halde kurulun ilmi nitelikte olan mütalâası mutlaka alınacaktır. Ancak bu şekilde düzenlenen maddelere göre izin verme, teklifte bulunma gibi yetkiler münhasıran Millî Eğitim (Kültür) Bakanlığına aittir. Bakanlık, kurulun mütalâasını alacak, bu mütalâayı değiştiremiyecek, fakat bu mütalâaya dayalı olarak izin verip vermeme yetkisi kendisine ait olacaktır.

Kanunun 34 üncü maddesindeki gibi, izin verme yetkisinin yalnızca kurula tanındığı hallerde ise Bakanlık bu kararı mutlaka uygulamak zorundadır. Görülüyor ki Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun kararları iki türlüdür. Bir kısmı kesin ve uyulması zorunlu kararlar niteliğinde olup, diğer kısmı ilmi mütalâa mahiyetindedir. Mütalâalarınında kesin kararlar gibi telâkki olunmasına 1710 sayılı Kanun hükümleri karşısında hukuken imkân bulunmadığı; yolundaki ayrışık oylarına karşı;

1 — 5805 sayılı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu Teşkiline Dair Kanunun birinci maddesine göre, yurt içinde korunması gerekli mimari ve tarihi anıtların korunma, bakım, onarım, restorasyon işlerinde riayet edilecek prensipleri ve bunlarla ilgili olarak tevdi olunacak veya kendi vasıta ve tetkikleri ile ittıla kesbedebilecek her türlü konu ve ihtilâflar üzerinde ilmî mütalâa bildirmek üzere Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil edilmiştir.

Maddeye göre Kurula, anıtların korunma, bakım, onarım ve restorasyon işleri ile ilgili prensip ve programları tesbit eden kararlar alma yanında anıtlarla ilgili her çeşit konu ve uyuşmazlıklar üzerinde ilmî mütalâa bildirme yetkisi tanınmıştır. Yani Kurulun kararları, 1 - İcraî nitelik taşıyan kararlar 2 - ilmi mütalâalar olmak üzere iki çeşittir. Kanunun 5 nci maddesinde ise Kurulun kararlarına uyma mecburiyeti hükme bağlanırken böyle bir ayrıma yer verilmeyerek kurulun her iki çeşit kararına da uyulması şart koşulmuştur. Nitekim Kanunun gerekçesini açıklıyan içişleri Komisyonu raporunda «..... vazifesi mütalâa serdetmek olan ve bu mevzuda en yüksek ve selâhiyetli ilmi bir otorite olmaktan ibaret bulunan bu teşekküle hükümetin herhangi şekil ve suretle müdahalesi mevzubahis değildir.... Tasarı, heyetin mütalâa ve kararlarında serbestiye o kadar ehemmiyet vermiş ve bu ilmi otoriteyi mütalâalarında tamamen serbest bırakmaya okadar dikkate etmiştir ki (6 ncı maddesinde hükümet teşekkülleri ve tesisleri ile hükmi şahsiyetler kendilerini ilgilendiren hususlarda kurul kararlarına uymaya mecburdurlar.) diye bir hüküm sevketmekle kurulun karar ve mütalâalarının nihaî ve kesin bulduğunu hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklanmıştır.

7 nci maddede, yüksek ilim erbabından teşekkül eden nihaî ve katî karar vermeye yetkili bulunan bu heyetin..... denilmiştir. Şu hale göre Anıtlar Kurulunun karar ve mütalâaları uyulması zorunlu, bağlayıcı, kesin ve nihaî niteliktedir. Böyle olması da gayet doğaldır. Zira kanun koyucu, yurdumuzda bulunan eski eserlerin korunması amacını ön plânda tutmakta ve bu amacı gerçekleştirmek için tek yetkili otorite olarak anıtlar kurulunu teşkil etmektedir.

1710 sayılı Eski Eserler Kanunu, birinci maddesiyle eski eserin kapsamını genişletmekte ve bunların tümü ile değerlendirilerek korunmalarının esas olduğunu hükme bağlamakta, diğer maddelerinde de eski eserlerin korunma, bakım, onarım ve restorasyonuna ilişkin ayrıntılı hükümler getirmektedir. Ancak 5805 sayılı Kanunun yukarda belirtmeğe çalıştığımız amacına ve temel felsefesine aykırı olabilecek

herhangibir hüküm taşımamakta aksine bu amaca ve temel felsefeye yönelik daha yaygın ve ayrıntılı hükümlere yer vermektedir. Kanunun 53 üncü maddesi de yürürlükten kaldırılan kanunları sayarken 5805 sayılı Kanuna hiç değinmemiştir.

Bu hukuki durum karşısında 1710 sayılı Kanunun bazı maddelerinde «Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına dayanmak kaydiyle» ve benzeri ifadelerin yer almış olmasından hareket ederek Kurulun bir kısım kararlarının kesin ve uyulması zorunlu, diğer bir kısmının ise ilmi mütalâadan ibaret olup kesin ve uyulması zorunlu olmayan nitelik taşıdığı sonucuna varmağa imkân yoktur. Zira 5805 sayılı Kanunda da kurulun iki çeşit kararının sözkonusu olduğu, ancak sonuçları itibariyle her ikisinin de kesin, nihai ve bağlayıcı nitelik taşıdığından Anıtlar Yüksek Kurulunun bir kısım kararlarının bu nitelikte olmadığını kabul etmenin eski eserlerin korunması ve idamesi amacına ters düşeceğine oyçokluğu ile;

Üyelerden Yaşar Mermut'un «521 sayılı Danıştay Kanununa göre Başbakanlıkca Danıştay'dan istişari nitelikte düşünce istenilebilmesi için idarenin veya icranın görev alanına giren ve re'sen işlem veya eylemde bulunma yetkisine sahip olduğu konularda tereddüde düşmüş olması gerekir. Başka bir ifade ile idare veya icra, bir kanun hükmünü veya yükümlerini uygularken, kanunla kendisine verilmiş olan görevlerin yerine getirilmesi sırasında düştüğü tereddüdü gidermek amacıyla Danıştay'dan istişarî mütalâa talebinde bulunabilir. Oysa Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarına karşı açılacak davalarda Kültür Bakanlığının hasım olup olamıyacağı konusunda anılan Bakanlığın tereddüdü bu nitelikte değildir.. Zira bu tür davalarda hasım tesbiti yetkisi Bakanlığa ait değildir. Bakanlığın bu konuda yapabileceği herhangibir işlem yoktur, ki tereddüde düşmüş olsun.

Diğer taraftan Anıtlar Kurulunun kararları aleyhine açılan davalarda hasım tesbit ve tayini bir ölçüde davacıya ait ise de asıl yetkili merci davayı görecek olan mahkemedir. 521 sayılı Kanunun 1740 sayılı Kanunla değişik 75 nci maddesinde, dava dairelerine gerçek hasmı tesbit ve davayı onun husumeti ile görme yetkisi tanınmıştır. Buna göre de Anıtlar Kurulu kararlarına karşı açılan davaları Danıştay Altıncı Dairesi Kültür Bakanlığının husumeti ile görmekte ve kararlar vermektedir. İstişari mütalâa yoluyla, istikrar kazanmış olan bu tür yargı kararlarını etkilemek veya değiştirmek de hukuken sözkonusu edilemez.

Bu hukuki durum karşısında Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu Kararlarına karşı açılacak davalarda Kültür Bakanlığının hasım olup olamıyacağı konusunda istişari nitelikte düşünce bildirilmesine yer yoktur.» yolundaki esasa ilişkin görüşüne Birinci Daire Başkanı Yıldırım Kuzum, Üyelerden Muvaffak Sami Onat ve Fazıl Kafadar katılmışlar ve Üyelerden Orhan Tüzemen'in «Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarına karşı açılan iptal davalarında sözü geçen Kurul Başkanlığının mı, yoksa Bakanlığın mı hasım olması gerektiği yolundaki Kültür Bakanlığımızın sorusu, bazı tereddütlere dayanmaktadır : «Bakanlığımız görüşü aksine olduğu halde, Yüksek Anıtlar Kurulunca verilen kararların müdafaalarını yapmak gibi bir durumda kalması en azından müdafaa samimiyeti ile bağdaştırılamamaktadır. Kararı veren Kurulun, müdafaa yapması mantıkî ve tabiidir» şeklinde ifadesini bulan gerekçelerin sadece pratik mülâhazalarla kısaca karşılanması ve Kültür Bakanlığının sıkıntısının giderilmesi mümkün değildir; İdare Hukukunun İdarî Yargı, İdarî Yargılama Usulü doktrinine atıflar yapılarak gerekli cevabî görüşün ayrıntılarla ortaya konulması zorunludur. İdarî yargıda iptal davalarının özelliği vardır; burada tam yargı (pleinejuridiction) davalarında olduğu gibi idare bir şey yapmağa mamkûm edilememekte, sadece dava konusu işlemin kanunî olup olmadığı araştırılarak, işlemin kanunsuzluğu saptanırsa onun iptali ile yetinilmektedir; diğer deyimle iptal davalarında İdare değil, idarî

karar yargılanmaktadır. (Prof. A. Laubadére, Droit Administratif, I, No : 790 - Prof. Auby - Drago, Contentieux Administratif, No : 993 - 996) ; husumet tevcihini ise idare mahkemesi yapar; Fransız doktrininde daha açık olarak belirtildiği gibi iptal davalarında (recours pour excés de pouvoir) İdareyi teorik olarak taraf kabul etmek yerinde değildir (Prof. J. Rivero, Droit Administratif, No : 238). Ancak alınmış bir karar varsa ve bunun kanunsuzluğu ileri sürülerek iptal davası açılmışsa Usul Hukuku ilkeleri sonucu, karşılıklı iddia ve cevaplı (Contradictoire) bir prosedürün uygulanması, dava konusu kararın İdarece savunulmasına fırsat verilmesi tabiîdir. İdare ve İdarî yargı bakımından aramızda benzerlik bulunan Fransa'da kararı alan makam veya merci neresi olursa olsun, işlem Devlet kamu tüzel kişiliği adına alınmış ise hizmetin içinde geçtiği Bakan, kendi departmanında Devletin organı, temsilcisi sıfatiyle hasım olarak saptanmakta, dava dilekçesi örneği ona gönderilerek savunma (daha doğrusu görüş observation) istenmektedir. İster vali, ister kaymakam veya diğer alt derecedeki bir kurul işlem tesis etmiş olsun, karar Devlet tüzel kişiliği içinde alınmassa bütün bunların savunması idarî hiyerarşinin son kademesi Bakandan beklenmektedir; ilgili Bakan, kendisine bağlı alt makam veya kurulun işlemini savunmasında (daha doğrusu görüş bildirilmesinde) sözü geçen makam ve kurullardan kararın alınış nedenlerini soruşturmakta, buna kendi kanaatını ekliyerek görüşünü İdare Mahkemesine bildirmektedir. Eğer alt idari mercilerin kesin (hiyerarşik müdahale söz konusu olmayan) kararları yasaya aykırı bulunuyorsa bu da İdare Mahkemesine bildirilmekte, kanunilik denetimi yapan İdarî Yargı Mercilerine yardımcı olma yoluna gidilmektedir; Bakanın, bir kararı yersiz olarak savunmasına, inanmadığı bir şeyin doğruluğunu söylemesine yer yoktur; nitekim Versailles İdare Mahkemesinin 23/9/1970 T. ve 6686 sayılı kararında, bir valinin inşaat ruhsatı verme işlemi dava edilip de Kültür ve İmar Bakanlıkları hasım sayılarak bunların görüşü (Bizim yasamıza göre savunması) istendiğinde Kültür Bakanının, kendisinin de valinin kararını kanunsuz bulduğunu bildirerek İdare Mahkemesinden valilik işleminin iptalini içtenlikle rica ettiği görülmektedir. Bütün bunlar da gösteriyorki, iptal davalarında aslolan İdarenin değil, idarî işlemin yargılanmasının yapılmakta olmasıdır; dolayısıyle bizim Kültür Bakanlığımızın da, ilgili dava dairesince hasım gösterilmesi halinde, Anıtlar Yüksek Kurulunun da görüşünü aldıktan sonra, mezkûr kurul kararı üzerine samimiyetle eğilmesi, onu kanunsuz buluyorsa bunu Danıştayımıza gerekçeleriyle arzetmesi, Hukuk Devletinde hukukî gerçeğin ortaya çıkarılması için kendine düşeni yapması en doğru yoldur; halk deyimiyle inanılmayan bir şeyin körükörüne savunulması sözkonusu edilemez. Bu durumda arzettiğim hususlara da Genel Kurul kararında yer verilerek Kültür Bakanlığının endişelerinin giderilmesinde yarar görüyorum.» yolundaki gerekçeye ilişkin ayrışık oylarına karşı;

Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kendine özgü özellikleri taşımakla beraber, Millî Eğitim (Kültür) Bakanlığına bağlı bulunmaktadır. Kurulun icrai bir yetkisi bulunmadığı ve buna göre teşkilatlandırılmamış olduğu cihetle, kararlarının yürütülmesinin bağlı bulunduğu Bakanlığa ait olması tabiidir. Diğer taraftan Kültür Bakanlığının siyasi sorumluluğunu taşıdığı ve kendi bünyesi içinde yer alan bir teşekkülün kuruluş tarzının kendine özgü olduğunu ileri sürerek ,bu kurulun kararlarının yürütülmesinden imtina edemiyeceği ve uyuşmazlık halinde kaza mercilerinde hasım olmaktan çekinemiyeceği açıktır. Çünkü 5805, 1741 ve 1710 sayılı Kanunları bir kül halinde mütalâa etmek, bu kanunlardaki «karar vermek,» «mütalâa vermek», mütalâaya göre izin vermek» gibi tabirlerle Bakanlığa yüklenen görevleri göz önünde tutmak gereklidir.

Ayrı bir hükmî şahsiyeti bulunmayan, kararlarını kendisinin yürütebilmesi için yetki ile techiz kılınmayan ve bir Bakanlık içinde yer alan kuruluşları temsil

etmek yetkisinin, kuruluşun kendisine özgü bir statüye sahip olmasına bakılmaksızın, bu kuruluşun bağlı bulunduğu Bakanlığa ait olması bir idare hukuku kuralıdır. Nitekim Danıştay 6 ve 12 nci dava daireleri Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararlarından doğan uyuşmazlıklarda Millî Eğitim Bakanlığı ve onun yerini alan Kültür Bakanlığı aleyhine açılan davalarda bu bakanlıkların hasım olacaklarını kabul ederek uyuşmazlıkları esastan çözümlemişlerdir. Bakanlığın bu sebeple kurulun kararlarından dolayı yargı mercilerinde açılacak davalarda husumet ehliyetine sahip olduğu, açık ise de;

521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 75. maddesinde, dava dairelerine gerçek hasmı tesbit ve davayı onun husumeti ile görme yetkisi tanınmıştır. Bu kanun hükmüne göre de Danıştay dava daireleri gerçek hasım tayin etmekte ve dava dilekçesini gerçek hasma tebliğ etmektedirler. Bu itibarla bir davada hasmı tesbit etmek yetkisinin dava dairelerine ait olduğuna oyçokluğu ile;

Üyelerden Yılmaz Aliefendioğlu'nun «Yasa yapımı tekniği açısından» geçici maddeler ile, yeni yasanın getirdiği düzenleme içine giren kişilerin yürürlükten kalkan yasa ile kazanılmış haklarını kollamak ve yeni düzenlemeye geçişi sağlamak amacı güdülür. Geçici maddelerle bir kuruluşun işleyişinin düzenlenmeye kalkınması, bazı üyelerin diğerlerinden farklı işleme bağlı bulunmalarının sağlanması eşitlik ilkesine aykırı düşeceği gibi, bazı üyeler yönünden yürürlükten kalkmış yasanın uygulanmakta devam etmesi, yeni yasanın bu kişilere uygulanmaması sonucunu doğurur.

Geçici 2 nci maddedeki, «5805 sayılı Yasanın ikinci maddesine göre seçilmiş, olan üyeler, bu kanunda belirtilen üyelik sıfatları sona erinceye kadar görevlerine devam ederler.» hükmünü 5805 sayılı Yasaya göre kazanılmış üyelik sıfatları 1741 sayılı Yasa ile yapılan değişikliğe göre son buluncaya kadar görevlerine devam ederler şeklinde anlamak gerekir. 5805 sayılı Yasaya göre üniversitelerce seçilmiş adayların üniversite öğretim kadrolarında olmaları koşulu aranmadığına göre 5805 sayılı Yasaya göre üniversitelerce seçilmiş üyelerin üniversiteden ayrılmış olmaları üyelik sıfatlarının düşmelerini gerektirmez. Çünkü, değişik 2. maddeden, üniversiteden ayrılma nedeniyle üyelik sıfatının düşeceğine ilişkin hükmün, üniversite öğretim kadrosundan seçilenler için olduğu anlaşılmaktadır.

Ancak, kuruluş işleyişine; üyelerin yaş, devamlılık ve yeterlilik yönlerinden üyelik sıfatlarının sona ermesine ilişkin düzenlemeleri içeren değişik 3. maddenin eski üyeler hakkında da uygulanması gerektiği» yolundaki ayrışık oyuna Üyelerden Fazıl Kafadar katılmış ise de; 1741 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesi «2 Temmuz 1951 günlü ve 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesine göre seçilmiş olan üyeler, bu kanunda belirtilen üyelik sıfatları sona erinceye kadar görevlerine devam ederler.» hükmünü taşımaktadır. 2 Temmuz 1951 günlü ve 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesine göre, seçilen üyeler aynı Kanunun 3 üncü maddesi gereğince kaydi hayat şartı ile üyelik yaptıkları gibi, kanunda bunların aslı görevlerini değiştirmeleri halinde, kuruldaki görevlerinin de sona ereceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. 1741 sayılı Kanunla 5805 sayılı Kanunun 2 nci ve 3 üncü maddeleri değiştirilmiş, kurul üyeliği 65 yaşla sınırlandırılmış, ayrıca tabii üyelerin kanunda belirtilen asıl memuriyetleri devamınca üyelik sıfatlarının devam edebileceği, üniversiteden seçilen üyelerin ise o üniversite öğretim kadrosundan her ne sebeple olursa olsun ayrılmaları veya ilgilerinin kesilmesi halinde üyelik sıfatlarının düşeceği hükümlenmiştir.

1741 sayılı Kanunun 2, 3 ve 4 üncü maddelerine göre yeniden bir Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu teşkil etmek şeklinde kabul olunmuş iken, Senatoca bu ve diğer değişikliklerin kabul edilmemesi üzerine, karma komisyon

bu maddeyi yeniden düzenleyerek, çalışmaların devamlılığını bozmamak gerekçesi ile «..... 5805 sayılı Kanunun ikinci maddesinde göre seçilmiş üyeler, bu kanunda belirtilen üyelik sıfatları sona erinceye kadar görevlerine devam ederler» hükmünü getirmiş ve bu hüküm kanunlaşmıştır.

Durum böyle olunca, 2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Kanuna göre, belirtilen üniversite ve Bakanlıklar içinden olma şartına bağlı olmaksızın, kaydı hayat şartıyla seçilen bu beş üyenin, üyelik sıfatları, ancak 2 Temmuz 1951 gün ve 5805 sayılı Kanun hükümlerine göre sona erebilir. Bu sebeple 1741 sayılı Kanunla getirilen hükümlerin bu üyelere uygulanmasına geçici 2 nci madde karşısında hukuki imkân bulunmadığına; 14/4/1977 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Üçüncü Daire
Esas No : 1976/760
Karar No : 1976/786

Özeti : Mecburi hizmet yükümlülüğünü ihlâl eden kişilerin merciinden alınacak düşünce ile yeniden göreve alınmalarında 657 sayılı Kanundaki esasların uygulanacağı Hk.

İbrahim Boynukalın'ın mecburi hizmet yükümlülüğü hakkındaki Millî Eğitim Bakanlığının 22/7/1976 günlü ve Yüksek Öğretim Genel Md. 208.1-22986 sayılı yazısı üzerine Dairemizce verilen 15/9/1976 günlü ve 546 sayılı kararda aynen :

«Dr. İbrahim Boynukalın, Bayındırlık Bakanlığı hesabına 1416 sayılı Kanun uyarınca Almanya'da Mimari dalındaki doktora öğrenimini tamamladıktan sonra, Kanunun tayin ettiği süre içinde yurda dönüp görev talebinde bulunmadığından, taahhüdünü ihlâl etmiştir. Bu sebepten kefilleriile birlikte hakkında tazminat takibatı yapılması gerekmiştir.

Adıgeçenin öğrenim giderlerinden Hazineye borcu, 3467 sayılı Kanuna göre % 100 zam ilâve edilmek suretiyle 413.710,28 lira olarak tahakkuk ettirilmiştir. Bu paranın verilen süre içinde ödenmesi gerektiği kendisine ve kefillerine tebliğ işlemine geçildiği sırada Dr. İbrahim Boynukalın 23/3/1976 tarihli dilekçesiyle yurda döndüğünü, uyuşmazlığın anlaşma ile giderilmesini ve bu göreve tayinini istemiştir. Bu dileği hesabına okuduğu Bakanlığa intikâl ettirilmiştir.

Bundan sonra, Bayındırlık Bakanlığı ve Maliye Bakanlığı ile konu ile ilgili olarak bazı yazışmalar yapılması gerekmiştir.

Bu defa, Bayındırlık Bakanlığından alınan 1/7/1976 tarih ve 10671 sayılı yazıda, 31/3/1976 sayılı yazılarında; İbrahim Boynukalın'ın Köy İşleri Bakanlığı emrinde bir göreve tayininin düşünüldüğü belirtilerek mecburi hizmetinin devredilmesini istemeleri üzerine, mecburi hizmet yerine para borcu bulunan ilgilinin mecburi hizmetinin adıgeçen Bakanlığa devri söz konusu olmamakla beraber, anılan Bakanlık emrinde çalışmasında bir sakınca bulunmadığının bildirildiği belirtildikten sonra, teknik elemana duyulan ihtiyaç sebebiyle Bakanlıkları emrinde bir göreve tayini düşünülen Dr. İbrahim Boynukalın'ın mecburi hizmetinin ihyasını teminen 4353 sayılı Kanunun 31 inci maddesi gereğince işlem yapılması Bakanlığımızdan istenilmiştir.

Bu durumda, adıgeçen ile olan ihtilâfın sulhen halli yoluna gidilmesi uygun ve yerinde olacağı düşünülmektedir.

Ancak durumu 4354 sayılı Kanunun 31 inci maddesini ilgilendirmekte olduğunden ve Devlete olan borcuda onbin lirayı geçtiğinden, bu yazımız da durumu açıklanan adıgeçenin dileğinin incelenmesini, söz konusu kanun hükmüne göre bu hususdaki mütâlaalarınızın bildirilmesini müsaadelerinize arz ederim.» denilmekte olup, aynı konuyu yeniden Danıştaya intikal ettiren Millî Eğitim Bakanlığının 18/11/1976 günlü ve Yüksek Öğretim Genel Müdürlüğü 208.1-39229 sayılı yazısında ise aynen.

«İbrahim Boynukalın'ın mecburi hizmet yükümlülüğü ile ilgili üçüncü Dairenin 15/91/1976 tarih ve Esas : 1976/544; Karar : 1976/546 sayılı kararında belirti-

len hususlar hakkındaki görüşlerinin ne merkezde olduğu, örneği ilişikte sunulan 24/10/1976 tarih ve 34571 sayılı yazımızla Maliye Bakanlığından sorulmuştur.

Bu defa, konumuzla ilgli olarak Maliye Bakanlığından alınan 11/11/1976 tarih ve 59937 sayılı yazının örneği de ilişikte sunulmaktadır.

İlgili Bakanlık yazısında, İbrahim Boynukalın öğrenimini tamamladıktan sonra zamanında yurda dönüp görev almamak suretiyle taahhüdünü ihlâl etiğinden, ifa edilmiş mecburi hizmetinin bulunmadığı hukuki durumun 3467 sayılı Kanun ve 25/1/1961 tarihinde verilen yüklenme senedi hükümlerine göre düzenlendiği, daha sonra, 2 sayılı Kanun hükmünde kararname ile 31/12/1972 tarihinde yürürlüğe gi ren 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 224 ve 225 inci maddeleri hükümlerinin makable teşmili ve taraflar arasındaki hukuki durumun değişmesinin düşünülmiyeceği, kaldı ki tazminatın tahsili talebiyle açılan davalarda bu yolda karar alındığı gibi, Yargıtay'ın da yüklenme senedinin yapıldığı tarihteki mevzuatın olayda tatbiki gerektiği yolunda karar verdiği;

Diğer taraftan mecburi hizmetle ilgili kanunî hüküm ne olursa olsun, tarafların bu hususta tabi olacakları müeyyideleri akitte serbestçe tayin edebildikleri, 7/10/1964 tarih ve 281/D-T Esas ve 605 K. sayılı Yargıtay kararında belirtildiği gibi, sözleşmede yer verilen hükmün olduğu gibi gözönünde tutulması gerektiği, böyle bir aktin Borçlar Kanununun 19 uncu maddesi uyarınca da geçerli olduğu,

Söz konusu yüklenme senedinde, mecburi hizmetin Bayındırlık Bakanlığında veya bu Bakanlığın devredeceği Kurumlar emrinde ve bunların göstereceği yerlerde ifa olunacağının açıkça kabul ve taahhüt edildiği,

3467 sayılı Kanunun Bayındırlık Bakanlığı hesabına yurt içinde ve yurt dışında yetiştirilecek yüksek mühendis ve mühendislerle ilgili olduğu, nitekim Kanunun 2 ve 5 inci maddelerinde bu hususun açıkça ifade edildiği;

Her ne kadar yüklenme senedinde 3467 sayılı Kanundan bahsedilmemişse de, yüklenme senedinin 12 nci maddesinde çıkmış ve çıkacak bütün kanun hükümlerine riayet olunacağı kabul edilmekle 3467 sayılı Kanunun hadisede tatbikinin hem kanun ve hem de taahhüt senedi gereği olduğu;

Bu itibarla, adı geçene ait borcun hesabına mezkûr kanun hükümlerinin gözönünde tutulması gerektiğinin düşünüldüğü, bu bakımdan 3 üncü Dairenin 15/9/1976 tarih ve 1976/544-546 sayılı kararındaki görüşe katılınmadığı;

Esasen dava yoluna gidildiği takdirde, 3467 sayılı Kanuna göre olan borcun tahsiline karar alınabilecekken, taahhüdünü ihlâl eden, bu sebepten istihdamında zorunluk bulunmayan bir borçlu ile olan ihtilafın sulhen halli yoluna gidilerek, böylece alacağın bir kısmından öncelikle vazgeçilmesinin mümkün olamıyacağı neticesine varıldığı bildirilmiştir.

Hazine alacağını ilgilendiren her konuda Maliye Bakanlığının görüşlerini almadan Bakanlığımızca her hangi şekilde işlem yapılmadığından ve yine bugüne kadar ki uygulama da bu yolda olduğundan, bu defa Maliye Bakanlığının yukarıda belirtilen görüşlerine Bakanlığımız da katılmaktadır.

İbrahim Boynukalın'ın mecburî hizmetinin ihyası hususundaki mütalâalarınızın bildirilmesini müsaadelerine saygı ile arz ederim.» denilmektedir.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Millî Eğitim Bakanlığının 18/11/1976 günlü ve Yüksek Öğretim Gn. Md. 208.1 - 39229 sayılı yazısına ekli Maliye Bakanlığının 11/11/1976 günlü ve BAHUM : 41103 - 15067 - 59937 sayılı mütalâasında; .... Adı geçen ile idare arasındaki hukukî durumu o tarihte 3467 sayılı Kanun ve bahsi geçen yüklenme senedi hükümleri düzen-

lenmiştir. Bilâhare 2 sayılı Kanun hükmünde Kararname ile 31/12/1972 tarihinde yürürlüğe giren 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 224 ve 225 inci maddeleri hükümlerinin makable teşmili ve taraflar arasındaki hukuki durumun değişmesi düşünülemez..... Diğer, taraftan, mecburi hizmet alanında tatbik edilecek kanunî hüküm ne olursa olsun, taraflar bu alanda tâbi olacakları müeyyideleri akitte serbestçe tayin edebilirler...» denilmekte isede; bir hukukî alan kamu yasaları ile düzenlendiği takdirde artık o hukuki alanda özel hukuk yasa ve kaidelerinin ve taraflarca yapılan akitlerin geçerliliğini kaybedeceği, yeni düzenlemeyi meydana getiren kamu yasalarının uygulanacağı genel bir hukuk kuralıdır. Taraflarca yapılan akitler; ancak özel hukuk alanında olduğu takdirde Borçlar Kanunu hükümlerine tabidir. Bu durumda Borçlar Kanununun 19 uncu maddesinden bahsedilebilir. Yoksa kamu yasaları ile düzenlenmiş olan bir alanda, Borçlar Kanununun geçerliliği sözkonusu olamıyacağından, taraflar arasında bu kanun hükümlerine göre yapılan bir akit geçerliliğini kaybeder. Maliye Bakanlığının mütalâasında bahsi geçen Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 7/10/1964 günlü ve 281/D - T Esas ve 605 K. sayılı kararı da, 1964 tarihinde verilmiş olması sebebiyle görüşümüzü teyit etmektedir. Bu kararın verildiği tarihte 657 sayılı Kanunun 224 ve 225 inci maddeleri bu şekliyle yürürlükte bulunmamakta idi

Diğer taraftan, idare yazısından, yüklenme senedinde 3467 sayılı Kanuna tabi olunacağına dair bir hüküm bulunmadığı, bilâkis 12 nci maddesinde «çıkmış ve çıkacak olan bütün kanun hükümlerine riayet olunacağının» kabul edildiği anlaşılmakta olduğundan meydana gelen yeni durum sebebiyle yeniden alınacak tahhüt senedinin 657 sayılı Kanun hükümlerine uygun olması zorunludur. Bu itibarla Danıştay kararı gereğince işlem yapılması gerektiğine ve konu hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığına 24/12/1976 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Genel Kurul
Esas No : 1977/47
Karar No : 1977/53

İbrahim Boynukalın'ın mecburî hizmet yükümlülüğü hakkındaki Milli Eğitim Bakanlığının 22/7/1976 günlü ve Yüksek Öğretim Genel Müdürlüğü 208 1-22986 sayılı yazısı üzerine Üçüncü Dairece verilen 15/9/1976 günlü ve 544/546 sayılı karara karşı, aynı konuyu yeniden Danıştay'a intikal ettiren Millî Eğitim Bakanlığının 18/11/1976 günlü ve Yüksek Öğretim Genel Müdürlüğü 208. 1 - 39229 sayılı yazısı üzerine, Üçüncü Dairece verilen 24/12/1976 günlü ve 760/786 sayılı kararın adı geçen Bakanlıkça 521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 53 üncü maddesine göre, bir kere de Danıştay Genel Kurulunda görüşülmesi istenildiğinden, üçüncü Dairece verilen adı geçen kararlar okundu.

Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

Onikinci Daire Başkanı Kâzım Yenice'nin

«Mütalâa konusu husus «Mecburi hizmetin ihyası»na ilişkin bulunmaktadır. Danıştay'ca sorun bu çerçeve içinde ele alınmalıdır.

Mecburi hizmetin ihyası konusunda mütalâa belirtmek için, sözleşmede 3467 sayılı Kanun Hükümlerinin mi, yoksa 657 sayılı Kanunun değişik 224 ve 225 inci maddelerinin mi uygulanması gerekeceğini bu aşamada tartışmaya mahal bulunmamaktadır. Sözleşmede Borçlar Kanununun 19 uncu maddesinin uygulanamıyacağını söylemeye ve akdin geçersizliğini tartışmaya da hukuksal olanak yoktur.

Bir hususun özellikle açıklığa kavuşturulması gerekmektedir : Danıştay'ın mütalaasını alan Bakanlık; 4353 sayılı Kanunun 31 inci maddesinde yazılı biçimde «mecburi hizmetin ihyası» yönünden mecburi hizmet yükümlüsüne yeni bir «hakkın tanınması» yoluna gitmekte; ancak Maliye Bakanlığının görüşüne uygun olarak anılan Bakanlık, «menfaatın terkinini tazammun eden» bir anlaşmaya yanaşmamaktadır. Kuşkusuz Bakanlık tümünü gerçekleştirme olasılığı varken, arzusu dışında daha düşük bir tazminat tutarını kabule zorlanamaz. Esasen tazminat tutarının hesap şekli yönünden âkid taraflar arasında bir anlaşmazlık çıkarsa - benzer hallerde olduğu gibi adli yargı yeri bu konuda gerekli kararı verecektir.

Bakanlığın başvurma tarzına ve 4353 sayılı Yasanın 31 inci maddesi hükmüne göre, bu aşamada Danıştay'ca sadece Bakanlığın isteğini oluşturan «hizmetin ihyası» yönünden bir karar verilmesi gerekmektedir. Sayın 3 üncü Dairenin - bu konuda taraflar arasında bir anlaşmazlık varmış gibi - tazminat tutarını incelemek suretiyle kalan borç miktarı üzerinden öneride bulunması için dosyanın ilgili Bakanlığa gönderilmesine;

Danıştay Genel Kuruluna gelen 24/12/1976 günlü son kararında da «yeniden karar verilmesine yer olmadığına» ilişkin karar ve görüşlerine katılmıyorum.» yolundaki ayrışık görüşüne Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alparslan da katılmış ve Üyelerden Muammer Turan «işlem dosyasından anlaşıldığına göre; İbrahim Boynukalın, 8/4/1929 gün ve 1416 Sayılı Ecnebi Memleketlere Gönderilecek Talebe Hakkında Ka-

nun» ile 4/7/1938 gün ve 3467 sayılı «Yüksek Mühendis ve Teknik Okulları Mezunlarının Mecburi Hizmetlerine Dair Kanun» uyarınca 25/1/1961 tarihinde Millî Eğitim Bakanlığına verdiği yüklenme senedine binaen, Bayındırlık Bakanlığı ad ve hesabına Almanya'ya yüksek öğrenime gitmiş; orada 29/9/1962 gününe kadar dil öğrenimi 19/4/1963 gününe kadar meslek öğrenimi öncesi pratiğini, 1969 sonuna kadar Mimar Yüksek Mühendisliği, 1973 yılı sonuna kadar da doktora öğrenimi çalışmalarını yapıp başarı ve bitirme belgelerini almıştır. Bundan sonra, süresi içinde gelip Bayındırlık Bakanlığına mecburi hizmetini yapmak üzere başvurmadığı ve hizmet kabul etmediği için kendisinden 25/1/1961 tarihli yüklenme senedi gereğince Millî Eğitim Bakanlığının 18/5/1974 gün ve 591-1/2524 sayılı onayı ile 413.710,28 liranın (tazminatın) tahsili için kovuşturmaya geçilmesine karar verilmiş; bu kararın kendisine tebliği üzerine 23/3/1976 tarihli dilekçe ile başvurarak mezkûr tazminattan vaz geçilmesini, eski yüklenme senedinin ve mecburî hizmetinin tekrar ihya olunmasını istemiş; dileğine Bayındırlık Bakanlığının olumlu cevabı üzerine Millî Eğitim Bakanlığınca hazine ve idare lehine doğmuş mevcut müktesep ve subjektif hak haline gelmiş tazminat isteğinden vazgeçilip bunun yerine, yükümlünün de dileğine uygun olarak eski taahhüdün (yüklenme senedinin) ve mecburi hizmetin tekrar ihyası için 4353 sayılı Kanunun 31 inci maddesi gereğince Danıştay'ın mütalâasına başvurmuştur.

14/7/1965 gün ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu mezkûr 1416, 3467 sayılı Kanunları ve bunların benzerlerini ilga etmiş ve onların yerine yeni hükümler getirmiş olabilir. Fakat bu yeni kanun, eski hükümlere göre idare ve hazine lehine doğmuş müktesep, subjektif hakları veya bir kısmını affetmiş, bağışlamış, ortadan kaldırılmasını emretmiş değildir. Öncekinden bağımsız yeni bir sözleşme yapılması ve yeni bir yüklenme senedi alınması söz konusu değildir ki yeni hükümlere tabi olsun.

Söz konusu olan zamanındaki mevzuat hükümlerine tamamen uygun olarak 1961 yılında yapılan sözleşme ve alınan yüklenme senedi gereğince 3 idare ve hazine lehine doğmuş olan 413710,28 liralık tazminat istek ve kovuşturulmasından vazgeçilip onun yerine eski sözleşme ve yüklenme senedinin ve o taahhütteki mecburi hizmetin tekrar ihya edilmesidir ki Bakanlığın bu düşüncesinin mer'i mevzuata aykırı bir tarafı yoktur. Yeni Devlet Memurları Kanunu da eski sözleşme ve taahhüdün ihya edilmesine mani bir hüküm taşımamaktadır.

Önceki mevzuat ve yüklenme senedine binaen lehine doğmuş subjektif haklardan veya bir kısmından idarenin vazgeçmesini emreden yeni bir kanun hükmünün olmamasına rağmen; yükümlünün rızası, idarenin isteği hilafına, önceki yüklenme senedinden bağımsız olarak, idareden yeni mevzuat hükümlerine göre hazine aleyhine yeni bir sözleşme ve yüklenme senedi tasarısı ve önerisi istemek kanımca, Danıştay'ın yetkisi dışındadır. Böyle bir istek kamu hizmeti ve kamu yararına da aykırıdır. Başlıca bu nedenlerle çoğunluk kararına karşıyım» şeklinde düşüncesini belirtmiş ise de, Daire Kararı uygun görülerek 8/12/1977 gününde oyçokluğu ile onandı.

YARGI KARARLARI

DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI

BELEDİYE İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Dava Daireleri Kurulu
Esas No : 1976/181
Karar No : 1977/332

Özeti : Tek başına bir köyde belediye kurulması halinde, köy merkezi ve mahalleleri arasında belli bir uzaklık ya da yakınlığın bulunması gerekliliğinden söz edilemiyeceği Hk.

Davacı : Kuşça Köyü Muhtarlığı
Vekili : Avukat Bahaettin Güney,
Davalı : İçişleri Bakanlığı

Davanın Özeti : Konya İli Cihanbeyli İlçesinin Yeniceoba Bucağına bağlı Kuşça Köyünde Belediye kurulmasının mümkün bulunmadığına dair İçişleri Bakanlığının 27/2/1976 gün ve 7584 sayılı kararının; 1580 sayılı Kanunun değişik 7 nci maddesinde öngörülen mesafe kaydının tekbaşına bir köyde belediye kurulması halinde aranamıyacağı iddia edilerek iptali istenilmektedir.

Davalının Savunması Özeti : 1580 sayılı Kanuna göre konunun tetkik ve karara bağlanmasının Danıştay'ın görev ve yetkisi dahilinde bulunduğu, Danıştay 3 üncü Dairesinin ise yaptığı inceleme sonunda köyde belediye kurulmasına kanunen imkan bulunmadığına karar verildiği bu durumda tesis edilen işlem usul ve kanuna uygun olduğundan dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Zafer Kantarcıoğlu'nun Düşüncesi : 1580 sayılı Kanunun 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinin (A) bendinde bir köyde belediye kurulması ile «... meskûn sahaları arasında merkez ittihaz edilecek yere azami 500 metre mesafede bulunan birkaç köyün veya köylerle köy kısımlarının yahut muhtelif köy kısımlarının birleşerek...» belediye kurabilmeleri için uyulması gereken yöntem ve koşullar saptanmaktadır.

Bu hüküm karşısında, tek başına bir köyde belediye kurulması halinde mahallelerle köy merkezi arasındaki uzaklığın olumsuz ve belediye kurulmasını engelleyici bir faktör olarak değerlendirilmesinde kanuna uyarlık bulunmadığından, İçişleri Bakanlığının dava konusu işleminin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Dava konusu uyuşmazlık; Konya İli Cihanbeyli İlçesinin Yeniceoba bucağına bağlı Kuşça köyünde Belediye kurulmasına yasal olanak bulunmadığı yolundaki Danıştay 3. Dairesi Kararının uygulanmasından doğmuş bulunmaktadır.

Dosya içindeki belgelerin incelenmesi sonucunda; daha önce aynı konudaki istek ve önerinin Danıştay 3. Dairesince incelenerek 28/2/1973 gün ve Esas 73/113 K. 73/108 sayılı karar ile belediye kurulamıyacağı sonucuna varıldığı, yeniden yapılan

müracaat üzerine dava konusu işlemin dayanağı olan karar ile ilk karardaki gerekçeleri bertaraf edecek bir delil getirilmemiş bulunduğu gerekçesine dayanılarak yeniden yapılan müracaat hakkında da olumsuz karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durum karşısında; yasanın öngördüğü koşullar bakımından herhangi bir değişiklik ileri sürülmediğine göre, daha önceki müracaat sırasında ileri sürülmüş ve incelenerek sonuçlandırılmış bulunan aynı nedenler ve kanıtlarla yeniden yapılan müracaatın reddedilmesinde hukuk ve mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dava Daireleri Kurulunca işin gereği düşünüldü :

Dava, mahalleleri arasında 500 metrelik mesafe şartı bulunmayan Kuşça Köyünde belediye kurulmasına kanunen imkân bulunmadığı yolunda Danıştay Üçüncü Dairesince verilmiş olan 18/2/1976 gün ve E 1976/117, K 1976/107 sayılı karara dayanılarak, İçişleri Bakanlığınca alınmış bulunan 27/2/1976 gün 7584 sayılı kararın iptali istemiyle açılmıştır.

1580 sayılı Belediye Kanununun 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesi bir yerde belediye kurulmasında uyulması gereken yöntem ve koşulları saptamakta olup anılan maddenin (A) bendi ile tek başına bir köyde belediye kurulması ile köyler veya köy kısımları veya muhtelif köy kısımları arasında belediye kurulması halinde uzaklık koşulu yönünden bir ayırım yapılmakta ve tek başına bir köyde belediye kurulması halinde merkezle mahalleleri arasında belli bir yakınlık yada uzaklığın bulunması aranmamaktadır. 7 nci maddenin (A) bendinde yer alan «Bir köy veya meskûn sahaları arasında merkez ittihaz edilecek yere azami 500 metre mesafede bulunan birkaç köy....» şeklindeki hükümden bu husus açıkça belli olduğu gibi, esasen bir köyün mahalleleriyle birlikte ve bu mahallelerin köy merkezine olan mesafelerine bakılmaksızın bağımsız bir İdarî ve Sosyolojik ünite olduğu, bu itibarla böyle bir köyde belediye kurulmasının mesafa kıstası dışındaki diğer kanunî unsurların varlığına bağlı bulunduğu da açıktır.

Belirtilen duruma göre, tek başına bir köyde belediye kurulması halinde köy merkezi ve mahalleleri arasında belli bir uzaklık yada yakınlığın bulunması gerekliliğinden sözedilemiyeceğinden, Kuşça köyü ile bu köye bağlı Büyükyayla mahallesi arasındaki uzaklığın kanunen öngörülen 500 metrelik mesafeden fazla olduğu nedenine dayanılarak Kuşça Köyünde Belediye kurulmasına imkân bulunmadığı yolunda İçişleri Bakanlığınca verilmiş olan 27/2/1976 gün ve 7584 sayılı kararın iptaline, davacı vekiline takdir edilen 900,— lira avukatlık ücreti ile 134,50 lira tutarındaki yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine ve getirtilen işlem dosyasının yerine geri gönderilmesine 21/10/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dava Daireleri Kurulu
Esas No : 1975/96
Karar No : 1977/405

Özeti : Bir köyün, belediye sınırı içine alınmasında, iki yerleşme yerinin birbirine en yakın noktaları arasındaki mesafenin, 1580 sayılı Kanunun değişik 7 nci maddesindeki ölçüme esas alınması gerektiği Hk.

Davacı	: Raşit Aydemir
Davalı	: İçişleri Bakanlığı
Müdahil	: Gürgentepe Belediye Başkanlığı
Vekili	: Avukat Feridun - Göksel Özyurt

Davanın Özeti : Ordu İli Gölköy İlçesinin Merkez Bucağına bağlı Döşek Köyünün Gürgentepe Belediyesi sınırları içerisine alınmasına ilişkin 28/2/1975 gün ve 14487 sayılı müşterek kararın; aynı köyün daha önce de sözügeçen belediye sınırları içerisine alınmasına karar verilmiş ise de bu kararın Danıştay kararıyle iptal edilmiş bulunduğu, o günden beri durumda bir değişiklik olmadığı, köy ile belediye arasındaki mesafenin 1580 sayılı Kanunun değişik 7 nci maddesi ile öngörülen 2500 metrelik mesafeden fazla olduğu, yaptırılacak bilirkişi incelemesinin bu hususu doğrulayacağı, 550.000 lira olan 1974 yılı belediye bütçesinin, 1975 yılında 1.500.000 liraya yükseltilmiş bulunduğu, kararın mezhep ayrımı amacıyla alındığı ileri sürülerek, yerinde keşif de yapılarak iptali ve davanın duruşmalı olarak görülmesi istenilmektedir.

Davalının Savunması Özeti : Bayındırlık Müdürlüğünce onanmış kroki ve raporda Gürgentepe Belediyesiyle Döşek Köyü arasındaki mesafenin 2500 metrenin altında olduğunun belirtildiği, anılan köyün belediye sınırları içerisine alınması için yapılan tüm işlemlerin 1580 sayılı Kanunun değişik 7 nci maddesine uygun olduğu, bu bakımdan mevzuata uygun olarak alınan karara karşı açılan davanın reddine karar verilmesi gerektiği savunulmuştur.

Müdahilin Savunması Özeti : Olayda, 1580 sayılı Belediye Kanununun 7 nci maddesinde öngörülen mesafe koşulunun gerçekleşmiş bulunduğu, Döşek Köyü ile Gürgentepe Belediyesi arasındaki en uzak mesafenin 1600 - 2200 metre arasında değiştiği, Karadeniz Bölgesinin yerleşim özellikleri karşısında bu mesafenin belediye hizmetlerinin götürülmesini engellemeyeceği, esasen belediye bütçesinin de buna yeterli olduğu, davanın kişisel çıkar amacı ile açılmış bulunduğu, Döşek Köyünün Gürgentepe Belediyesi sınırları içerisine alınmasına ilişkin daha önce alınmış bulunan karar Danıştay'ca iptal edilmiş ise de maddi, coğrafi ve sosyal koşulların değişmeyen sabit değerler olmadığı, ekonomik durumun geliştiği ve koşullar gerektirdiği ölçüde belediye hizmetlerinin yaygınlaştırılmasının gerektiği bu nedenle kanuna uygun karara karşı açılan davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör Zafer Kantarcıoğlu'nun Düşüncesi : Gürgentepe Kasabası, (Belediye) güneyden Döşek Köyü, doğusunda Ağızlar Köyü, kuzeyinde Akören Köyü batısında Ahmescit Köyü ile çevrili bulunmaktadır. Bölge dağlık olup, yerleşme biçimi dağınık evler halindedir Mesudiye Ordu Karayolu Döşek Köyünün batısından geçerek Gürgentepe Kasabasının ortasını takiben kuzeye doğru devam etmektedir.

Döşek Köyü Gürgentepe Belediyesi içine (V) şeklinde uzanmış bulunmaktadır. Bu durumda 1580 sayılı Kanunun değişik 7 nci maddesinde öngörülen mesafe unsurunun iltihaka uygun olup olmadığı araştırılacak olursa :

1971 yılında verilmiş bulunan Dava Daireleri Kurulunun kararında Gürgentepe ile Döşek Köyü arası Kuşuçuşu 3250 m. araç yolundan 5500 metre olduğu kabul edilerek karara varılmış bulunmaktadır.

Bu mesafe, merkezden merkeze mesafeyi ifade etmekte olup, Gürgentepe kasabasının belediyesinin merkezi ile Döşek Köyünün merkezi olarak kabul edilebilecek olan nokta arasındaki uzaklıktır. Bu mesafe, son bilirkişi raporunda Gürgentepe Belediyesi Merkezi, kasabanın meydanı ile köyün merkezi cami mahallesi arasında düzhat 2800 m. ve yol mesafesi 3500 m. olarak ölçülmüştür.

Davacı iddiası da, mesafenin merkezden merkeze ölçülmesi gerektiği yolundadır.

Belediye kuracak veya bir belde ile birleşerek, özet olarak 7. maddede açıklanan durumlarda bir köyün, köy kısmının veya beldenin sabit birer noktalarını mesafe ölçümüne esas alınması, muayyen mesafeler dışındaki yerler hakkında birleşme veya belediye kurabilmeyi peşinen önlemek anlamına gelir.

1580 sayılı Kanunun 7078 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinin değiştirilmesi hakkındaki kanunun değiştirilmesi sırasındaki görüşmelerde «meskûn sahayı köyün veya belediyenin en son mıntıkasındaki bina olarak kabul etmenin pratik bir çare olarak komisyonca kabul edildiği, tabii belediyenin, köyün en son evinin iki mesafe ölçülürken en son binalar arasındaki mesafe olarak kabul edildiği» açıklanmış hatta bazı konuşmacılar bu mesafenin ufki mesafe olduğunu bile ifade etmişlerdir.

Bilirkişi raporundaki veriler, bölgenin özelliği dikkate alındığında, Döşek Köyünün Gürgentepe Belediyesi sınırları içine alınması yolundaki işlemin 1580 sayılı Kanunun 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesine uygun olduğunu göstermektedir.

Diğer taraftan, Gürgentepe Belediye Meclisinin 17/2/1975 günlü kararında belediye (1975) bütçesinin 1.500.000 TL. olarak bağlandığı anlaşıldığından bu yönden yöneltilen davacı iddiası dayanaksız kalmaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Muhittin Tancı'nın Düşüncesi : Raşit Aydemir tarafından İçişleri Bakanlığına karşı, Ordu İli Gölköy İlçesinin Merkez Bucağına bağlı Döşek Köyünün Gürgentepe Belediyesi sınırları içerisine alınmasına ilişkin 28/2/1975 gün ve 14487 sayılı müşterek kararın iptali istemiyle açılan dava dosyası incelendi.

Olayda dava konusu kararın alınmasına tekaddüm eden işlemlerin, 1580 sayılı Yasanın 7469 sayılı Yasa ile değişik 7 nci maddesinde öngörülen usule uygun şekilde tamamlandığı, Gürgentepe Belediyesi le Döşek Köyü arasındaki mesafe konusunda davacı tarafından ısrarla ileri sürülen ididaların ise Varit bulunmadığının 2/4/1976 günlü ara kararı gereğince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapor ve eklerinden anlaşıldığı cihetle, mesnedi bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Danıştay Dava Daireleri Kurulunca duruşma için önceden belli edilen 16 Aralık 1977 gününde gelen davacı Raşit Aydemir ile davalı İçişleri Bakanlığı temsilcisi Bakanlık Hukuk Müşavirlerinden Galip Alaçayır dinlenilip, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan, taraflara tekrar söz verildikten sonra, 2/4/1976 günlü ara kararı gereğince yerinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonunda düzenlenen bilirkişi raporu ve ekleri dosya ile birlikte incelenerek gereği düşünüldü :

1580 Sayılı Belediye Kanununun 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinin (D) fıkrasında köylerin veya köy kısımlarının bir belde sınırı içine girmesi halerinde (A) fıkrasındaki şekil ve şartlara uyulmakla beraber nüfus şartı aranmıyacağı gibi hizmetlerin lâyıkı veçhile ifası imkânları nazarı itibara alınarak mesafenin 2500 metreye çıkarılabileceği öngörülmüş bulunmaktadır.

Ordu İli Gölköy İlçesinin Merkez Bucağına bağlı Döşek Köyünün Gürgentepe Belediyesi sınırları içine alınmasına ilişkin müşterek kararın iptali için açılan bu davada, anlaşmazlığın esasını Gürgentepe Belediyesi ile Döşek Köyü arasındaki mesafenin, kanunda öngörülen mesafeye uygun olup olmadığı hususu teşkil etmektedir.

Dosyada mevcut belgelerden, bu konuda kesin bir sonuca varılamadığından Döşek Köyü ile Gürgentepe Belediyesi arasındaki mesafenin saptanması için Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 2/4/1976 günlü ara kararı ile naip üye marifetiyle yerinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, bu karar üzerine 27/4/1977 günü yerinde yapılan keşif ve sonradan bilirkişinin kendisinden sorulan konularla ilgili olarak yaptığı inceleme sonunda düzenlenen, 17/6/1977 günlü bilirkişi raporunda ise aynen;

«Ordu Gölköy istikametinde şosenin doğu cihetine isabet eden, konumuza göre karakteristik bir yerleşim sahası olan Döşek Köyüne bağlı Portoloz Mahallesi vardır. Taşıtla ulaşımı ana şoseden ayrılan bir yol ile yapılır, yaya yollarla civarına bağlıdır. Batı cihetinde Bektaş, Bezirgan, Camii, Korkmazlar ve Karşı Mahalle gibi birkaç yerleşim üniteleri (mezraları) vardırki, vasıta ile kuru havada bunlara gitmek mümkündür. Bu yerleşme üniteleri ile (mezraları) daha batıya düşen ve Akmescit Deresini ara hudut tayin etmesi dolayısiyle ayrılan Akmescit Köyü bu derenin müsaadesi nisbetinde yaya yollar ile birbirine bağlıdır. Bu genel tanımlamadan sonra karakteristik dört nokta seçerek detaya inecek olursak :

a) Gürgentepe Belediyesine bağlı Akmesçit köyüne ait Kılçaklar Mahallesi içerisinde Mustafa Coşkun ve komşularına ait yerleşim üniteleri ile uyuşmazlık konusu olan Döşek Köyüne ait Bezirgan Mahallesinden Hamdi Çelikkol ve komşularına ait yerleşim sahaları yaya yollar ile birbirine bağlı olup, ara mesafesi yol güzergâhı boyunca (eğri hat) 700 metre, düz hat 400 metredir,

b) Gürgentepe Belediyesine bağlı Akmescit Köyüne ait Öküzdamı yerleşim ünitesinde İhsan Yılmaz ve kardeşlerine ait yerleşim ünitesi ile Döşek Köyüne ait Bektaş Mahallesinde Şükrü Yalçın ve komşularına ait yerleşim üniteleri yaya yolları ile birbirine bağlı olup, ara mesafeleri yol güzergahı boyunca 740 metre, düz hat 620 metredir. Bu iki yerleşim ünitesi arasında köyleri ayıran Akmescit Deresi üzerinde iki tarafın istifade ettiği su değirmeni de mevcuttur.

c) Gürgentepe Belediye hududları içerisinde olan Ağızlar Köyüne ait yerleşim sahası içerisinde kalan, Şükrü Lâfçı ve komşularına ait İmzayurdu Mahallesi adı ile maruf yerleşim ünitesi ile uyuşmazlık konusu olan Döşek Köyüne ait Portoloz ismi ile maruf Mustafa Taşdelen ve komşularının oturduğu yerleşim ünitesi yaya olarak birbirlerine bağlı olup, ara mesafeleri 470 metredir.

d) Dördüncü karakteristik saha ise Gürgentepe Kasabasının meskun merkez sahası seçilmiş olup, ek kroki I de (D) harfi ile taralı kısım belediyeye bağlı Akmescit Köyüne, (E) harfi ile taralı kısım belediyeye bağlı Ağızlar Köyüne ve (F) harfi ile taralı kısım uyuşmazlık konusu olan Döşek Köyüne ait olduğu ve ekli (ek kroki 2) imar plânı suretine göre meskûn saha olup, imar sahası içinde mütalâa edilmişler ve halende bitişik nizam halindedirler.

Uyuşmazlık konusu Döşek Köyünün çeşitli mahallerine ve merkez mahalle kabul edilen Camii Mahallesine, mahalle ortaları itibariyle Gürgentepe Kasabasının merkezi kabul edeceğimiz şose üzerindeki meydandan mesafeler aşağıdaki şekilde saptanmıştır.

a) Gürgentepe — Portoloz düzhat 2750.00 m. yol boyu 3270.00 m.
b) Gürgentepe — Bektaş düzhat 2200.00 m. yol boyu 3900.00 m.
cf Gürgentepe — Bezirgan düzhat 2750.00. yol boyu 3825.00 m.
d) Gürgentepe — Cami düzhat 2800.00 m. yol boyu 3500.00 m.
e) Gürgentepe — İlkokul düzhat 3200.00 m. yol boyu 3800.00 m.

Bu mesafeler kasaba merkezindendir. Ancak Döşek Köyü (V) şeklinde belediye hudutlarına girmiş olup bu (V) nin bir tarafında Gürgentepe Belediyesine bağlı Ağızlar Köyü, yine bir tarafında Gürgentepe Belediyesine ait Akmescit Köyü vardır. (V) nin alt noktası da kasaba içerisinde Ağızlarla - Akmescit köylerinin birleştiği yere denk gelmektedir. denilmiş bulunmaktadır.

Davacı, 1580 sayılı Belediye Kanununun 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinde öngörülen 2500 metrelik uzaklığın ölçülmesinde Döşek Köyü ile Gürgentepe Belediyesinin merkezlerinin göz önüne alınması gerektiğini, bu takdirde ise iki yerleşim yeri arasındaki mesafenin 2500 metreyi geçeceğini iddia etmektedir.

1580 sayılı Kanunun 7469 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinin incelenmesi bu maddede öngörülen mesafenin, merkezden - merkeze bir uzaklığı ifade etmediği aksine anılan maddenin (A) bendinde, bu mesafenin, yine madde metninde sayılan yerleşim ünitelerinin mezkûr sahaları arasındaki uzaklığı ifade ettiği anlaşılmaktadır. Köy, köy kısmı, belde gibi, idari ve Sosyolojik birer ünite olup devamlı gelişme içinde bulunan yerleşme yerlerinin birer sabit noktalarının esas alınarak 7 nci maddede öngörülen mesafe koşulunun buna göre uygulanması, kanunun kendi olanakları ile kalkınamamış köylerin daha büyük merkezlere bağlanmaları suretiyle bunların medeni ihtiyaçlarını sağlamak ve kalkınmalarını gerçekleştirmek olan amacına aykırı olacağı gibi sosyolojik gerçeklere de ters düşecektir. Belediye Kanununun, 7078 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesinin değiştirilmesi hakkındaki, 7469 sayılı Kanunun Türkiye Büyük Milet Meclisinde görüşülmesi sırasında meskûn saha kavramından ne anlaşılmak gerektiğini Dahiliye Encümeni adına konuşan üyenin «kanunlarımızda meskûn sahadan ne kastedildiği açıklanmamıştır. Burada da tezekkür edildi; meskûn sahayı, köyün veya belediyenin en son mıntıkasındaki bina olarak kabul etmek pratik bir çare olarak komisyonumuzca kabul edilmiştir, tabii belediyenin, köyün en son evi iki mesafe ölçülürken en son binalar arasındaki mesafe olarak kabul edilmiştir» şeklindeki açıklaması da yukarıda belirtilen görüşü doğrulamaktadır.

Bu bakımdan, davacının Belediye Kanununun 7 nci maddesinde öngörülen mesafenin ölçülmesinde, Gürgentepe Belediyesinin merkezi le Döşek Köyünün merkezi arasındaki uzaklığın gözönüne alınması gerektiği yolundaki iddiası yerinde görülmemiştir.

Metni yukarıya aynen alınan bilirkişi raporundan da anlaşıldığı gibi Gürgentepe Belediyesi ile belediye sınırları içine (V) şeklinde girmiş bulunan Döşek Köyünün meskûn sahaları arasındaki mesafe 470 - 740 metre arasında değişmektedir. Bu durumda, bazı yerlerde Belediye Kanununun değişik 7 nci maddesinin (A) bendinde gösterilen 500 metre esası aşılmış bulunmakla beraber aynı maddenin (D) bendinin 2 nci fıkrasında «hizmetlerin lâyık veçhile ifası imkânları gözönüne alınarak mesafenin 2500 metreye çıkartılabileceğinin kabul edilmesi, 1975 yılı bütçesinin ise 1.500.000 lira olarak bağlanmış bulunduğunun Gürgentepe Belediye Meclisinin 17/2/1975 gün ve 3 sayılı kararından anlaşılması karşısında, belediyenin görmekle yükümlü olduğu hizmetleri yerine getiremiyeceği yolundaki iddia da hukuksal dayanaktan yoksun kalmaktadır.

Açıklanan bu nedenlerle davanın reddine, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, 60 lira ilâm harcı peşin olarak alınmış bulunduğundan yeniden alınmamasına 16/12/1977 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

AYRIŞIK OYU

X — Dosyanın incelenmesinden, Gürgentepe Belediyesi ile bu belediye sınırları içine alınmasına karar verilen Döşek Köyünün bulunduğu bölgenin dağlık ve yerleşmenin Karadeniz Bölgesinin bir özelliği olan birkaç evlik ünitelerin meydana getirdiği köyler halinde olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 1.500.000,— liralık bir bütçeye sahip olan belediyenin, 1580 sayılı Kanunda ve diğer kanunlarda gösterilen hizmetleri lâyıkı veçhile yerine getirmesine olanak göremediğimizden, dava konusu 28/2/1975 gün ve 14487 sayılı müşterek kararın iptali gerekeceği oyu ile karara karşıyız.

GÜMRÜK VERGİLERİ VE RESİMLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dava Daireleri Kurulu
Esas No : 1976/200
Karar No : 1977/347

Özeti : 1 — Gümrük Vergisine tabi olduğu halde, eşyaya girişte, idarece hatalı olarak muafiyet uygulanmasının, mükellef lehine kazanılmış hak sağlamıyacağı ve verginin 1615 sayılı Kanunun 86. maddesine göre takibinin gerektiği,

2 — Gümrük Vergisi ödeme mükellefiyeti Gümrük Kanununun 3. maddesine göre beyannamenin tescil edildiği gün başlayan eşyanın Gümrük Vergisinin, bu tarihte yürürlükte bulunan tarifeye göre hesaplanacağı Hk.

Davacılar : Şeref Sürmen Vereseleri

Vekilleri : 1 — Avukat Ziya Eştaş, Avukat Sevil Külâfçı
2 — Avukat Oktay Çubukgil

Davalılar : 1 — Başbakanlık
2 — Gümrük ve Tekel Bakanlığı

Davanın özeti : Gümrük Giriş Tarife Cedvelindeki pozisyon numaraları ilişik listede gösterilen eşyanın Gümrük Vergisi oranlarının karşılarında belirtilen şekilde yeniden tespit ve 7/8/1970 gün ve, 7/1120 sayılı Bakanlar Kurulu kararının yürürlükten kaldırılmasına ilişkin 13/11/1975 gün ve 7/10859 Sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile bu karara dayanılarak, Haydarpaşa Gümrük Müdürlüğünün 28/11/1975 gün ve 16883 sayılı beyannamesi ile ithal işlemi yapılan «Demir veya Çelikten çubuklar (filmaşin)» dan dolayı adlarına salınan gümrük vergisine yaptıkları itirazın reddi yolunda Gümrükler Genel Müdürlüğünün 11/5/1976 gün ve 4480 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemin; Gümrük Vergisi oranlarını değiştiren kararnamenin 474 sayılı Kanunun 2 nci maddesinde yazılı makamların mütalâasının alınmadan çıkarılmasının şekil yönünden kanuna aykırılık teşkil ettiği, 28/11/1975 günü ilgili gümrüğünce ithal sırasında demirlere muafiyet uygulandığı halde, ithal edildikten sonra piyasaya arzedilerek satışa arzedilen ve satılan demirlere sonradan vergi uygulanmasının zarara uğramalarına neden olduğu, kararnamenin bu bakımdan Anayasanın 40 ıncı maddesine aykırı bulunduğu; giriş gümrüğünün ithal konusu demirlere başlangıçta uyguladığı muafiyetin olayda kazanılmış hak teşkil ettiği, demirleri taşıyan geminin fırtına nedeniyle İstanbul limanına geç geldiği iddia edilerek iptali ve davanın duruşmalı olarak görülmesi istenilmektedir.

Başbakanlığın Savunması Özeti : 474 sayılı Kanunun 2 nci ve 933 sayılı Kanunun 13 üncü maddesine göre çıkarılan dava konusu 7/10859 sayılı kararnamede kanuna aykırılık bulunmadığı, kararnamenin yayınlandığı gün yürürlüğe girmesinin 1615 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin gereği olduğu, Gümrüğünce ithal konusu eşyaya uygulanan işlemin sözügeçen kanunun 86 ncı maddesine uygun olduğu ileri sürülerek davanın reddine karar verilmesi gerektiği savunulmaktadır.

Gümrük ve Tekel Bakanlığının Savunması Özeti : 1615 Sayılı Gümrük Kanununun 4 üncü maddesi hükmü karşısında, 474 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılmış bulunan kararnamenin 28/11/1975 günü tesçil edilen beyannameye uygulanmasında kanuna aykırılık bulunmadığı ithal işleminin yapıldığı sırada muafiyet uygulanan eşyadan dolayı eksik alındığı anlaşılan vergilerin mükellefinden istenmesinin Gümrük Kanununun 86 ncı maddesine uygun olduğu bu nedenle davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör Zafer Kantarcıoğlu'nun Düşüncesi : Davacı bu dosyada 7/10859 sayılı kararnamenin iptalinden başka bu kararnameye dayanılarak adına salınan Gümrük Vergisinin de terkinini istemektedir.

521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 67 nci maddesinde kanuna göre ilânı gereken düzenleyici ve genel tasarruflara karşı, ilânı tarihini takip eden günden itibaren 90 gün içinde dava açılabileceği; ancak bu tasarrufların kendilerine uygulanması üzerine, ilgililerin, düzenleyici tasarruf veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine birden dava açmakta muhtar olduklarının hükme bağlanmış bulunması, davacının ise, düzenleyici genel ve objektif bir tasarruf niteliğinde olan 7/10859 sayılı kararname ile birlikte kararnamenin hakkında uygulanması ile adına tahakkuk ettirilen Gümrük Vergisine karşı 1615 sayılı Gümrük Kanununda öngörülen prosedür içinde yaptığı itirazları sonunda idarece tesis edilen ve idari davaya konu olabilecek icrai, kesin uygulama işlemini de dava konusu yapmış bulunduğu dosyadan anlaşıldığından, bu hali ile davanın 67 nci maddenin 3 üncü fıkrası uyarınca kurulumuzca görülmesine yasal bir engel bulunmamaktadır.

Dava konusu 7/10859 sayılı kararnameye yöneltilen davanın esas 1976/111 sayılı dosyada incelenerek karara bağlanmış bulunması karşısında aynı konunun bir kez daha incelenmesine olanak bulunmadığından davanın bu kısmı hakkında karar vermeye yer bulunmadığı;

İşleme gelince, 1615 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinde Gümrük Vergisinin, 3 üncü madde gereğince ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihte yürürlükte bulunan Gümrük Giriş Tarife Cetvelindeki nispet, had ve esaslara göre hesaplanacağı, tarifenin vergi nispetlerini arttıran hükümlerinin uygulanmasına kanunda aksine sarahat bulunmadıkça, yayın tarihinden üç ay sonra başlanacağı; ancak bu kanunun 20 ve 21 inci maddeleriyle 474 sayılı Kanuna göre yapılacak değişiklikler ve alınacak kararların yayın tarihinden itibaren yürürlüğe gireceği; 3 ncü maddesinde gümrüğün denetlemesi altına (Her çeşit Antrepodakiler de dahil) konmuş eşyanın vergi ödeme mükelefiyetinin 57 nci madde gereğince beyannamesinin tesçil edildiği günde başlıyacağı, 86 ncı maddesinde ise, kanuna göre alınması gereken Gümrük Vergisi ödenmeden veya eksik ödenerek yurda sokulan eşyadan, bu suretle hiç alınmamış veya noksan alınmış olan vergilerin eşyanın fiilî ithal tarihinden itibaren bir yıl içinde ilgili gümrüğünce yazı ile bildirilerek mükelleflerinden isteneceği öngörülmüştür.

474 sayılı Kanunun 2 nci ve 933 sayılı Kanunun 13 üncü maddesine dayanılarak Bakanlar Kurulunca alınan 7/10859 sayılı karar 28/11/1975 günü Resmî Gazete ile yayınlanarak yürürlüğe girmiş, aynı gün de beyannamesi tesçil edilerek vergi ödeme mükellefiyeti doğan ve davacı tarafından ithal edilen eşya % 1 Gümrük Vergisine tabi

tutulmuş olmakla beraber gümrüğünce muaflık hükümlerine tabi tutularak ithaline müsaade edilmişse de sonradan yukarıda anılan 86 ncı madde uyarınca 29/12/1975 günü, 7/10856 sayılı kararnamede öngörülen oranda Gümrük Vergisi tahakkuk ettirilmiş olmasında herhangi bir kanunsuzluk bulunmamaktadır.

Anılan 86 ncı maddenin Gümrük Vergisi ödenmeden yurda sokulan eşyaya terettüp eden vergilerin mükelleflerinden isteme hakkı verdiğine ve bu hüküm karşısında, başlangıçta idare tarafından yapılan hatalı işlemin davacı lehine kazanılmış hak doğurmasının olanaksız bulunmasına göre işleme bu noktadan yöneltilen iddiaların kabulüne imkân görülememiştir.

Diğer yandan davacı, dosyaya ibraz ettiği bir dilekçede mücbir sebep nedeniyle geminin İstanbul'a geç geldiğini ileri sürerek, kendisine muafiyet hükümlerinin uygulanmasını istemekte isede olayın cereyan şekli bu iddianın kabulünü olanaksız kıldığı gibi davacı dava dilekçesinde, Kali Vapurunun şiddetli fırtına nedeniyle bir hafta süre ile Yunan Limanlarına sığındığını ancak 27/11/1975 günü İstanbul Limanına geldiğini iddia etmekte; kendi isteği ile Şark Ekspres Vapur Acentası Limited Şirketinden alarak ibraz ettiği 25/7/1977 günlü belgede ise, Kali Vapurunun Karadeniz Limanındaki hava muhalefeti nedeniyle 28/11/1975 günü İstanbul'a geldiğinin yazılı olduğu görüldüğünden davada bu çelişkili duruma dayanılarak mücbir sebep iddiasında bulunulması yerinde görülmemiştir.

Açıklanan bu nedenlerle dava konusu işleme karşı yöneltilen davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Onur Özelçi'nin Düşüncesi :

Dava, 28/11/1975 tarih ve 16883 sayılı Haydarpaşa Gümrük Müdürlüğü giriş beyannamesi ile tescil edilerek ithal edilen demir ve çelikten çubuklar için, 7/10859 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesine istinaden % 1 oranında tahakkuk ettirilen Gümrük Vergi ve Resimlerine vaki itirazını reddeden Haydarpaşa Gümrük Müdürlüğü kararını uygun bulan Gümrükler Genel Müdürlüğünün 11/5/1976 gün ve 4480 sayılı kararının bozulması ve salınan vergi ve resimlerin terkinine ve bu vergi tahakkukuna dayanak olan 7/10859 sayılı Bakanlar Kurulu kararının usul ve kanuna aykırı olması sebebiyle iptaline karar verilmesi talebi ile açılmıştır.

1615 sayılı Gümrük Kanununun 3 ncü maddesinin 1 nci bendi, gümrüğün denetlemesi altına (her çeşit antropolardakiler de dahil) konmuş eşyanın vergi ödeme mükellefiyeti, aynı Kanunun 57 nci maddesi gereğince beyannamenin tescil tarihinde başladığını hükme bağlamıştır. Aynı Kanunun 4 üncü maddesine görede, Gümrük Vergisi 3 ncü madde gereğince ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihte yürürlükte bulunan Gümrük Tarife Cetvelindeki nisbet had ve esaslara göre hesaplanır.

Dava konusu eşyaya, gümrüğünce beyannamenin tescil tarihinde yürürlükte bulunan 7/10859 sayılı kararname hükümleri uygulanmıştır.

Davacı taraf, Şark Ekspres Vapur Acentasından dava açıldıktan sonra elde ettiği, 25/7/1977 günlü belgeye istinaden, mücbir sebeple malın muafiyet hükümlerinin yürürlükte bulunduğu tarihte yurda ithalinin gerçekleştirilemediğini; muafiyet hükmünden yararlandırılması gerektiğini; Danıştay 7 nci dairesinin 6/4/1976 gün ve 1975/3921, K 76/1010 sayılı kararının bu olaya emsal teşkil ettiğini iddia etmektedir.

4 Ocak 1975 gün ve 15108 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan ithalât yönetmeliğinin döviz tahsis belgeleri ve ithal müsaadelerinin kullanma sürelerinin uzatılması başlığını taşıyan 17 nci maddesinde, 16 ncı maddede belirtilen mücbir sebeplere dayanılarak müracaat edilmek şartiyle döviz tahsis belgesi ve ithal müsaadesi kullanma

sürelerinin bakanlıkça uzatılabileceği öngörülmüştür. Sözügeçen Yönetmeliğin 16 ncı maddesinin (G) bendinde, malın imaline, sevkine veya ithaline müessir yangın, zelzele, su baskını şiddetli kış, kuraklık ve benzeri hadiseler ile her türlü iç ve dış grev ve lokavt, hârp ve abluka hali mücbir sebeplerden sayılmıştır. Bu halin, resmi makamlarımızdan veya ihracatçının bulunduğu memleket resmi makamlarından yahut yetkili mercilerden veyahut mahalli oda ve konsolosluklarımızdan tasdik edilmiş olmak şartiyle ihracatçı firmadan alınmış belgelerle tevsik edilmesi şarttır.

Hernekadar şark Ekspres Vapur Acentası Ltd. Şti. davacıya yazdığı 25/7/1977 günlü yazısında, M/V Kalı vapuru Galatz Limanında firmaları adına eşyaların yükleme işini 22/11/1975 tarihinde bitirdiğini, Karadeniz limanındaki hava muhalefeti nedeniyle ancak İstanbul'a, 28/11/1975 tarihinde geldiğini belirtmekte isede, bu belge mucbir sebebin mevcut olduğunu tevsik edici nitelik taşımamaktadır. Kaldıki ne Gümrük Kanununda ne ithal yönetmeliğinde ve nede vergi tahakkukuna esas olan kararnamede, mücbir sebebe istinaden muafiyet süresinin uzatılması hususunda Bakanlığa yetki tanınmamıştır.

Bu durum karşısında dava konusu eşyaya Gümrük Vergi ve Resimleri tahakkukuna ilişkin işlemde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

7/10859 sayılı Bakanlar Kurulu kararının iptaline ilişkin dava kısmının ise, Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 1976/111 esas sayılı dava dosyasındaki düşüncemde belirtilen nedenlerle kanuni dayanağı yoktur.

Yukarda açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dava Daireleri Kurulunca duruşma için belli edilen 11 Kasım 1977 gününde gelen davacılar vekilleri Avukat Ziya Eştaş ile Avukat Oktay Çubukgil ve davalı Başbakanlık temsilcisi Başbakanlık İkinci Hukuk Müşaviri Yusuf Rıza Çolak, Gümrük ve Tekel Bakanlığı Temsilcisi Bakanlık Hukuk Müşaviri Muavini Nazlı Koçer dinlenilip, Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraflara tekrar söz verildikten sonra gereği düşünüldü :

Bu dosyada dava konusu yapılan Bakanlar Kurulunun 13/11/1975 gün ve 7/10859 Sayılı kararına karşı aynı davacılar tarafından açılmış olup, Dava Daireleri Kurulunun Esas 1976/111 sayılı dosyasına kayıtlı davanın, 11/11/1977 gün ve K 1977/346 sayılı kararla reddine karar verilmiş bulunduğu anlaşıldığından aynı kararname hakkında açılmış bulunan bu dava hakkında yeniden karar verilmesine yer bulunmadığına oybirliği ile karar verilerek, davanın, Gümrükler Genel Müdürlüğü işlemi ile ilgili kısmına geçildi :

1615 Sayılı Gümrük Kanununun 4 üncü maddesinde; Gümrük Vergisinin, 3 üncü madde gereğince ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihte yürürlükte bulunan Gümrük Giriş Tarife Cetvelindeki nispet, had ve esaslara göre hesaplanacağı, tarifenin vergi nispetlerini arttıran hükümlerinin uygulanmasına, kanunda aksine sarahat bulunmadıkça, yayın tarihinden üç ay sonra başlanacağı, ancak, bu kanunun 20 ve 21 inci maddeleriyle 14/5/1964 tarihli 474 sayılı Kanuna göre yapılacak değişikliklerin ve alınacak kararların yayın tarihinden itibaren yürürlüğe gireceği; 86 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında da, kanuna göre alınması gereken Gümrük Vergisi ödenmeden veya eksik ödenerek yurda sokulan, bu suretle hiç alınmamış veya noksan alınmış vergilerin eşyanın fiili ithal tarihinden itibaren bir yıl içinde ilgili gümrüğünce yazı ile bildirilerek mükelleflerinden isteneceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, 474 sayılı Kanunun 2 nci ve 933 sayılı Kanunun 13 üncü madelerine dayanılarak çıkarılmış bulunan ve Gümrük Kanununun yukarıda açıklanan 4 üncü maddesi uyarınca, yayınlandığı 28/11/1975 gününden itibaren yürürlüğe giren 13/11/1975 gün ve 7/10859 Sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile daha önce vergi haddi muafiyete indirilen, Gümrük Giriş Tarife Cetvelinin 73.10 pozisyonunda yer alan ve Haydarpaşa Gümrük Müdürlüğünce tesçil edilen 28/11/1975 gün ve 16883 sayılı beyanname konusu «Çelik Çubuklar» Gümrük Vergisinden muaf olarak yurda sokulmuş ise de, sonradan, bu eşyanın 7/10859 sayılı kararname gereğince % 1 oranında Gümrük Vergisine tabi tutulması gerektiğinin anlaşılması üzerine girişte alınmamış bulunan Gümrük Vergisinin idarece, mükelleften istendiği, 1615 sayılı Gümrük Kanununun 84 üncü maddesi uyarınca vergiye yapılan itiraz üzerine de dava konusu Gümrükler Genel Müdürlüğü işleminin tesis edildiği anlaşılmaktadır.

Gümrük Kanununun yukarıda anılan 86 ncı maddesinin 1 inci fıkrası hükmü karşısında, girişte muafiyet uygulanarak yurda sokulan eşyanın Gümrük Vergilerinin alınması gerekirken hiç alınmadığının anlaşılması nedeniyle mükellefinden istenmesinde kanuna aykırılık görülemediği gibi, idare tarafından girişte yapılan bu hatalı uygulamanın davacı lehine kazanılmış hak sağlaması olanağı da bulunmamaktadır.

Diğer yandan, Gümrük Vergisi ödeme mükellefiyeti, Gümrük Kanununun 3 üncü maddesine göre, beyannamenin tesçil edildiği 28/11/1975 günü başlayan eşyanın Gümrük Vergisinin, bu tarihte yürürlükte bulunan Gümrük Giriş Tarife Cetvelindeki nispet, had ve esaslara göre hesaplanması ve tarifede 474 sayılı Kanuna göre yapılan değişikliklerin yayın tarihinden itibaren yürürlüğe girmesi aynı Kanunun 4 üncü maddesinin bir gereği olduğundan, davacı tarafından ithal edilen eşyanın Gümrük Vergisinin, beyannamenin tesçil edildiği 28/11/1975 günü yayınlanarak yürürlüğe giren 13/11/1975 gün ve 7/10859 sayılı kararnamede saptanan vergi oranına göre hesaplanmasında, herhangi bir kanunsuzluk görülmemiştir.

Davacının mücbir sebep iddiasına gelince, gerek uyuşmazlık konusu olayın cereyan şekli gerekse, dava dilekçesi ile sonradan dosyaya konulan belgelerdeki çelişik beyanlar, olayda, ithal konusu eşyanın, beyannamesinin tesçil edildiği gün yürürlüğe giren yeni Gümrük Vergisi oranına tabi tutulmasını önleyerek, 7/1120 sayılı kararnamede öngörülen vergi muafiyetinden yararlandırılmasını sağlayacak nitelikte bir mücbir sebebin varlığını kabule imkân bırakmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle Gümrükler Genel Müdürlüğünün 11/5/1976 gün ve 4480 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemine yöneltilen davanın reddine ve 60 lira ilâm harcı peşin olarak alınmış bulunduğundan yeniden alınmamasına 11/11/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

ORMAN İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Dava Daireleri Kurulu
Esas No : 1976/177
Karar No : 1977/325

Özeti : Orman Kadastro Yönetmeliğinin 41 inci maddesinin değişik metninin iptali Hk.

Davacı : Orman Mühendisleri Odasına izafeten Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği
Vekili : Av. Nevzat Helvacı
Davalı : Orman Bakanlığı

Davanın Özeti : 19/8/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin 11/3/1976 tarihli, 7/11528 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan yönetmelikle değiştirilen 41 inci maddesinin (d) ve (e) bendlerinin: getirilen yeni hükümlerin devlet ormanlarının küçülmesi ve diğer toprak servetlerinin azalması sonucunu doğuracağı gibi büyük ölçüde orman yağmasına da yol açacağı, anılan hükümlerin bu haliyle Anayasanın 37 ve 131 inci maddeleriyle 6831 sayılı Kanuna aykırı düştüğü, yönetmelikle getirilen yeni hükümlerle ormanlara zarar verebilecek faaliyet ve eylemlere izin verildiği, Anayasanın 131 inci maddesi orman dışı bırakılabilecek alanları saymışken ve bunlar dışında orman sınırlarında hiçbir azaltma yapılamıyacağı Anayasa hükmü iken sahasının % 60'dan fazlası sabit kayalarla kaplı funda ve makiliklerin Anayasaya aykırı olarak orman sınırı dışına çıkarıldığı, 6831 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (j) bendiyle orman ve toprak muhafaza karakteri taşıyan fundalık ve makilik alanların orman sayıldığı oysaki yönetmeliğin eski şeklinde yer alan «.... su ve toprak rejimine zarar vermeyen ....» şeklindeki ifadeler yönetmelikten çıkarılmakla ormanların korunmasıyla ilgili Devlet görevinin ihmal edilebilir hale getirildiği, yönetmeliğin 41 inci maddesinin dava konusu hükümlerinin erozyonu daha da hızlandıracağı, kimler tarafından hangi tedbirlerin ne zaman alınacağı belirtilmeden «.... alınacak tedbirlerle orman ve toprak muhafaza karakteri taşımayan duruma getirilecek....» biçimde soyut bir ölçü koymanın ormanları koruyamıyacağı, getirilen yeni hükümlerin ekonomik açıdan da yarar sağlamıyacağı gibi bu hükümlerin «ormanların korunması» ve «ormanların daraltılmaması» yolundaki ilkelere de ters düştüğü iddiasıyla iptaline ve yargılama giderlerinin davalıya yükletilmesine karar verilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 6235 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin davacıyaböyle bir dava açmak yetkisini vermediği bu nedenle davanın öncelikle ehliyet noktasından reddi gerektiği, yönetmelikle getirilen hükümlerin kanuna uygun olduğu, 6831 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (j) bendinde, toprak ve orman muhafaza karakteri taşımayan makiliklerin orman sayılmıyacağı hükmüne yer verildiği yönetmeliğin 41 inci maddesinin (d) bendiyle yapılmak istenen düzeltmenin orman sayılmayan makiler için olduğu ve bu yönüyle kanuna uygun düştüğü, 41 inci maddenin (e) bendinin ise 6831 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (j) bendinin tekrarı niteliğini taşıdığı, yönetmelikte

yapılan değişikliklerin toprak servetlerinin yağması ile ilgisi bulunmadığı gibi bu değişikliklerin ekonomik yararlar da sağlayacağı, % 60'ı sabit kayalarla kaplı alanlarda esasen erozyonun gayeye ulaşmış olduğu bu sahalardan tarımsal amaçlarla yararlanıldığı takdirde toprak kaybı önleneceği gibi hidrolojik dengedeki bozuklukların da bu yolla düzeltilebileceği açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Reşat Şamiloğlu'nun Düşüncesi : Davalı idarenin ehliyet def'i yerinde değildir. Uyuşmazlığın esasına gelince : 1961 Anayasa koyucusu, ormanların korunmasına ve geliştirilmesine özel bir duyarlık göstermiş ve bu konuya ilişkin ayrıntılı hükümleri kendisi koymak gereğini duymuştur.

Nitekim Anayasanın 37 nci maddesinin ikinci fıkrasında, ormanların küçülmesi veya diğer toprak servetlerinin azalması sonucunu doğuracak şekilde toprak dağıtımı yapılamıyacağına işaret edilmiş ancak bununla yetinilmeyerek 131 inci madde ile bu konu ayrıca özel bir biçimde düzenlenmiştir.

Anayasanın sözü geçen maddesinin birinci fıkrasında «Devlet, ormanların korunması ve ormanlık sahaların genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.», üçüncü fıkrasında «Ormanlara zarar verebilecek hiç bir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez.», beşinci fıkrasında «Anayasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvalık ve zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar bulunan topraklarla şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında orman sınırlarında hiçbir daraltma yapılmaz. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir ve bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz.» hükmü yer almaktadır.

Görüldüğü üzere bu hükümlerle Anayasa koyucu, ormanların gözetimini ve ormanların korunmasını Devlete ödev olarak verdikten başka Devletin birinci görev ve amacının ormanların genişletilmesi olması gerektiğini de özenle vurgulamaktadır.

Anayasanın sözü geçen hükümleri açısından konuya bakıldığında, Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin değiştirilen 41 inci maddesinin (d) ve (e) bentlerinde yeralan yeni hükümlerin Anayasa koyucunun iradesine ve Anayasaya aykırı olduğu açıklıkla görülmektedir.

Çünkü, 22/10/1976 tarihli ara kararımız üzerine İ. Ü. Orman Fakültesine mensup 7 öğretim üyesi tarafından hazırlanan 28/12/1976 tarihli raporda da açıklandığı gibi makilik ve fundalık alanlar toprak koruma ve hidrolojik işlevleri yönünden büyük önem taşıyan alanlar olduğu halde yönetmeliğin dava konusu hükümleriyle bu alanlar, bir dekarda bulunan ağaç sayısı ve sabit kayalıkların genel alana oranı gibi bilimsellikten uzak ve ormanların tahribine ve daraltılmasına kolaylıkla olanak sağlayacak ölçülerle orman sınırları dışına çıkarılmakta böylelikle bir yandan ormanların tahribine ve orman alanlarının küçülmesine diğer yandan hidrolojik dengenin bozulmasına ve toprak taşınmasına (erozyona) olanak verilmektedir.

Öte yandan % 60'ı sabit kayalıklarla kaplı makilik ve fundalık alanların tarım yönünden son derece elverişsiz oldukları 28/12/1976 tarihli raporda belirtildiği gibi makilik ve fundalık alanların sırf tarım arazisi elde etmek amacıyla orman sınırları dışına çıkarılması ve orman sınırlarının bu yolla daraltılması da Anayasaya aykırıdır. Bunun yanısıra su rejimi için ve yabani hayvanların yetişme çevresi olması bakımından faydalanılabilen ve bundan ötürü mutlaka korunması gereken bu alanların yönetmelikle yapılan değişiklikle orman rejimi dışına çıkarılmasıyla bir yandan toprak taşınmasına (erozyona) ve hidrolojik dengenin bozulmasına ortam yaratılmakta diğer yandan orman bütünlüğü bozulmakta ve düzenli bir orman işletmeciliğinin ön koşul-

ları ortadan kaldırılmaktadır. Doğuracağı bu sonuçlar nedeniyle de yönetmeliğin değişik 41 inci maddesinin (d) ve (e) bendlerinin Anayasaya, 6831 sayılı Kanuna ve kamu yararına uygunluğundan söz edilmesi olanaksızdır.

Öte yandan, yönetmeliğin değişik 41 inci maddesinin (e) bendinin, 6831 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (j) bendinin bir yinelemesi olduğu yolunda davalı idarece öne sürülen sav da yerinde değildir. Çünkü kanunun 1 inci maddesinin (j) bendinde, funda veya makilerle örtülü olmasına rağmen doğal yapısı itibariyle orman ve toprak muhafaza karakteri taşımayan yerlerin orman sayılmıyacağı öngörüldüğü halde, yönetmelikte muhafaza karakteri taşıyan alanların «alınacak tedbirlerle» bu karakterinin yitirilmesinden söz edilmekte ve bu yolla bu alanların sınırlandırmada orman dışı bırakılacağı hükme bağlanmaktadır. Yönetmelik hükmünün belirtilen içeriğine ve amacına göre Anayasaya ve 6831 sayılı Kanun hükümlerine aykırılığı açıktır.

Davalı idare savunmasında ayrıca, makilik ve fundalık alanların alınacak tedbirlerle tarıma açılacağını ve bu yolla toprak kaybı önleneceği gibi hidrolojik dengedeki bozuklukların da giderilebileceğini öne sürmekte ise de, alınacak tedbirlerin ne olacağı henüz her yörenin koşullarına göre bilimsel bir biçimde saptanmadığına ve düşünülen tedbirlerin makilik ve fundalıkların toprak muhafaza karakterinin ortadan kalkması sonucunu doğurabileceği ve sonuçta ormanların zarar göreceği olasılığı da, bulunduğuna göre bu iddiaların geçerliği ve alınacak tedbirlerin yerindeliği orman bilimi ve hukuk açısından kanıtlanmış sayılamaz. Öte yandan, makilik ve fundalık alanların ormandan başka bir kullanıma tahsis edilmesinin yurt ekonomisi yönünden daha yararlı sonuçlar doğurabileceği de henüz kanıtlanmamıştır. Buna karşılık maki ve funda örtülerinin kaldırılmasının yurt topraklarında büyük taşınmalara (erozyona) neden olacağı ve hidrolojik dengeyi bozacağı, ayrıca ormanlık alanların makilik ve fundalıklara dönüşeceği ve yabanî hayvanların yaşam olanaklarını büyük ölçüde yitirecekleri İ. Ü. Orman Fakültesine mensup 7 öğretim üyesi tarafından düzenlenen 28/12/1976 tarihli raporda bilimsel bir kesinlikle ifade olunmaktadır. Doğurabileceği bu sonuçlar itibariyle de yönetmeliğin dava konusu hükümlerinin Anayasaya, 6831 sayılı Kanuna ve kamu yararına uygunluğundan sözetmek olanaksızdır.

Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin değişik 41 inci maddesinin (d) ve (e) bendlerinin açıklanan nedenlerle sebep ve maksat noktalarından iptali gerekeceği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Alp Yüksel Fırat'ın Düşüncesi : Dava, 6831 sayılı Orman Kanununun 12 nci maddesinin son fıkrası hükmü gereğince çıkarılan Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin, Bakanlar Kurulu kararı ile değişik 41 nci maddesinin (d) ve (e) bentlerinin iptali isteğiyle açılmıştır.

6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanununun değişik 2 nci maddesinin (b) bendi hükmü ile âmmenin ve memleketin menfaatleri bakımından lüzumlu gördüğü bütün teşebbüs ve faaliyetlerde bulunmak konusunda davacı Birlik'e tanınan yetkinin, dava açma ehliyetni de içerdiğinde kuşku bulunmadığından davalı idarenin ehliyet def'i yerinde değildir.

Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin 41 nci maddesi, devlet ormanı sınırlamasında orman dışı bırakılacak yerleri belirtmekte, maddenin dava konusu edilen (d) ve (e) bentleri, bu sınırlamada orman dışı bırakılacak funda ve makilerle örtülü alanlara ilişkin bulunmaktadır.

6831 sayılı Orman Kanununun 1 nci maddesinin (j) bendi, orman ve toprak muhafaza karakteri taşımayan funda ve makilerle örtülü alanların orman sayılmıyacağını hükme bağlamıştır. Buna göre, orman ve toprak muhafaza karakteri taşıyan fun-

da ve makilik alanlar orman rejimi içindedir ve toprak kaybını önleyici, hidrolojik dengeyi sağlayıcı ve ormanın bütünlüğünü koruyucu özellikleri yönünden taşıdığı büyük önem, İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesi görüşü olarak belirtilmiştir.

Yönetmeliğin, değişiklikten önceki haliyle 41 nci maddesinin (d) bendi, «Bitişiğindeki ormanın devamı şeklinde olmayan, su ve toprak rejimine zarar vermeyen, % 15 den az meyilli arazide bulunan, primer mahiyetteki maki ve fundalarla örtülü sahaları orman dışı bırakılacak yerler arasında saymış iken yapılan değişiklik ile bu hüküm tamamen kaldırılmış iki ana kuraldan ibaret yeni bir düzenleme getirilmiştir. Bunlardan birincisinde «uygulama gününde aşılanmağa müsait duruma gelmiş ve dekarında toplam olarak en az 10 ilâ 15 adet yabani zeytin, sakız ve harnup gibi aşılandığında meyveli ağaçlara dönüşebilecek yabani ağaç türleri ile kaplı olan yerler ve ikincisinde de sahanın % 60'ından fazlasında sabit kayalar bulunan funda ve makilik alanlar, sınırlamada orman dışı bırakılacak yerler olarak kabul edilmiştir.

Davacı tarafından ibraz edilen ve değişiklik konusunda İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesinin görüşünü yansıtan broşürde, yurdumuzda funda ve makilik alanların hemen hepsinin 1 dekarında, maddede belirtilen tür ve nitelikte 10 ilâ 15 adet ağaç bulunduğunun ifade edilmiş olması karşısında, uygulamaya geçildiğinde sadece bu hükmün, funda ve makilerle örtülü yerlerin büyük ölçüde orman rejimi dışına çıkmasına yol açacağı kuşkusuzdur. Öte yandan % 60'ından fazlası sabit kayalarla kaplı funda ve makilik alanların orman dışı bırakılmasından sonra hangi amaçlara tahsis edileceğinin belirtilmemiş bulunmasıyle, söz konusu broşürde ifade edildiği gibi toprak kaybı ve hidrolojik dengenin bozulması sonucunu doğurabilecek amaçlara tahsisi yolu açık tutulmuştur. Öte yandan (d) bendi hükmünün, orman ve toprak muhafaza karakteri taşıyan funda ve makilik alanlar için de uygulanmasına engel mevcut bulunmadığından, düzenlemenin orman ve toprak muhafaza karakteri taşıyan funda ve makilikleri rejim içerisinde kabul eden Orman Kanununa aykırılığı da açıktır.

Yönetmeliğin 41 nci maddesinin iptali istenen (e) bendi hükmü ile getirilen yeni düzenlemeye göre ise «üzerindeki funda ve maki florası kalktıktan sonra alınacak tedbirlerle orman ve toprak muhafaza karakteri taşımayan duruma getirilecek olan funda ve makilerle örtülü yerler, sınırlamada orman dışı bırakılacaktır. Görüldüğü üzere (e) bendi ile getirilen bu yeni düzenleme, uygulayıcıya geniş takdir yetkisi tanımaktadır. Yönetmelik, kanun ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak amacıyle çıkarılan düzenleyici tasarruf olduğuna göre uygulamanın, bu düzenleyici tasarrufta kesin çizgilerle belirlenmesi gerekir. Aksi halde uygulamada tereddütlere düşülmesinin önüne geçilemiyeceği gibi yanlış, hatta keyfi uygulamalara zemin hazırlanmış olacaktır.

Dava konusu düzenlemede de, Orman Fakültesinin görüşünde belirtildiği üzere idareye tanınan bu geniş yetkinin, uygulamada funda ve makilerle örtülü sahaların büyük ölçüde orman dışı bırakılmasına, bunun sonucunda toprak kaybına, hidrolojik dengenin bozulmasına ve orman bütünlüğünün zedelenmesine yol açabileceğinin kabulü gerekir.

Sonuç olarak, yapılan değişiklik ile 41 inci maddenin (d) ve (e) bentlerinde yer alan yeni düzenlemenin, kanuna ve bilim ve fen kurallarına uygun bulunmadığı kanısına varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle Orman Kadastro Yönetmeliğinin değişik 41 inci maddesinin (d) ve (e) bentlerinin iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dava Daireleri kurulunca, duruşma için belli edilen 14/10/1977 günü davacı vekili Av. Nevzat Helvacı ile davalı idareyi temsilen Orman

Bakanlığı I. Hukuk Müşaviri Yusuf Erengüç'ün geldikleri görülerek Kanun sözcüsü Alp Yüksel Fırat hazır olduğu halde açık duruşmaya başlandı. Taraflar dinlendikten, Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraflara tekrar söz verildikten sonra duruşmaya son verildi. Dava dosyası içindeki bütün belgelerin de incelenmesi suretiyle işin gereği görüşüldü :

6235 sayılı Kanunun 7303 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesinin (b) bendi ile 19 uncu maddesi, kamunun ve ülkenin çıkarları bakımından gerekli gördüğü girişim ve uğraşılarda bulunmayı mimar ve mühendis odaları ile Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği'nin maksat ve gayeleri arasında saymakta olduğundan davalı idarenin ehliyet def'i yerinde görülmeyerek uyuşmazlığın esasına geçildi :

Dava, Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin «sınırlandırmada orman dışı bırakılacak yerler»i saptayan 41 inci maddesinde 11/3/1976 tarihli, 7/11528 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan yönetmelikle yapılan değişiklik sonucu anılan maddenin (d) ve (e) bendlerinde yer alan ve «uygulama gününde aşılanmaya müsait duruma gelmiş ve dekarında toplam olarak en az 10ilâ 15 adet yabani zeytin, harnup gibi aşılandığında meyveli ağaçlara dönüşebilecek yabani ağaç türleri ile veya sahasının % 60 dan fazlası sabit kayalarla kaplı funda ve makilik alanlar...» ile «üzerindeki funda ve maki florası kalktıktan sonra alınacak tedbirlerle orman ve toprak muhafaza karakteri taşımayan duruma getirilecek olan funda ve makilerle örtülü yerler...» in sınırlandırmada orman dışı bırakılacağını öngören hükümlerin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasamız ormanların korunması, geliştirilmesi ve genişletilmesine özel bir duyarlık göstermiş ve 37 ve 131 inci maddelerinde «ormanların küçülmesi sonucunu doğuracak şekilde toprak dağıtımı yapılamıyacağını», «Devletin ormanların korunması ve ormanlık sahaların genişletilmesi için gerekli kanunları koymak ve tedbirleri almak ödevinde olduğunu», «Bütün ormanların gözetiminin Devlete ait bulunduğunu», «Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemiyeceğini», «20/7/1961 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş ve başka amaçlara tahsisinde yarar bulunan topraklarla şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında orman sınırlarında hiç bir daraltma yapılamıyacağını ve yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirileceğini...» özenle vurgulamıştır.

Anayasanın sözü geçen maddelerinde yer alan ilkelere göre Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin değişik 41 inci maddesinin iptali istenen hükümlerinin Anayasaya, 6831 sayılı Kanuna ve kamu yararına uygun olduğundan sözetmek olanaksızdır Yönetmeliğin bilimsellikten uzak kriterler koyan anılan hükümlerinin uygulanmasının bir yandan ormanların daralmasına ve küçülmesine, diğer yandan ormanların tahribine yol açacağı ve ayrıca hidrolojik dengenin bozulmasına ve toprak taşınmasına (erozyona) neden olacağı yine bu hükümlerin uygulanması sonucunda yabani hayvanların yaşam olanaklarını büyük ölçüde yitirecekleri anlaşılmaktadır. Nitekim Kurulumuzun 22/10/1976 tarihli, 1976/177 sayılı ara kararı üzerine İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesine mensup 7 öğretim üyesi tarafından yönetmeliğin dava konusu hükümlerinin incelenmesi sonucunda düzenlenen ve Kurulumuzca da kabule değer görülen 28/12/1976 tarihli ortak raporda, maki ve fundalık alanların tümünün hidrolojik dengenin korunması ve toprak koruma fonksiyonları yönünden büyük önem taşıyan alanlar oldukları, maki ve fundalık alanların hangi önlemlerle orman ve toprak koruma karakteri taşımayan duruma getirilebileceği hakkında her yer için geçerli olabilecek bir genel kuralın verilemiyeceği zira koruma ormanı karakterindeki fundalık ve makilik alanların arazi kayması, sel ve taşkınlara engel olma, yağmurla yıkanma, yerleşme alanlarının havasını temizleme, tarım alanlarını, şose ve demiryollarını toz

ve kum fırtınalarına karşı koruma ve nehir yataklarının dolmasının önüne geçme gibi birçok fonksiyonları bulunduğu, yüzeyinin % 60 dan fazlası sabit kayalarla kaplı funda ve makilik alanların anataşın ayrışması, toprak oluşum süreci, lokal iklim ve benzeri ekolojik koşullar yönünden son derece elverişsiz yetişme muhitleri oldukları, bu nedenle bu özellikteki yerlerin «arazi kabiliyet sınıflaması» esaslarına göre daima VIII. sınıf arazi olarak ayrıldığı diğer bir değişle bu arazi sınıfının kendisinden sadece su rejimi için ve yabani hayvanların yetişme çevresi olma ı bakımından yararlanılabilen ve bu nedenle de mutlaka korunması gerekli olan bir arazi sınıfını oluşturduğu, dolayısiyle gerek yakacak odun ürünü elde etme, gerekse tarım arazisine çevirme ve bunun gibi amaçlarla bu gibi araziler üzerindeki bitkiörtüsünün kaldırılması sonucunda toprak taşınması ve hidrolojik dengenin bozulması bakımından giderilmesi olanaksız zararlar meydana gelebileceği, bu alanların bugün orman rejimi içinde olmaları nedeniyle doğal bitki örtüsünün korunması ve dolayısiyle toprağın ve hidrolojik dengenin sürekliliği bakımından güvence altında bulundukları, yönetmelikteki değişiklikler sonucu % 60 dan fazlası sabit kayalıklarla kaplı funda ve makilik alanların orman dışı bırakılmasının bu güvenceyi ortadan kaldıracağı dolayısiyle yurt topraklarının erozyon nedeni ile kaybolacağı ve hidrolojik dengenin bozulacağı ayrıca bu yolla meydana gelecek çeşitli olumsuz sonuçların doğrudan doğruya veya dolaylı olarak değişik şekillerde orman ekosistemlerini de etkileyerek orman işletmeciliğinin ön kosullarından biri olan orman bütünlüğünün bozulmasına da yol açabileceği, Orman Kanununun öngörüldüğü şekilde orman ve toprak koruma karakteri taşımayacak ve ormandan başka kullanmaya tahsis suretiyle değerlendirilmesi mümkün olabilecek funda ve makilik alanların tek tip bir kritere göre ayırımının yapılamıyacağı, bu kriterlerin doğal, ekonomik ve sosyal nitelikte olup her yer için değişik karakter taşıyabilecekleri bu nedenle yönetmeliğin 41 inci maddesinin değişik şeklinde öngörüldüğü üzere bir dekarda bulunan meyva ağacı sayısı, sabit kayalıkların genel alana oranı ve bunun gibi kriterler ile böyle bir ayırımın yapılmasının olanaksız bulunduğu ifade edilmektedir. Yönetmeliğin değişik 41 inci maddesinin (d) ve (e) bendlerinde yer verilen hükümlerinin uygulamada Anayasada öngörülen ilkelere ve kamu yararına aykırı sonuçlar doğuracağını nedenleriyle birlikte ve kesinlikle ortaya koyan bu rapor karşısında davalı idarenin iddialarına itibar edilmesi olanaksızdır.

Öte yandan idarenin, yönetmeliğin değişik 41 inci maddesinin (e) bendinin 6831 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (j) bendinin bir tekrarı olduğu yolundaki iddiası da yerinde değildir. Çünkü Kanunun sözü geçen (j) bendinde, funda ve makilerle örtülü ve ancak doğal yapısı itibariyle orman ve toprak koruma karakteri taşımayan yerlerin orman sayılmayacağına işaret edildiği halde yönetmeliğin değişik 41 inci maddesinin (e) bendinde koruma karakteri taşıyan alanların «alınacak tedbirlerle» bu karakterinin yitirilmesinden söz edilmekte ve bu yolla bu alanların sınırlandırmada orman dışı bırakılmasına olanak sağlanmaktadır. Yönetmelik hükmünün belirtilen mahiyet ve amacına göre Anayasa ve 6831 sayılı Kanuna aykırılığı açıktır.

Orman Kadastrosu Yönetmeliğinin 11/3/1976 tarihli 7/11528 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan yönetmelikle değişik 41 inci maddesinin (d) ve (e) bendlerinin açıklanan nedenlerle iptaline, 60 lira ilâm harcı evvelce alındığından yeniden alınmamasına, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre 1400 (Bindörtyüz) lira avukatlık ücreti ile aşağıda dökümü gösterilen 146,50 (Yüzkırk altı lira elli kuruş) lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 14/10/1977 günü oybirliği ile karar verildi.

VATANDAŞLIK İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Dava Daireleri Kurulu
Esas No : 1976/171
Karar No : 1977/298

Özeti : Yabancılarla evlenen Türk kadınlarının vatandaşlıklarının saklı kalması 1312 sayılı yasada kayda bağlı tutulmadığına göre, evlenme sırasındaki beyan ve sükutun Türk Vatandaşlığına etkinliğinin söz konusu olamayacağı Hk.

Davacı : Marya Deliyani
Vekili : Avukat Simyon Tahmincioğlu
Davalı : İçişleri Bakanlığı

Davanın Özeti : 28/6/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan ve 403 sayılı Kanunun 25/a nci maddesine göre Türk Vatandaşlığının kaybettirilmesine ilişkin bulunan 16/5/1974 tarihli, 7/8271 sayılı Bakanlar Kurulu kararının kendisine ilişkin kısmının, Türk Vatandaşlığından çıkma teşebbüsünde bulunmadığı gibi yabancı bir devlet vatandaşlığını kazanmaya gayret de göstermediği, yabancı ile evlenmiş olmanın Türk Vatandaşlığının kaybettirilmesine neden yapılamıyacağı iddiasıyla iptaline ve yargılama giderlerinin davalıya yükletilmesine karar verilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının bir Yunan Vatandaşı ile evlenmesi sırasında yürürlükte bulunan 1955 tarihli Yunan Vatandaşlık Kanununun 4/1 üncü maddesinin «Yunanlı erkekle evlenen bir yabancı kadının evlenme sırasında malik olduğu vatandaşlığını muhafaza ettiğini ve Yunan Vatandaşlığını kazanmak istemediğini beyan etmediği takdirde Yunan Vatandaşlığını kazanacağı...» hükmünü taşıdığı, davacının evlenme sırsında Yunan Vatandaşlığını kazanmak istemediği yolunda bir beyanda bulunmamasının Yunan Vatandaşlığına gecmek hususundaki isteğini ortaya koyduğu, bir şeyin reddedilmemesinin o şeyin kabulüne dair istek ve iradeyi gösterdiği, davacının bir Yunanlıyla evlendiği için değil, evlenme sırasında Yunan Vatandaşlığını reddetmediği için Türk Vatandaşlığının kaybettirildiği, işlemin 403 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin (a) bendine uygun olduğu bu nedenlerle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Reşat Şamiloğlu'nun Düşüncesi : Dava konusu Bakanlar Kurulu kararı 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununa göre çıkarılmış ve adı geçen Kanunun 25 inci maddesinin (a) bendi hükmüne dayanılarak Türk Vatandaşlığının kaybettirilmesine karar verilmiştir.

Oysaki gösterilen nedene göre, 403 sayılı Kanunun davacı hakkında uygulanma olanağı yoktur. Çünkü 403 sayılı Kanun ancak yürürlüğünden sonraki olaylara uygulanabilir. 47 nci maddesine göre kanun yayımından 3 ay sonra yani 22/5/1964 tarihinde yürürlüğe girdiği halde evlenme akti ve dolayısıyla davacının Yunan Vatandaşlığına geçmesi 3/9/1961 tarihinde gerçekleşmiştir.

Bu duruma göre, davacı hakkında 403 sayılı Kanun hükmünün uygulanmasında hukuki isabet bulunmadığından dava konusu kararın davacıya ilişkin kısmının öncelikle bu noktadan iptali gerekir.

1961 yılında yürürlükte bulunan 312 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununa göre uyuşmazlığın incelenmesine gelince:

Sözü geçen Kanunun 9 uncu maddesi «izin almaksızın yabancı devlet vatandaşlığına kendi istekleriyle girenler.» in Türk Vatandaşlığından ıskat edilebileceğini hükme bağlamakta buna karşılık aynı Kanunun üçüncü faslında evlenme konusu özel olarak düzenlenmiş bulunmaktadır.

«Evlenmenin vatandaşlığa tesiri ve rücu» başlığını taşıyan bu fasılda yer alan 13 üncü maddede «Ecnebilerle evlenen Türk Kadınları Türk kalırlar.» hükmü yer almaktadır.

Anılan hükmün gözlenen kesinliği, yabancılarla evlenen Türk kadınlarının Türk vatandaşlığının saklı kalıp kalmayacağı yada hangi koşullarla saklı kalacağı konusunda bir duraksama ve tartışmaya yer bırakmamaktadır.

Diğer bir deyişle, 1312 sayılı Kanun yabancılarla evlenen Türk Kadınlarının hiç bir kayıt ve koşul gözetilmeksizin Türk kalacaklarını hükme bağladığına göre, evlenmeden önce Türk Vatandaşı olduğu kuşkusuz bulunan davacının evlenme sırasında Yunan Vatandaşlığına geçmek istemediğini beyan etmemiş olmasının Türk Vatandaşlığına etkili sayılması hukuki dayanaktan yoksundur.

Belirtilen nedenlerle dava konusu kararın davacıya ilişkin kısmının iptali gerekeceği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Nihat Özelçi'nin Düşüncesi: Dava, Türk uyruklu davacı Marya Deliyani'nin vatandaşlığımızı kaybetmesine ilişkin 16/5/1974 gün ve 7/8271 sayılı Bakanlar Kurulu kararının iptali dileğiyle açılmış bulunmaktadır.

1955 yılında yürürlüğe girmiş bulunan Yunan Vatandaşlık Kanununun evlenme yolu ile Yunan Vatandaşlığının kazanılmasını düzenleyen ve Yunanlı erkekle evlenipte sahibi bulunduğu vatandaşlığı koruyacağını, evlenme sırasında, açıklıkla ortaya koymayan bir yabancı kadının Yunan Vatandaşlığını kazanacağını öngören 4/1. maddesi açıklığı karşısında, durumu bu doğrultuda gelişen, diğer bir deyimle, vatandaşlık konusundaki eğilimi Yunan Vatandaşlığı yönünde ağırlık gösteren davacı Marya Deliyani nin otomatikman ortadan kalkmayan Türk Vatandaşlığının, 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun kendi isteği ile yabancı bir uyruğa geçmesini Türk Vatandaşlığını yitirme nedeni olarak ele alan, 25/A. maddesi uyarınca ve de bu konuda yetkili bir karar organı olan Bakanlar Kurulu kararı ile kaybettirilmesinde usul ve yasalara aykırı bir cihet görülmediğinden hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dava Daireleri Kurulunca işin gereği görüşüldü:

Dava, 3/9/1961 tarihinde bir Yunan Vatandaşı ile evlenen davacının Türk Vatandaşlığının, 403 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin (a) bendi hükmü gereğince kaybettirilmesine ilişkin 16/5/1974 günlü, 7/8271 sayılı Bakanlar Kurulu kararının kendisine ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

Davacı 3/9/1961 tarihinde bir Yunan Vatandaşı ile evlendiğine ve bu evlenme akdi sırasında, reddetmemek suretiyle Yunan Vatandaşlığına geçmiş bulunduğu iddia olunduğuna göre, 22/2/1964 tarihinde yayınlanan ve 47 nci maddesi gereğince 22/5/1964 tarihinde yürürlüğe giren 403 sayılı Kanunun evlenme ve Yunan Vatandaşlığına ge-

çiş tarihi itibariyle davacı hakkında uygulanma olanağının bulunmadığı açıktır. Dolayısıyle, adı geçen Kanunun 25 inci maddesinin (a) bendi hükmüne dayanılarak çıkarılan ve Türk Vatandaşlığının kaybettirilmesine ilişkin bulunan dava konusu kararın davacıya ilişkin kısmı öncelikle bu nokta yönünden hukuki isabet ve dayanaktan yoksun kalmaktadır.

Davacının evlendiği sırada yürürlükte bulunan 1312 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu yönünden ise kendisinin halen Türk Vatandaşı olduğunda duraksamaya yer yoktur. Çünkü adı geçen Kanunun «evlenmenin vatandaşlığa tesiri ve rücu» başlığını taşıyan üçüncü faslında yer alan 13 üncü maddesinde «Ecnebilerle evlenen Türk kadınları Türk kalırlar» hükmüne yer verilmektedir.

Sözü geçen maddede yabancılarla evlenen Türk kadınlarının Türk Vatandaşlıklarının saklı kalması herhangi bir kayıt ve koşula bağlı tutulmadığına göre davacının evlenme sırasındaki beyan veya sükûtunun da Türk Vatandaşlığına etkinliği sözkonusu olamaz. Bu itibarla davalı idarece öne sürülen iddialar haklı dayanaktan yoksun kalmaktadırlar.

16/5/1974 tarihli, 7/8271 sayılı Bakanlar Kurulu kararının davacıya ilişkin kısmının açıklanan nedenlerle iptaline, 60 lira ilâm harcı evvelce alındığından yeniden alınmamasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre 900,— (Dokuzyüz) lira Avukatlık ücretinin ve aşağıda dökümü gösterilen 101,50 (Yüzbir lira elli kuruş) lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 30/9/1977 günü oybirliği ile karar verildi.

YARGILAMA USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Dava Daireleri Kurulu

Esas No : 1977/1
Karar No : 1977/415

Özeti : Danıştay Kanununun 44 üncü maddesinin (C) bendinde kullanılan «kararlar» sözcüğünün, Danıştay İdari Dairelerince veya Genel Kurulunca verilen istişari mahiyetteki düşünceler dışında kalan kararları ifade ettiği, bu nedenle istişari mahiyetteki düşünceler üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davaların Dava Daireleri Kurulunun görevi dışında kalacağı Hk.

GÖREVLİ DAİREYE GÖNDERME KARARI

Recep Topuz tarafından, Maliye Bakanlığının 17/11/1976 gün ve GVK/2-2128 - 11962/63186 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemin iptali dileğiyle, Maliye Bakanlığına karşı açılan davaya ilişkin dosya görev noktasından incelenerek gereği düşünüldü :

521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 44 üncü maddesinin (C) bendinde Danıştay İdari Dairelerinden veya Genel Kurulundan verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalara, Dava Daireleri Kurulunca bakılacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Danıştay Kanununun 29, 48, 49, 50 ve 53 üncü maddelerinin incelenmesinden, sözü geçen 44 üncü maddenin (C) bendinde kullanılan «kararlar» sözcüğünün, Danıştay İdari Dairelerince veya Genel Kurulunca verilen istişari mahiyetteki düşünceler dışında kalan kararları ifade ettiği anlaşıldığından, Danıştay'ın İdari işlere ilişkin İdari uyuşmazlıklar ve görevleri görmekle yükümlü Daire ve Kurullarınca verilen istişari mahiyetteki düşünceler üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalar **Danıştay Dava Daireleri Kurulunun** görevi dışında kalmakta ve bu tür uyuşmazlıkların idari uyuşmazlık ve davaları çözümlemekle görevli Dava Dairelerinin konu bakımından hangisinin görevine giriyor ise, o Dairece çözümlenmesi gerekmektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Danıştay Genel Kurulunun 12/6/1975 gün ve K. 1975/38 sayılı istişari mütalâasına dayanılarak tesis edilmiş bulunan dava konusu Maliye Bakanlığı işlemine karşı açılmış bulunan bu davanın görülmesi ve çözümlenmesi, 521 sayılı Danıştay Kanununun 3 üncü maddesi ve aynı Kanuna 1740 sayılı Kanunla eklenmiş bulunan ek 4 üncü madde uyarınca Danıştay Başkanlar Kurulunca alınmış bulunan 17/7/1973 günlü karara göre Dördüncü Daireye ait bulunduğundan dosyanın adı geçen daireye gönderilmesine 23/12/1977 gününde oy çokluğu ile karar verildi.

AYRIŞIK OYU

521 sayılı Danıştay Kanununun 1740 sayılı Kanunla değişik 44 üncü maddesinin (C) bendi uyarınca, Danıştay İdari Dairelerinden veya Genel Kurulunca verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalara Dava Daireleri Kurulunca bakılmaktadır.

Bu bendde yer alan «kararlar» sözcüğü İdari Dairelerin veya Genel Kurulun yukarıda anılan kanunun 48, 49, 50 ve 53 üncü maddelerinde belirtilen görevleri gereği, kendilerine verilmiş bulunan işleri inceleyerek vardıkları sonucu belirleyen karar veya düşünce bildirme şeklinde olsun, tüm kararlarını içine almaktadır. Esasen, İdari Dairelerde veya Genel Kurulda yapılan işlerin tümü karar verme biçiminde olmaktadır. Bu bakımdan karar veya istişari düşünce bildirme ayrımı yapılarak bunlardan istişari düşünceler üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalara Dava Daireleri Kurulunda bakılamıyacağı sonucuna varılması, kanunun, ister karar, ister mütalâa ile sonuçlansın içeriğine ve sonucuna bakılmaksızın daha önce İdari Dairelerden veya Genel Kuruldan geçmiş işlere ilişkin davaların diğer dairelere göre daha geniş bir kuruluşa sahip yargı organı olan Dava Daireleri Kurulunda görüşülmesini sağlamak olan amacına aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenlerle, İdari Daireler ve Danıştay Genel Kurulu tarafından verilmiş bulunan istişari mahiyetteki düşünceler üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılacak davalara Danıştay Kanununun değişik 44 üncü maddesinin (c) bendi uyarınca Dava Daireleri Kurulunda bakılması gerektiği düşüncesiyle aksi yönde verilen karara karşıyız.

DÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI

AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/455
Karar No : 1977/2161

Özeti : İdarece tarholunan vergi ve cezalara ilişkin ihbarnamelerin 213 sayılı Kanunun Mükerrer 30 uncu maddesi uyarınca yükümlünün bilinen adresine gönderilmesi ve Vergi Dairesinin ilân koymaya mahsus tahtasına asılması halinde adreste yapılamayan tebligat, ilân yoluyla gerçekleşmiş olacağından, bu şekilde kesinleşen kamu alacağı için ödeme emri düzenlenmesi yerindedir.

Davacı : Kordon Vergi Dairesi Müdürlüğü
Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1970 takvim yılına ilişkin olarak idarece tarh olunan gelir vergisini kanuni süresi içinde ödemeyen davalı adına düzenlenerek tebliğ olunan ödeme emrini; ihtilaflı yıla ilişkin 5/9/1973 tarihli vergi ihbarnamesinin ödeme emrinde yazılı ve mükellefin vergi dairesince bilinen iki adresinden yalnız birine ve bir defa posta ile gönderildiği, ilânen tebliğin gazete ile değil talik suretiyle yapıldığının anlaşıldığı, bu haliyle 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 93/109 uncu maddelerinde belirtilen tebliğ usulüne uymadığı için kesinleşmeyen kamu alacağının ödeme emriyle istenilemeyeceği gerkçesiyle iptal eden İzmir I No. lu Vergiler İtiraz Komisyonunun 18/10/1976 günlü ve 1976/2690 sayılı kararının; 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 93 - 109 uncu maddelerinde yer alan tebliğ usulünün resen ve ikmalen yapılan tarhiyatlara ilişkin olup, ihtilafa konu tarhiyatın idarece resen yapıldığı, Vergi Usul Kanununun mükerrer 30 uncu maddesi uyarınca yapılacak tebligatın bir taraftan mükellefe tebliğe çıkarıldığı, diğer taraftan da vergi dairesinin ilan tahtasına asıldığı, mükellefe çıkarılan tebligatın adresini terkettiği meşruhatıyla iade olunduğu, vergi dairesi ilân tahtasına asılmakla kesinleşen vergi alacağı için ödeme emri tanziminde kanuna aykırılık olmadığı iddia edilerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti: Cevap verilmemiştir.

Raportör Tahsin Yağmurlu'nun Düşüncesi : 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 30 uncu maddesi hükmüne göre; idarece tarholunan vergiler ve cezalara ilişkin ihbarnameler bir taraftan mükellefin bilinen adresine posta ile yollanır, diğer taraftan mükellefin adını soyadını, hesap numarasını, işini, adresini tarhedilen verginin ve kesilen cezanın miktar ve cinsini gösterir bir ilan vergi dairesinin ilân koymaya mahsus mahalline asılacağını, verginin tahakkuk ve cezasının kesinleşmesi için

geçmesi gereken itiraz müddetinin ise bilinen adresine tebligat yapıldığı ahvalde tebliğ tarihinden, aksi halde ilanın asıldığını tesbit eden tutanak tarihinden başlayacağını hükme bağlamış olup, ihtilafa konu amme alacağının dayanağı vergilere ilişkin ihbarnameler posta ile mükellefe tebliğ edilemediğinden ilan tarihini tesbit eden tutanak tarihi esas alınmak suretiyle kesinleşen amme alacağı için ödeme emri tanzim ve tebliğinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanun hükümlerine aykırılık olmadığından aksi yolda verilen itiraz komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Tarhiyata ait ihbarnamelerin yükümlüye nasıl tebliğ edileceği Vergi Usul Kanununun 93 - 109 uncu maddelerinde açıklanmıştır.

Olayda ödeme emriyle istenilen vergi borcuna ait ihbarnamelerin yükümlünün vergi dairesince bilinen iki adresinden yalnız birisine posta vasıtasıyle tebliğ edildiği, bu adreste bulunmaması sebebiyle tebligatın yapılamadığı, evrakın bilinen diğer adresine tebliğ için çıkarılmadığı, ilânen tebligatın da gazete ile değil, vergi dairesinin ilân koymaya mahsus mahalline asılmak suretiyle yapıldığı anlaşılmaktadır.

Tarhiyata ait ihbarnamenin ödevliye bu şekilde tebliği, yukarıda belirtilen Vergi Usul Kanununun maddelerine uygun şekilde yapılmış bir tebligat sayılamıyacağı gibi, olayın aynı kanunun mükerrer 30 uncu maddesiyle de ilgisi bulunmadığından, komisyonca ödeme emrinin iptaline karar verilmesinde isabetsizlik görülmemiştir.

Dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerer 30 uncu maddesi; idarece tarh olunan vergilere ve cezalara ilişkin ihbarnamelerin bir taraftan mükellefin bilinen adresine posta ile yollanacağı, diğer taraftan mükellefin adını soyadını, hesap numarasını, işini, adresini, tarhedilen verginin ve kesilen cezanın miktar ve cinsini gösterir bir ilanın vergi dairesinin ilân koymaya mahsus mahalline asılacağını, verginin tahakkuku ve cezanın kesinleşmesi için gereken itiraz müddetinin ise, mükellefin bilinen adresine tebligat yapıldığı ahvalde tebligat tarihinden, aksi halde ilân tarihinden başlayacağını hükme bağlamış bulunmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden ihtilaf konusu ödeme emrinin dayanağını teşkil eden götürü gelir vergisine ilişkin ihbarnamelerin yukarıda anılan madde uyarınca, bir taraftan mükellefin bilinen adresine posta ile tebliğe çıkarıldığı diğer taraftan da usulüne uygun olarak ilân tahtasına asıldığı, ancak posta ile tebliğin mümkün olmadığı anlaşılmış olup, ilânın yapıldığı 19/9/1973 tarihine göre süresinde itiraz edilmediğinden kesinleşen vergi alacağı için 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunun 55 inci maddesi uyarınca davalı adına ödeme emri tanzim ve tebliğinde yukarıda belirtilen kanun hükmüne aykırılık bulunmadığından dava konusu kararda isabet görülmemiştir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle davanın kabulü ile İzmir I No. lu Vergiler İtiraz Komisyonunun 18/10/1976 günlü ve 1976/2690 sayılı kararının bozulmasına 20/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

GELİR VERGİSİ

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1991
Karar No : 1977/2821

Özeti : Sporculara ödenen müsabaka teşvik ikramiyeleri de gelir vergisine tabidir.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Beyoğlu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : Profesyonel futbolculara ödenen müsabaka teşvik ikramiyelerinin gelir vergisi kapsamına girmeyeceğinden bahisle ve ihtirazi kayıtla muhtasar beyanname veren müvekkili kulüp adına 1973 yılı Haziran ayı için salınan gelir (stopaj) vergisini tasdik eden itiraz komisyonu kararına karşı yapılan temyiz isteminin reddine dair Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 17/11/1976 günlü ve 1976/2790 sayılı kararının; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29 uncu maddesi 3 üncü bendinde; spor müsabakalarına iştirak edenlere verilen ikramiye ve mükâfatlar (sporculara transfer ücreti veya sair adlarla verilen paralar hariç) denildiği, maddeye parantez içinde ilâve edilen kısmın muafiyetten hariç bırakıldığı, bu son cümle ile sporculara verilen transfer ücreti ile beraber diğer bendin bütün paraları da vergiye tabi tutuluyor ise, bu takdirde aynı maddenin birinci cümlesinde yazılı «spor müsabakalarına iştirak edenlere verilen ikramiye ve mükâfatlar» kapsamına girecek, yani vergi istisnasından yararlanacak herhangi bir ücret ve mükâfat kalmayacağı, teşvik ikramiyesinin prim olmadığı, primin kârdan ayrıldığı, spor kulüplerinin kâr etmediği ve prim dağıtmadığı, madde metnindeki «sair adlarla verilen paralar» ibaresine nelerin dahil olup olmayacağının ihtilâflı bulunduğu, bu ibarenin geniş anlamı ile ele alınması halinde aynı maddenin ilk cümlesindeki umumi muafiyetin tamamen ortadan kalkacağı, kanun koyucunun amacının bu olmadığı, «sair adlarla verilen paralar» ibaresinin, transfer ücreti yerine geçen veya transfer ücretlerini kamufle eden sair tediyeleri kapsaması gerektiği ileri sürülerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Dava konusu edilen Temyiz Komisyonu kararı davacı kulübe 29/12/1976 tarihinde tebliğ edildiği halde, 90 günlük kanuni sürenin geçirilmesinden sonra dava açıldığı, esas yönündende kanuni dayanağı bulunmadığı, davanın reddi gerektiği yolundadır.

Kanunsözcüsü M. İhsan Mumbuç'un Düşüncesi : Davacı kulübün antrenör, teknik direktör ve profesyonel futbolculara ödediği müsabaka teşvik ikramiyelerinin vergiden müstesna olduğu görüşü ile ve ihtirazi kayıtla verdiği muhtasar beyanname kabul edilmiyerek vergi salınmasına itiraz olunmuş; itiraz ve Temyiz Komisyonları, G. V. Kanununun 29/3 üncü fıkrasındaki hüküm amatörce yapılan sporun ve sporcunun teşviki gayesine matuf olduğu görüşüyle tarhiyatı tasdik etmişlerdir.

Davacı, diğer isteğinden vazgeçerek, yalnız profesyonel futbolculara ödenen müsabaka teşvik ikramiyelerinin vergiden muaf olduğunu iddia etmektedir.

Gelir Vergisi Kanununun 29 uncu maddesi teşvik gayesi ile spor müsabakalarına iştirak edenlere verilen ikramiye ve mükafatların (sporculara transfer ücreti veya sair adlarla verilen paralar hariç) gelir vergisinden müstesna olduğunu hükme bağlamıştır.

Maddede sporun ve sporculuğun geliştirilmesi gayesi ile yapılan müsabakalar kasdedildiği açıktır.

İhtilaf görüldüğü üzere profesyonel futbolcuya kendi maaşına yakın ve hatta bazan daha fazla miktarda teşvik ikramiye veya primin vergiden muaf olup olmadığı hususudur.

Bilindiği gibi, profesyonel futbolcu, futbolu kendisine meslek edinmiş, geçimini bu işten sağlıyan ve ücret alan bir kimsedir. Daha fazla gol atmasını teşvik için kulübünce verilen ikramiye, iş verimini artırmaya yarıyan bir teşvik primi mahiyetindedir. 29 uncu maddede ise spor ve sporculuğun geliştirilmesi maksadı ile yapılan müsabakalar bahse konu olup burada bir menfaate dayanmadan genç neslin sağlığını, mücadele azmini geliştirmeye yarıyan ve amatörce yapılan sporun kasdedildiği aşikârdır. Bu sebeple, bu ikramiyelerin devlet spor teşkilatı veya sporun teşviki amacını güden müesseselerce de verilmiş olmasına gerek vardır.

13/6/1963 tarihinde çıkarılan 252 sayılı Özel Af Kanunu «193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29 uncu maddesinin 3 ve 4 üncü fıkralarındaki istisnalar dışında spor kulüplerince 31/12/1968 tarihine kadar oyunculara ve karşı kulüplere ödenmiş bulunan transfer ücretleri ile teşvik primleri ve arızi kazanç mahiyetindeki sair ödemeler... terkin olunmuştur.» hükmü ile profesyonel futbolculara verilen teşvik primlerinin ve sair ödemelerin gelir vergisine tabi olduğunu kabul etmiştir. Bu kanun, Gelir Vergisi Kanununu 29 uncu maddesinin 3 üncü fıkrasına adeta açıklık getirmekte ve ödenen teşvik primlerinin vergiye tabi olduğunu belirlemektedir.

Gelir Vergisi Kanununun 61 inci maddesinin 4 üncü fkırası da (sporculara transfer ücreti ve sair adlarla yapılan ödemeler ve sağlanan menfaatleri) ücret saymış olup buna göre sözkonusu teşvik primlerinin de ücrete dahil olduğunu kabul gerekmektedir.

Açıklanan sebeplerle, prim ve maş mükâfatları, spor kulüplerinin yalnız kendi oyuncusuna verdiği bir para olup, profesyonel oyuncuya çeşitli isim altında sağlanan bir ek ödeme olduğundan gelir vergisine tabi olması gerekir. Bu sebeple Temyiz Komisyonu kararı yerinde olup davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Muzaffer Cebesoy'un Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince duruşma için belli edilen günde, davacı vekili Avukat ..... ile davalı vergi dairesi müdürlüğünü temsilen gelen Hazine Avukatı Sevim Okkaoğlu dinlenilip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası da incelenerek gereği görüşüldü :

Dava dosyasına ekli belgelerin incelenmesinden; dava konusu Temyiz Komisyonu kararının, davacı kulübe 29/12/1976 gününde tebliğ edildiği ve 29/3/1977 gü-

nünde ve kanuni süre içinde dava açıldığı anlaşılmış, bu nedenle davlı idarenin süre def'i yerinde görülmemiştir.

1/1/1961 tarihinde yürürlüğe giren 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29 uncu maddesi 3 üncü bendinin parantez içi bölümünde, sporculara transfer ücreti veya sair adlarla verilen paraların gelir vergisinden müstesna bulunmadığı belirtilmiş ve 17/6/1963 tarihinde yürürlüğe giren 252 sayılı Kanunda ise, spor kulüplerince oyunculara ödenen her türlü teşvik pirimleri üzerinden tahakkuk ettirilmiş ve henüz tahsil edilmemiş vergilerin bir defaya mahsus olmak üzere affedildikleri açıklanmıştır. Bu durum, 1/1/1961 tarihinden itibaren sporculara herne nam altında olursa olsun ödenmekte bulunan paraların gelir vergisine tabi olduğunu göstermekte olup, yukarıda anılan 252 sayılı Kanun hükmü, bu tür ödemelerin gelir vergisinden istisna edilmesi için T.B.M.M. ne sevk edilmiş olmasına rağmen, böyle bir istisnayı kapsamaksızın, sadece bir defaya mahsus olmak üzere tahsil edilemeyen vergileri affa tabi tuttuğundan, pirim niteliğinde bulunan müsabaka teşvik ikramiyelerinin de gelir vergisine tabi olduğu hususu açıktır.

Davanın bu nedenlerle reddine, 1186 lira karar harcının davacıdan alınmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 4 üncü maddesi 2 nci fıkrası uyarınca takdir edilen 200 lira vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davlıya verilmesine 2/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1046
Karar No : 1977/2327

Özeti : 193 sayılı Kanunun 23 üncü maddesi uyarınca düzenlenen sağlık raporuyla ücretinin vergi istisnasından yararlanacağı açıklanan yükümlünün, herhangi bir dayanak olmaksızın istisna dışı bırakılması yasaya aykırıdır.

Davacı : .....

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Göz Kliniğinden 4/6/1975 gününde aldığı rapor üzerine 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 23/1 inci maddesi uyarınca ücretlerinden gelir vergisi kesilmemekte iken, durumun Maliye Bakanlığına sorulması üzerine, sakatlığın, 193 sayılı Kanunun 23/1 inci maddesinde sayılanlardan olmadığı yolunda Maliye Bakanlığının 11/5/1976 günlü 2-2128-11216/24911 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemin; Cerrahpaşa Tıp Fakültesince verilen raporda iki gözün kör sayılacak kadar sakat oluğu ve 193 sayılı Kanunun 23/1 inci maddesinden yararlanacağının açıkca belirtildiği, Maliye Bakanlığının sağlık kurulu yerine geçerek körlüğün derecesini tayin edemiyeceği iddiaalarıyla iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Usul ve esas bakımdan kanunî dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Faruk Kaymakçı'nın Düşüncesi : Davacı iddiaları veçhile yeniden inceleme yapılarak işlem tesisi gerektiğinden halen dava konusu işlemin iptali düşünülmektedir.

Raportör Yurdagül Dinçsoy'un Düşüncesi : Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Göz Kliniğinden alınan rapora göre iki gözü görmeyecek derecede sakat olduğu sabit olan davacının 193 sayılı Kanunun 23 üncü maddesinden istifade ettirilmemesi yolunda tesis edilen işlemde kanuna uyarlık görülmediğinden dava konusu işlemin iptali düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Davacının, İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Göz Kliniğinden aldığı 4/6/1975 günlü raporda «Sağ göz kördür, sol gözde çok yüksek miyopi ve miyopik vardır, görme gözlüksüz 0.30 mp -30. 0 ile 2,5 mps derecesindedir. Maluliyet derecesi tesbitlerinde kullanılan Baltazar formülüne göre her iki gözün görmesi 1/10 aşağı olanlar % 100 sakat kabul edilmekte, bu durumda sol gözde kör sayılacak ka-

dar sakat olduğundan» 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 23 üncü maddesinin 1 inci fıkrasından istifade edebileceğinin belirtilmesi üzerine ücretlerinin gelir vergisinden istisna edildiği ihtilâfsızdır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunun anılan 23 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında «dilsiz, meflüç, iki göz kör, el ve ayaklarının ikisinden veya birinden mahrum, birini veya ikisini kullanamayacak derecede el ve ayakları sakat bulunan hizmet erbabının ücretlerinin sakatlık veya malullüğün resmi hastanesi veya mümasil sıhhi teşekkülü bulunan yerlerde ilgili mütehassısın baştabiplikçe tastik edilecek raporu ile, resmi hastanesi veya mümasil sıhhi teşekkülü olmayan veya ilgili mütehassısı bulunmayan yerlerde resmi tabip raporu ile tevsiki şartı ile gelir vergisinden istisna edildiği» belirtilmiş olup, madde uyarınca hastane raporuna dayanılarak istisnadan yararlandırılması kabul edilen ödevlinin ortada bir neden olmadan bu istisnadan yararlanamayacağı yolunda işlem tesis edilmesinde kanuna uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenle davanın kabulüyle Maliye Bakanlığının 11/5/1976 günlü ve 2-2128 - 11216/24911 sayılı yazısı ile tesis edilen işlemin iptaline 28/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1153
Karar No : 1977/2794

Özeti : Sunî tohumlamada üstün başarı gösterdiği için Gıda - Tarım ve Hayvancılık Bakanlığınca 6893 sayılı Kanunun Ek 5 inci maddesi uyarınca ödenen iki maaş tutarındaki para ödülü, 193 sayılı Kanunun 29/1 inci maddesi uyarınca vergiden müstesnadır.

Davacı : .....

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : Hayvan sunî tohumlama işinden dolayı kendisine ödenen mükâfat ile tohumlamada hayvan sayısına göre verilen primlerin 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29/1 inci maddesine göre gelir vergisine tabi tutulmaması yolundaki isteminin reddine dair Maliye Bakanlığının 1/3/1977 günlü ve GEL-GVK/2-2128-4554/13708 sayılı yazısı ile tesis olunan işleminin, kendisine 6893 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesi uyarınca ödenen primlerin suni tohumlama işindeki başarısı dolayısıyla verilmiş olup, hayvan yetiştirilmesini teşvik gayesini güttüğünden gelir vergisine tabi olmaması gerekeceği iddiasıyla iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacıya ödenen primler her ne kadar hayvan yetiştirilmesini teşvik gayesini güdüyorsa da, 6893 sayılı Kanunla verilen bu kabil primlerin vergiden istisna edileceği yolunda Gelir Vergisi Kanununda bir hüküm bulunmadığı ileri sürülerek davanın reddi istenilmiştir.

Kanunsözcüsü H. Fevzi Karagözoğlu'nun Düşüncesi : Dava, sunî tohumlama ile görevli davacıya 6893 sayılı Kanunun Ek 5/2 maddesi gereğince ödenen primlerin asıl ücretleriyle birleştirilmek suretiyle vergilendirilmemesi gerektiği yolundaki talebin reddine ilişkin Maliye Bakanlığınca müttehaz kararın bozulması talebiyle açılmış bulunmaktadır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29/1. maddesi hükmüne göre verilen ikramiye ve mükâfatların gelir vergisinden istisna edilebilmesi için memleket ilim ve tekniği güzel sanatlar, tarım, hayvan yetiştirilmesini, yurt bakımından yararlı uğraşıları teşvik amacına dayanması ve bunların yurt ölçüsünde bir yarar sağlaması gerektiği gibi, bu gibi uğraşıların başkası nam ve hesabına belirli bir ücret karşılığında da yapılmaması gerekir.

Olayda ise, kamu personeli olup asli görevi sun'i tohumlama olan davacıya işindeki göstereceği başarı oranı nedeniyle bir primin verilmiş olması sözkonusudur.

Esasen verilen bu prim de ne bir teşvik ikramiyesi ve ne de bir mükafattır.

Diğer yönden 6893 sayılı Kanunda da verilen bu primlerin gelir vergisinden müstesna olduğuna dair bir hüküm de yoktur.

Açıklanan nedenlerden ötürü, dava konusu kararda mevzuata aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Raportör Yurdagül Dinçsoy'un Düşüncesi : Davacıya 6893 sayılı Kanunla verilen primlerin sun'i tohumlama işinde çalışıp başarı göstermesi karşılığında hayvan yetiştirilmesini teşvik gayesi ile verilmiş olduğu, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29/1 inci maddesine göre de bu tür ödemelerin vergiye tabi olmıyacağı hükme bağlanmış bulunduğu, öte yandan davalı idare de savunmasında bu durumu kabullendiği anlaşıldığı cihetle davanın kabulü ile dava konusu işlemin iptali düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 29 uncu maddesinin birinci fıkrası «İlim ve fenni, güzel sanatları, tarım, hayvan yetiştirilmesini ve memleket bakımından faydalı olan diğer işleri ve faaliyetleri teşvik maksadıyla verilen ikramiye ve mükafatların gelir vergisinden müstesna olacağını hükme bağladığı, İslahı Hayvanat Kanununun 31 inci maddelerinin tadiline ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesine dair olan 6893 sayılı Kanuna ek 5 inci maddesinde de sun'i tohumlama tatbikatında, labaratuvar ve enstitü çalışmalarında talimatnamesi hükümleri dahilinde üstün başarı sağlayanlara bir yılda iki aylık istihkak tutarını geçmemek şartıyla para mükafaatı verileceği, bilfiil sun'i tohumlama tatbikatında çalışarak talimatnamesindeki nisbetlere göre gebelik sağlayan teknik elemanlara beher gebelik başına merkep ve kısrak için (300) inek ve mandalar için (100), koyun ve keçiler - kıl keçisi hariç - için (20) kuruştan aşağı olmamak üzere prim verileceği belirtilmiştir.

Dava konusu olayda Gıda - Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Sun'i - Tabii Tohumlama ve Nesil Kontrolü Genel Müdürlüğünün 31 Ocak 1977 günlü ve 700/14 sayılı yazıları ile davacının sun'i tohumlamada göstermiş olduğu üstün başarı nedeniyle 6893 sayılı Kanunun Ek 5 inci maddesi uyarınca iki maaş tutarında para mükafaatı verilmesinin kararlaştırıldığı, bu mükafaatın hayvan yetiştirilmesini teşvik gayesi ile verildiği anlaşıldığından davalı idarenin de savunmasında kabul ettiği gibi bu tür ikramiyelerin 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun yukarıda açıklanan 29/1 inci maddesi hükmü uyarınca gelir vergisinden istisna edilmesi gerekirken 6893 sayılı Kanunla verilen primlerin vergiden istisna edileceğine dair Gelir Vergisi Kanununda bir hüküm bulunmadığından bahisle dava konusu teşvik ikramiyesinin vergiye tabi tutulması yolunda tesis olunan işlemde isabet görülmemiştir.

Bu nedenle davanın kabulü ile dava konusu Maliye Bakanlığınca tesis olunan işlemin iptaline, müfredatı aşağıda yazılı yargılama giderlerinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 1/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1976/3153
Karar No : 1977/2577

Özeti : 6772 sayılı Yasa hükümleri uyarınca maden işletmesinde yer altında çalışan işçilere ödenen ikramiyeler ücret niteliğinde olduğundan, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 23/3 üncü maddesi uyarınca vergiden müstesnadır.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : Amasya Özel İdaresine bağlı Çeltek Kömür Madeni İşletmesinde yer altında çalışan işçilere 6772 sayılı Kanun uyarınca senede üç maaş tutarında verilen ilâve ücretlerinden kesilip Suluova Malmüdürlüğüne yatırılan gelir (stopaj) vergilerinin 15/8/1972 gününden geriye doğru 5 yıllık miktarını işçiler Suluova Asliye Hukuk (İş) Mahkemesinde dava etmek suretiyle müvekkili idareden tahsil etmiş olduklarından bahisle söz konusu vergilerin kendilerine ret ve iadesi isteminin; 6772 sayılı Kanunla yeraltı maden işletmesinde çalışan işçilere ödenen ikramiyeler bunların yer altında çalıştıkları sürelerle ilgili asıl ücretleri olmayıp, özel bir kanunla sağlanan sosyal bir menfaat olduğu ve bu niteliği nedeniyle de 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 23 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasına girmediğinden bahisle reddi yolundaki Maliye Bakanlığının 17/5/1976 günlü ve G.V.K. 2-2128-10218/26023 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemin; 6772 sayılı Kanun uyarınca ödenen ikramiyelerin sosyal menfaat değil ek bir ücret niteliğinde olduğu, bu nedenle de 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 23 üncü maddesi kapsamına girdiği, bu durumun kesinleşmiş bulunan Yargıtay Kararlarıyla da tesbit edildiği iddiasıyla iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Kanuni dayanağı bulunmayan davanın reddi gerektiği yolundadır.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : Anlaşmazlık konusu; Amasya Özel İdaresine bağlı Çeltik Kömür İşletmesi iş yerinde toprak altında çalışan işçilere 6772 sayılı Kanun gereğince senede bir maaş tutarında ödenen ikramiyelerin 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 23/3 maddesine göre gelir vergisinden istisna edilip edilmiyeceğine göre vergi farkının iadesine ilişkin olup hukuki bir uyuşmazlık niteliğinde olduğundan 213 sayılı V.U. Kanununun 406 ncı maddesi gereğince öncelikle itiraz ve Temviz Komisyonlarında incelenmesi gerektiğinden doğrudan doğruya Danıştay'da açılan davanın usul yönünden reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Vahit Polatkan'ın Düşüncesi : Yeraltı Maden İşletmesinde çalışan işçilere 6772 sayılı Yasa uyarınca ödenen ikramiyelerin 193 sayılı G.V.K. nun 61 inci maddesine göre ücret niteliğinde olduğu anlaşıldığından, aynı Kanunun 23/3 maddesi nedeniyle vergilendirilmesinde kanuna uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenle Maliye Bakanlığının dava konusu işleminin iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince duruşma için belli edilen 12/10/1977 gününde davacı vekili Avukat ..... ile davalı Maliye Bakanlığını temsilen gelen Hazine Avukatı Tükel Ertan dinlenip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası da incelenerek gereği görüşüldü :

Dava, yeraltı maden işletmesinde çalışan içşilere 6772 sayılı Kanun hükümlerine göre ödenen ikramiyelerin ücret niteliğinde olup, olmadığının tesbitine ilişkin bulunmaktadır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun «Ücretin tarifi» başlıklı 61 inci maddesinin ilk fıkrasında ücretin, işverene tâbi ve muayyen bir işyerine bağlı olarak çalışanlara hizmet karşılığı verilen para ve ayınlar ile sağlanan ve para ile temsil edilebilen menfaatler olduğu belirtilmiş bulunmaktadır.

6772 sayılı Kanun hükümlerine göre ödenen ilâve tediyelerde, bir işverene tabi ve muayyen bir iş yerine bağlı olarak çalışanlara hizmetleri dolayısıyla verilen paralar olduğuna göre, bahis konusu ilâve tediyeler, sözü edilen 61 inci madde kapsamındadır ve bu anlamı ile ücret niteliği taşıyan ödemelerdir.

Yeraltı maden işletmesinde çalışan işçilere 6772 sayılı Kanun uyarınca ödenen ilâve tediyelerin yukarıda deyinilen nedenlerle ücret niteliğinde olduğu ve ücretlerinin ise 193 sayılı Kanunun 23 üncü maddesinin 3 üncü fıkrası şumulüne girdiği açık olduğuna göre, söz konusu ilâve tediyelerin sosyal menfaat olduğundan bahisle, davacı idarenin vergilerin iadesi yolundaki isteminin reddinde kanuna uygunluk görülmemiştir.

Bu nedenle Maliye Bakanlığı tarafından tesis edilen 17/5/1976 günlü ve G.V.K. 2-2128-10218/26023 sayılı dava konusu işlemin iptaline ve müfredatı aşağıda yazılı 104 lira 50 kuruş yargılama gideri ile takdir edilen 1400 lira vekâlet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 12/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1361
Karar No : 1977/3556

Özeti : Otomobil alım - satımı ile uğraşan adi ortaklığın düzenlediği faturanın gerçeği yansıtmadığı yolundaki alıcı ifadelerine itibar etmek zorunludur. Meğer ki, alıcıların yükümlü aleyhine olan beyanlarının aralarındaki bir husumetten kaynaklandığı kanıtlanmış olsun.

Davacı : Sıvas Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Davanın Özeti : Ortağı bulunduğu adi ortaklığın ve şahsi işletmesinin 1972 takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda bir kısım satış hasılatını kayıtlarına intikal ettirmeyerek noksan beyanda bulunduğu tespit olunan davalı adına resen takdir yoluyla salınan gelir vergisi ve kesilen kaçakçılık cezasını; mükellefin Opel taksi ile trampa ettiği Ford minibüs karşılığında açıktan para aldığına ilişkin herhangi bir tespit bulunmadığı gibi, mükellefin ortağı bulunduğu adi ortaklığın oto alım satım işlerinden dolayı düzenlediği satış faturalarının usulüne uygun olmadığı hususunda alıcı beyanları dışında kesin kanıtlar gösterilmediğinden bu hususlara ilişkin olarak matrah farkı tesisine mahal olmadığı, ancak, ödevlinin buz dolabı, çamaşır makinası, elektrik süpürgesi ve dikiş makinası satış hasılatından sadece 46.008,54 lirayı kayıt dışı bıraktığı itiraz komisyonunca defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme ile anlaşıldığından, matrahı sözü geçen miktara tenzil suretiyle tadilen tasdik eden Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 27/10/1976 günlü ve 1976/2217 sayılı kararının; yapılan incelemede mükellefin bir kısım satışları için fatura kesmediği ve bunları hasılat olarak kayıtlarına intikal ettirmediği gibi, anılan mallara sene sonu mevcutları arasında da rastlanmadığı, otomobil minibüs takasından sağladığı 40.000 lirayı da beyan etmemesi nedeniyle 40.000 lirayla birlikle toplam 334.180,28 liranın kayıt dışı bırakıldığı ortaklık halinde yaptığı otomobil alım satış işinden açıktan fatura dışında gelir sağladığının alıcı ifadeleri ile tespit olunduğu iddia edilerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Faruk Kaymakçı'nın Düşüncesi : İleri sürülen iddialar, dava konusu kararın dayanağı gerekçeler karşısında yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden davanın reddine karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Tahsin Yağmurlu'nun Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar komisyon kararının bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Dayandığı hukukî ve kanunî nedenlerle gerekçesi kararın özet kısmında yazılı, Temyiz Komisyonu kararının, davalının şahsî işi ile ilgili hüküm fıkrası aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de yerinde görülmüş olup, ileri sürülen iddialar dava konusu kararın bu kısmının bozulmasını sağlıyacak durumda bulunmamaktadır.

Ödevlinin ortağı bulunduğu ...../..... ve ..... adi ortaklığı işine gelince; 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 23 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, bir faturayı alan kimse aldığı tarihten itibaren sekiz gün içinde münderecatı hakkında bir itirazda bulunmamışsa, münderecatını kabul etmiş sayılacağı belirtilmekte ise de, olayda pek çok kişi, aldıkları faturaların gerçeği ifade etmediğini beyan ettiğine ve ifadesine başvurulan bu kadar kişinin mükellefler aleyhinde söz birliği etmeleri düşünülemeyeceğine ve bunun için bir neden de bulunmadığına göre, alıcı beyanlarına itibar etmek zorunlu olup olaya söz konusu 23 üncü maddenin uygulanma olanağı bulunmadığından, aksi yönde tesis edilen hüküm fıkrasında isabet görülmemiştir.

Bu nedenlerle, şahsî işletme ile ilgili davanın redine, bozma esasları dairesinde yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 27/10/1976 günlü ve 1976/2217 sayılı kararının mükellefin ortağı bulunduğu .... adi ortaklığı hakkındaki hüküm fıkrasının bozulmasına 23/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/460
Karar No : 1977/3171

Özeti : Gerçek usulde gelir vergisi yükümlüsü olan otel işletmecisi; çalıştırdığı personele ödediği ücretlerden vergi tevkif etmek zorundadır. Ancak, yükümlü nezdinde çalışanlara vergi dairesi müdürlüğünce, götürü gelir vergisi karnesi verilmekle davacının yanıltıldığı anlaşıldığından, kesilen kusur cezasının kaldırılması gerekir.

Davacı : .....

Davalı : Antalya 1 No. lu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 1972 takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda, istihdam ettiği personele yaptığı ücret ödemelerinden vergi tevkif etmediği, ve beyanname vermediğinden bahisle adına ikmalen salınan gelir vergisi ve kesilen kusur cezasını; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 64 üncü maddesinin 5 inci fıkrasına istinaden neşredilen 8 sayılı tebliğ ile, çalıştıkları müesseselerden ayrıca her nam ile olursa olsun ücret alan hizmet erbabının her iki istihkakı toplamı üzerinden tevkifata tabi tutulmaları gerektiğinin belirtildiği, ihtilaf konusu olayda personele gerek tatil günü yevmiyesi adı altında, gerekse asgarî ücreti tamamlamak amacı ile ücret ödendiği ihtilâfsız bulunduğundan, her iki ücretin toplamı üzerinden vergilendirilmesinde kanuna aykırılık olmadığı gibi, inceleme raporuna ekli tutanaktan çalışan personelin medeni durumları nazara alınarak hesaplama yapıldığı gerekçesiyle tasdik eden Temyiz Komisyonu Dördüncü Dairesinin 22/9/1976 günlü ve 1976/3774 sayılı kararının; Gelir Vergisi Kanununun 64 üncü maddesi ile ilgili olarak Maliye Bakanlığınca çıkarılan 3 numaralı Tebliğde otel, lokanta ve gazinolardan ücret almayarak bahşiş, servis ücreti ve garsoniye karşılığında çalışanların götürü usulde vergilendirileceklerinin belirtildiği, bu şekilde otel ve otelin lokantasında çalışan hizmet erbabının tebliğ uyarınca götürü mükellefiyet tesis ettirdikleri, anılan kimselerin pazar ve tatil yevmiyesi almalarının durumu değiştirmeyeceği, 8 sayılı Genel Tebliğ gözönünde bulundurulmak suretiyle yapıldığı ve aynı nedenle tarhiyatın tasdik edildiği, olayda yanılma durumunun dikkate alınmadığı iddia edilerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Kanunî dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü A. Rıza Yıldırım'ın Düşüncesi : Adi ortaklık halinde işlettikleri otelin işlemlerinin incelenmesi sonucunda, otelde çalışanlara ödedikleri ücretlerden (stopaj) gelir vergisi kesmediklerinin tespit edildiği nedeniyle yükümlü adına hissesi oranında ikmalen salınan kusur cezalı gelir vergisini onayan Temyiz Komisyonu kararı, yükümlü tarafından dava konusu edilmiş bulunmaktadır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun, ücretleri götürü usule tabi olacak hizmet erbabının tabi olduğu koşulları tespit eden 64. maddesinin 1 numaralı fıkrasıyle, «kazançları götürü usulde tespit edilen ticaret, sanat ve serbest meslek erbabı yanında çalışanlar»ın ücretlerinin ve aynı maddenin 5 numaralı fıkrası ile de, «gerçek ücretlerinin tesbitine imkan olmaması sebebiyle, Danıştay'ın müsbet mütalâasıyle, Maliye Bakanlığınca götürü ücret usulüne alınanlar»ın ücretlerinin götürü ücret usulüne göre vergilendirileceğini hükme bağlamıştır.

5 numaralı fıkraya göre, Maliye Bakanlığınca çıkarılan 8 sayılı Gelir Vergisi Genel Tebliğinde müşterilerden servis, garson ücreti ve bahşiş gibi namlarla alınan paralar tamamen kendilerine terkedilen müstahdemin ücretlerinin götürü ücret usulüne göre vergilendirileceği, çalıştıkları müesseseden ayrıca her ne nam ile olursa olsun herhangi bir ücret alan müstahdemin vergilerinin ise, her iki istihkakın toplamı üzerinden tevkif suretiyle alınacağı belirlenmiş ve yine 23 Kasım 1971 tarihinde çıkarılan 94 numaralı Gelir Vergisi Genel Tebliği ilede, Gelir Vergisi Kanununun 64 üncü maddesinin 1 nuamaralı fıkrasına uygun olanların ücretlerinin götürü ücret usulüne göre vergilendirilmesine devam edileceği belirtilerek, bu tebliğin 2 numaralı, bendinde de, Gelir Vergisi Kanununun 94 üncü maddesinin ilk fıkrasında sayılan gerçek ve tüzel kişilerin işlettiği iş yerleri, İş Kanununa tabi olduğu takdirde, bu iş yerinde çalışan işçilerin ücretlerinin gerçek usulde vergiye tabi tutulacağı, bu kimselerin gerçek ücretlerinin de müşterilerden alınan yüzdelerle, iş verenin ödediği tatil ve izin ücretlerinin toplamını ifade edeceği açıklanmış ve bazı iş yerlerinde, işçinin yüzdelerden hissesine düşen payının asgari ücretin altında kalması halinde, işçinin yüzde payının işveren tarafından verilecek ücretle asgari ücrete tamamlanmasının zorunluluğu da belirtilmiş bulunmaktadır.

Yükümlünün adi ortaklık halinde çalıştırdığı otel, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 64. maddesinin 1 numaralı fıkrasında sayılan işyerlerinden olmayıp, aynı Kanunun 94. maddesinin ilk fıkrasında sayılan gerçek usulde gelir vergisine tabi iş yerlerinden olduğu ve işçilere müşterilerden alınan yüzdelerden ayrı, bu işçilerin ücretleri işveren tarafından asgarî ücrete tamamlandığı ve yine tatil yevmiyesi de ödendiği cihetle, bunların toplamı üzerinden yükümlü adına vergi sorumlusu sıfatıyle hissesi nisbetinde salınan (stopaj) gelir vergisini onayan Temyiz Komisyonu kararında bu nedenlerle bir isabetsizlik yoktur.

Davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Tahsin Yağmurlu'nun Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 94 üncü maddesi, gerçek gelirlerini beyan etmeye mecbur olan ticaret erbabının istihdam ettikleri hizmetlilere ödedikleri ücretlerin vergi tevkifatına tabi tutulacağını hükme bağlamış olup; aynı Kanunun 64 üncü maddesinin 5 inci fıkrasında da; gerçek ücretlerinin tesbitine imkân olmaması sebebiyle Maliye Bakanlığınca saptanan hizmet erbabının götürü usule alınabileceğinin açıklandığı, anılan maddeye istinaden neşredilen 8 sayılı Gelir Vergisi Genel Tebliğinde, otel, gazino, lokanta ve kulüplerde sadece müşterilerden servis, garsoniye ücreti, bahşiş gibi namlarla para alan hizmet erbabının götürü usulde vergilendirileceği, çalıştık-

ları müesseselerden ayrıca her nam ile olursa olsun, ücret alan hizmet erbabının ücretlerinin ise, her iki istihkakın toplamı üzerinden tevkifata tabi tutulması gerektiğinin belirtildiği, olayda gerçek usulde gelir vergisine tabi olan otel işletmesinde çalışan personele müşterilerden tahsil edilerek pay edilen garsoniye ücreti dışında ayrıca ücret ve tatil yevmiyesi ödendiği sabit bulunduğu cihetle yapılan terhiyatta kanuna aykırılık bulunmadığından vergi aslına ilişkin davanın reddine, olayda, söz konusu personele vergi Dairesince götürü gelir vergisi karnesi verilmek suretiyle davacının idarece yanıltıldığı anlaşıldığından 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 369 uncu maddesi gereğince cezanın terkinine, 27 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 1/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1290
Karar No : 1977/3312

Özeti : Türk Ticaret Kanununun 153 üncü maddesine uyulmaksızın ve durum Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmaksızın, ortağı olduğu kollektif şirkete 18 yaşını bitiren fakat öğrenime devam eden oğlunu ortak alan yükümlü, gelirini aile reisi beyanı esasına göre oğlunun geliriyle birleştirerek beyan etmek zorundadır.

Davacı : Kayseri 1 nolu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : Ortağı bulunduğu kollektif şirketin 1972 takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda, 18 yaşını bitirmiş fakat öğrenime devam etmekte olan oğlunun şirketteki payına göre sağladığı kazancın, kendi kazancı ile birleştirilerek beyanı gerekeceğinden bahisle davalı adına salınan gelir vergisi ve kaçakçılık cezasını; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 93 üncü maddesinde velâyet altındaki çocukların gelirinin aile reisi tarafından beyan edilmesinin öngörüldüğü, Türk Medeni Kanununun 9, 10 ve 11 ici maddelerine göre yükümlünün oğlunun reşit bulunduğu gerekçesiyle terkin eden İtiraz Komisyonu kararının bozulması dileğinin reddine ilişkin Temyiz Komisyonu Dördüncü Dairesinin 6/1/1977 günlü ve 1976/6263 sayılı kararının; Gelir Vergisi Kanununun 93 üncü maddesinin son cümlesinde aynı Kanunun 33 üncü maddesine atıf yapıldığı, bu nedenle dava konusu kararı yasaya aykırı bulunduğu iddialarıyla bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Yerinde olmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 93. maddesinin son fıkrasında çocukluk halinin tayini için aynı Kanunun 33 üncü maddesine atıf yapıldığı 33 üncü madede de «yukardaki maddelerde sözü edilen çocuk tabiri, mükellefle birlikle oturan veya mükellef tarafından bakılan (nafaka verilmek suretiyle bakılanlar dahil) 18 yaşına veya tahsilde olup 25 yaşını doldurmamış evlatları (evlat edilenler dahil) ifade edeceği» hükme bağlanmıştır.

Olayda da ödevlinin oğlunun 18 yaşında olduğu ve okul ve diğer giderleri babası tarafından temin edildiği ve kendi yanında ikamet ettiği gibi sermaye payıda bulunmadığı bedenende çalışmadığına göre ayrı beyanname veremiyeceğinden aksi gerekçeye dayanılarak verilen temyiz komisyonu kararının vergi dairesi davasının kabulü ile bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Semra Kıraçlı'nın Düşüncesi : Danıştay Dördüncü Dairesinin 27/9/1977 günlü ara kararı ile sorulan hususlara, davalı ..... tarafından verilen 11/11/1977 günlü cevapta; ..... ve Ortakları Kollektif Şirketine,

.....'in sermaye payı olmaksızın ve % 25 oranında kâr ve zarar payı sağlamak üzere şirket esas sermayesinde herhangi bir değişiklik yapılmaksızın ve Ticaret Sicili Gazetesinde durum yayınlanmaksızın, ortakların kararıyla ortak alındığı bildirilmiştir.

Bu durum karşısında, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 8/3 üncü maddesine göre özel sözleşmeler, idareyi bağlamayacağından, ...'de usulüne uygun olarak ortaklığa alınmadığından davalının, oğluna ait gelirini aile reisi beyanına göre bildirmesi gerekmektedir.

Bu nedenle dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık, ... ve Ortakları Kollektif Şirketine, 18 yaşını bitirmiş oğlunun ortak alınması nedeniyle payına düşen gelirinin, davalı tarafından kendi geliriyle birleştirilerek beyanının gerekip gerekmeyeceğine ilişkindir.

Türk Ticaret Kanununun 153 üncü maddesi ve devamındaki hükümlerine göre kollektif şirkete yeni ortak alınması, esas sözleşme değişikliğini ve durumun Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmasını gerektirmektedir.

Dairemizin 27/9/1977 günlü ara kararına davalı tarafından 11/11/1977 tarihinde cevap verilmiş ve oğlu .....'in şirkete % 25 kâr ve zarara katılmak üzere ortak alınması sırasında, şirket sözleşmesinde herhangi bir değişiklik yapılmadığı, bu durumun mevcut ortakların kararıyla sağlandığı, Ticaret Sicili Gazetesinde de yayınlandığı bildirilmiştir. Bu durumda, ...'in ortaklığa kabulü özel sözleşme niteliğini taşıyan bir karara dayanmakta olup, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 8 inci maddesinin 3 üncü fıkrası uyarınca bu tür sözleşmelerin idareyi bağlaması olanaksızdır.

Davalıyı, oğlu .....'i % 25 kâr ve zarar payıyla ve yukarıda açıklanan biçimde şirkete ortak almaya iten nedenin, gelir vergisinde geçerli artan oran esasından kaçınmak olduğu; ihtilaflı yılda oğlu tarafından elde edildiği ileri sürülen gelirin ise gerçekte davalıya ait bulunduğu sonucuna varıldığından, aksi yolda verilen dava konusu Temyiz Komisyonu kararında yasal isabet görülmemiştir.

Bu nedenle, Temyiz Komisyonu Dördüncü Dairesinin 6/1/1977 günlü ve 1976/6263 sayılı kararının bozulmasına, tarhiyatın resen tasdikine, tarh dosyasının davacı Vergi Dairesi Müdürlüğüne iadesine 13/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1101
Karar No : 1977/3100

Özeti : Bankalarda esham ve tahvilat muhafızlığı yapanların, görev ve kadro ünvanları gereği korumalarına bırakılan para ve değerli şeylerin alınıp verilmesi sırasında doğacak açıklarından kişisel sorumluluklarının varlığı kanıtlanmışsa, kendilerine kasa tazminatı olarak yapılan ödemeler, gelir vergisine tabi tutulamaz.

Davacı : Kordon Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın özeti : Çalışmakta olduğu banka tarafından 1972 yılı Aralık ayında davalıya aylık ücretine ek olarak ödenen kasa tazminatından kesilen gelir vergisini; Danıştay bozma kararı uyarınca, kasa tazminatının hizmet karşılığında yapılan bir ödeme olmadığı, ücret veya diğer gelir unsurlarına da girmediği için gelir vergisine tabi tutulamayacağı, bu ödemelerin veznesi veya kurumlarına bırakılmış depo veya ambarı bulunan memur ve hizmetlilere, para veya değerli şeylerin alınıp verilmesi sırasında çekinilmesi olanaksız bazı gözden kaçmalardan doğan zarar ve yitiklerini karşılamak amacıyla yapıldığı, davalının ise esham ve tahvilat muhafızı olarak çalıştığı ve doğan açıklardan şahsen sorumlu tutulduğu ilgili banka yazıları ile tevsikli bulunduğu gerekçesiyle terkin eden itiraz komisyonu kararının bozulması dileğinin reddine ilişkin Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 20/12/1976 günlü ve 1976/2910 sayılı kararının; davalıya kasa tazminatı adı altında yapılan ödemenin gelirini arttırmak amacıyla ve hizmet karşılığında yapıldığı, Gelir Vergisi Kanununun 61 inci maddesi uyarınca gelir vergisine tabi bulunduğu iddialarıyla bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : Savunma verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Mehmet İ. Mumbuç'un Düşüncesi : Danıştay bozma kararı üzerine, itiraz komisyonunca yapılan inceleme sonucunda; davalının para ve iktisadi kıymet muhafızı olarak görev ifa etmiş olduğu ve bunların açığından şahsen sorumlu bulunduğu dosyadaki belgelerin tetkikinden anlaşıldığı cihetle, yazılı gerekçe ile tarhiyatın terkinine ilişkin dava konusu Temyiz Komisyonu kararında mevzuata ve 521 sayılı Kanunun 85 inci maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerden ötürü davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Raportör Hayati Biçken'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar komisyon kararının bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü:

Uyuşmazlık, Türkiye İş Bankasında esham ve tahvilat muhafızı olarak görev yaptığı sırada davalıya yapılan kasa tazminatı adı altındaki ek ödemeden gelir vergisi kesintisi yapılıp yapılamayacağına ilişkindir.

Dairemizce, verilen bozma kararı uyarınca, davalının anılan bankadaki iktisadi kıymet açığından şahsen sorumlu tutulduğu, aynı banka yazısıyla açıklığa kavuşmuştur.

Bu durumda, göreve ve kadro unvanı gereği kendisine tevdi edilen kıymetli şeyler ve paranın alınıp verilmesi sırasında kaçınılması olanaksız bazı gözden kaçmalardan şahsen sorumlu tutulan davalıya, bu sebeple doğacak zarar ve yitiklerini karşılamak amacıyla ve kasa tazminatı adı altında yapılacak ödemenin hizmet karşılığı olmadığı ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununda belirlenen gelir unsurlarının dışında kaldığı açıktır.

Bu nedenle, dava konusu Temyiz Komisyonu kararında yasaya aykırılık görülmediğinden davanın reddine 17/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

KURUMLAR VERGİSİ

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No: 1977/119
Karar No : 1977/2244

Özeti : Çalıştırılan hizmet erbabı sayısı ondan az olan kooperatifte, kendilerine ödenen ücretten dolayı yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerin bu sayıya dahil edilmelerine olanak yoktur. Bu sebeple muhtasar beyannamenin üç ayda bir verilmesi yasaya uygundur.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Torbalı Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : Muhtasar beyannamenin süresinde verilmediğinden bahisle 1975 takvim yılı için adına kesilen usulsüzlük cezasını; ödevli kooperatifin yöneticilerine huzur hakkı adı altında yapılan ödemenin, Gelir Vergisi Kanununun 61 inci maddesi hükmü gereğince ücret sayılacağının açık bulunduğu, aynı Kanunun 62 nci maddesi hükmü uyarınca kooperatif başkan, yönetim kurulu üyesi ve denetçileri işveren olmayıp, bizzat işveren olan kooperatif tüzel kişiliği tarafından kendilerine ücret (huzur hakkı) ödenen kimseler olduğu, bu durumda ödevli kooperatifin iş yerinde çalışanların on kişiyi aşması nedeniyle aynı Kanunun 98 inci maddesi gereğince her ay verilmesi gereken beyannameyi üçayda bir veren kooperatif adına kesilen usulsüzlük cezasında kanuna aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle onayan Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 12/7/1976 günlü ve 1976/1427 sayılı kararının; kooperatifin yedi yönetim kurulu üyesi ile üç denetçiler kurulu üyesi bulunduğu, çalıştırdığı hizmet erbabı sayısının ise üç kişi olduğu, yönetim kurulu üyesi ve denetçilere ödenen huzur hakkının sıfatları dolayısıyla ödenip, hizmetle ilgisi bulunmaması nedeniyle 10 kişilik sayıya bunların dahil edilemiyeceği ve muhtasar beyannamenin 3 ayda bir verilmesinin kanuna uygun olduğu iddiasıyla bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Faruk Kaymakçı'nın Düşüncesi : Dava konusu Temyiz Komisyonu kararının gerekçesi itibariyle yerinde olduğunun görülmesi sebebiyle, bozulması için açılan davanın reddi düşünülmektedir.

Raportör Kutay Uğur'un Düşüncesi : Kooperatif yönetim kurulu üyeleriyle denetçilere ödenen huzur hakkı, Gelir Vergisi Kanununun 61 inci maddesi uyarınca ücret sayılarak aynı kanunun 94 üncü maddesine göre vergi tevkifi gerekirse de, bunlar hizmet erbabı sayılmadıklarından ve aynı kanunun 98 inci maddesinin son fıkrasındaki on kişilik sayıya sadece çalıştırılan hizmet erbabının esas alınacağı maddenin açık hükmü gereği olduğundan, davanın kabulüyle dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü:

Gelir Vergisi Kanununun muhtasar beyannamenin verilme zamanı ile ilgili 98 inci maddesinin son fıkrasında; çalıştırdıkları hizmet erbabının sayısı ona kadar olan iş verenlerin, 94 üncü maddeye göre yapacakları bilcümle tevfikatla ilgili muhtasar beyannamelerini, bağlı oldukları vergi dairesine evvelden bildirmek şartıyla her ay yerine üç ayda bir verebilecekleri hüküm altına alınmış olup, olayda ise anlaşmazlık, maddede sözü edilen bu on kişilik sayıya, kooperatif yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerin dahil edilip edilmiyeceği hususu teşkil etmektedir.

Her ne kadar aynı Kanunun 61 inci maddesinin 3 üncü bendi, idare meclisi başkan ve üyelerine ve denetçilerine muhtelif adlarla yapılan ödemelerin ücret sayılacağını hüküm altına almış ve kazanç ve ücretlerde vergi tevkifatı başlığını taşıyan 94 üncü madde, hizmet erbabına ödenen ücretlerle 61 inci maddede yazılı olup, ücret sayılan ödemelerden vergi tevkifatı yapılacağını hükme bağlamış ve 98 inci maddenin birinci fıkrası, tevkif edilen bu vergilerin, ertesi ayın 20 nci günü akşamına kadar vergi dairesine bildirilmesi mecburiyetini koymuşsa da, bu hükme bir istisna getiren aynı maddenin yukarıda yazılı son fıkrası hükmü, çalıştırılan hizmet erbabı sayısı ona kadar olan işverenlerin, 94 üncü maddeye göre yapacakları bilcümle tevkifatla ilgili muhtasar beyannamelerini önceden bildirmek şartıyla her ay yerine üç ayda bir verebileceklerini hükme bağlamış olup, 61 inci maddeye göre yönetim kurulu üyeleriyle denetçilerine yapılan ödeme ücret sayılmakla birlikte, 98 inci maddenin açık hükmünden, ona kadar olan sayıya sadece çalıştırılan hizmet erbabının esas alınacağı, ancak 94 üncü maddeye göre yapılan bilcümle tevfikatın da bu beyanname ile bildirileceği açıkça anlaşılmaktadır. Bu durumda, çalıştırılan hizmet erbabı sayısı ondan az olduğundan muhtasar beyannamenin üç ayda bir verilmesi kanuna uygun olup, usulsüzlük cezasının kaldırılması gerekir.

Bu nedenlerle davanın kabulüyle dava konusu Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 12/7/1976 günlü ve 1976/1427 sayılı kararının bozulmasına, uyuşmazlık konusu usulsüzlük cezasının resen kaldırılmasına 22/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1070
Karar No : 1977/2293

Özeti : Sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahiplerinden sağlanan temerrüt faizi alacağının, ticari alacak olarak kabulü ile bunun kurum geliri sayılması gerekir.

Davacı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .
Davalı : Konak Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : İhtirazı kayıtla verilen beyanname üzerinden salınan kurumlar vergisi: pay sahiplerinin taahhüt ettiği halde ödemedikleri sermaye miktarı, şirketin alacağını teşkil ettiğinden bu alacağa yürütülen temerrüt faizi de şirketin geliri sayılacağı, kaldı ki vergi kanunlarında aksi yolda bir hüküm bulunmadığı gerekçesiyle onayan itiraz komisyonu kararını; aynı gerekçelerle tasdik den Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 5/11/1976 günlü ve 1976/2401 sayılı kararının; temerrüt faizinin ticarî bir işlemden elde edilmediği, temerrüt faizinin sermayenin bir fer'i olduğu, sermayenin vergiye tabi tutulacağı yolunda hüküm bulunmadığından vergiye tabi bir gelir sayılamıyacağı iddialarıyla bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Yeterli kanuni dayanağı bulunmayan davanın reddi ile yargılama giderlerinin karşı tarafa yükletilmesi isteğinden ibarettir.

Kanunsözcüsü Sıdıka Çınar'ın Düşüncesi : Anlaşmazlık şirkete koymayı taahhüt ettikleri sermaye payların ödenmiyen ortaklardan tahsil edilen temerrüt faizlerinin kurum bakımından gelir olup olmıyacağına ilişkindir.

Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre ortakların usulüne uygun olarak tanzim ettikleri mukavele ile koymayı taahhüt ettikleri sermayeden dolayı şirkete borçlu oldukları sayılmaktadır. Bu durumda pay sahiplerinin taahhüt ettikleri sermaye miktarı şirketin alacağını teşkil eden ve bu alacağa yürütülen faiz dahi şirketin alacağı ve geliridir.

Bu bakımdan ödenmeyen sermaye borcu nedeniyle ortaklar adına yürütülen faizin vergilendirilmesinde kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddinin gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Hayati Biçken'in Düşüncesi : 6762 sayılı Ticaret Kanununun 407. maddesi uyarınca sermaye borcunu yerine getirmiyen pay sahipleri adına tahakkuk ettirilen temerrüt faizi, aynı kanunun 3 üncü maddesine göre ticarî bir muameleden doğmuş bulunduğundan kurum bakımından gelir sayılmasında kanuna aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu nedenle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği düşünüldü:

5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun birinci maddesinin son fıkrasında kurum kazancının gelir vergisi mevzuuna giren gelir unsurlarından terekkûp edeceği belirtilmiş, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 37 inci maddesinin birinci fıkrasında her türlü ticarî ve sınaî faaliyetten doğan kazançların ticarî kazanç sayılacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 3. maddesinde «Bu kanunda tanzim olunan hususlarla bir ticarethane veya fabrika yahut ticarî şekilde işletilen diğer bir müessese yi ilgilendiren bütün muamele fiil ve işler ticarî işlerdir.» denildiğine göre aynı kanunun 407 nci maddesinde tanzim olunan, sermaye koyma borcunu zamanında yerine getirmeyen pay sahiplerinden tahsil edilecek temerrüt faizi alacağını ticarî alacak saymak kanuni bir zorunluk olduğundan bunun kurum bakımından da gelir sayılması tabiidir.

Bu nedenlerle davanın reddine, 4010,60 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 27/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1899
Karar No : 1977/3245

Özeti : Kurumlar Vergisi Kanununda kurumlar vergisinden muaf oldukları hüküm altına alınan köy belediyeleri kavramına bucak, ilçe ya da il merkezi olmayan ve Köy Kanununda kasaba olarak nitelenen yerleşme merkezi belediyeleri de dahildir. Bu nedenle, sözü edilen yerel belediyelerin il sınırları içinde yolcu taşıma işletmeleri de kurumlar vergisinden muaftır.

Davacı : Nevşehir Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın özeti : 1972 takvim yılı için Kurumlar Vergisi beyannamesini vermeyen davalı adına resen takdir yolu ile salınan kurumlar vergisi ve kesilen kaçakçılık cezasını; 5422 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin 11 inci bendinin; il özel idareleri, belediyeler ve köyler ile bunların teşkil ettikleri birlikler veya bunlara bağlı müesseseler tarafından işletilen il sınırları içindeki yolcu taşıma işletmelerinin kurumlar vergisinden muaf olduğunu hükme bağladığı, mezkûr belediyenin şehirlerarası yolcu taşıdığına dair vergi dairesince herhangi bir tesbit de yapılmadığı cihetle, il sınırı içinde yapılan taşıma için tarh olunan cezalı vergide isabet bulunmadığı gerekçesiyle terkin eden Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 3/2/1977 günlü ve 1976/3412 sayılı kararının; 442 sayılı Köy Kanunu hükümlerine göre Göre'nin köy ya da köy birliği sayılamayacağı, nüfusunun 2000 den yukarı bulunduğu, esasen belediye teşkilâtı da olduğundan buranın kasaba olduğunun nazara alınması gerekeceği, anılan belediyenin devamlı olarak belediye sınırını aşarak, yolcu taşıdığı ileri sürülerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Faruk Kaymakçı'nın Düşüncesi : Vergi ödevlisi belediyenin vergi aslına itiraz etmeyip sadece 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 413. maddesi gereğince vergi cezasına itiraz etmiş olduğunun 25 sayılı itiraz dilekçesinden anlaşılmasına göre, vergi muafiyetini hüküm altına alan Kurumlar Vergisi Kanununun 7. maddesinin 11/b ve 12 nci bendlerinin 213 sayılı Kanunun 386. maddesi hilâfına olaya uygulanması suretiyle talep dışında ittihaz edilen vergiler Temyiz Komisyonu kararının isabetsizliği sebebiyle bozulması düşünülmektedir.

Raportör Muzaffer Cebesoy'un Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü:

5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun muaflıklar ve istisnalar başlıklı ikinci bölümünün 7 nci maddesi 12 nci bendinde; köylere köy birliklerine ve köy belediyelerine ait tarım işletmeleri ile bunlar tarafından köylünün umumi ve müşterek ihtiyaçlarını karşılamak maksadiyle işletilen hamam, çamaşırhane ve değirmenler ile bunların bağlı oldukları il sınırı içindeki yolcu taşıma işletmelerinin kurumlar vergisinden muaf bulundukları hükme bağlanmıştır. Maddedeki «köy belediyeleri» deyimi ile menşei köy olan belediyeler amaçlandığına göre, nüfusunun 2000 - 20.000 arasında bulunması nedeniyle 442 sayılı Köy Kanununun birinci maddesi gereği olarak, kasaba adını almış olsa bile, idari taksimat nedeniyle bucak, ilçe ya da il merkezi olmayan bu yerlerde kurulmuş olan belediyelerin temelde yine köyde kurulmuş belediyeler olduklarının ve bunların il sınırları içindeki yolcu taşıma işletmelerinin kurumlar vergisinden muaf bulunduklarının kabulü gerekir.

Bu nedenlerle sonucu bakımından yerinde görülen Temyiz Komisyonu kararına karşı açılan davanın reddine 8/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

VERGİ USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/2727
Karar No : 1977/3524

Özeti : Yıl içindeki emtia alımları nedeniyle satıcı firmaların, yükümlünün ortağı bulunduğu şirket lehine yaptıkları toptan iskontonun, yıl sonundaki emtia mevcuduna isabet eden kısmının sözü edilen emtia maliyetine yansıtılmasında yasaya aykırılık yoktur.

Davacı : Hocapaşa Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : Ortağı bulunduğu kollektif şirketin 1973 takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonunda, şirket lehine satıcı firmalar tarafından yıl sonunda yapılmış olan toplu iskonto dekontlarına istinaden bu iskontoların muhasebeleştirildiğinin, ancak yıl sonunda mevcut emtianın değerlendirilmesi sırasında, bu iskontoların anılan emtianın maliyetine yansıtılması suretiyle değerlemenin faturalı satınalma bedelinin altında tesbit edilmiş olduğunun anlaşılması sebebiyle bulunan matrah farkı üzerinden davalı adına hissesi oranında ikmalen salınan gelir vergisini; ortaklığın yıl içinde satın aldığı emtia ile ilgili olarak ortaklık lehine yapılan iskontoların muhasebeleştirildiğinin, yıl sonu emtialarının değerlendirilmesinde de bu iskontoların nazara alınması suretiyle faturalardaki satınalma bedelinin altında değerleme yapıldığının anlaşıldığı, satınalınan emtianın mükellefe mal olmuş bedelinin o malın maliyetini göstereceği, olayda da faturalarda alış bedeli gösterilen emtianın, iskonto tutarından hissesine düşen miktar kadar daha az bir bedel ile mükellefe malolduğu, esasen emtia girişinde de iskonto gösterilmek suretiyle muhasebeleştirildiğine göre bunların maliyetle doğrudan ilgili olduğu, kaldı ki, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 262 nci maddesinde; maliyet bedelinin, iktisadi kıymetin iktisap edilmesi veyahut değerinin artırılması münasebetiyle yapılan ödemelerle bunlara müteferri bilumum giderlerin toplamını ifade edeceği ve aynı kanunun 274 üncü maddesinde ise, emtianın maliyet bedeli ile değerleneceğinin belirtildiği, şirket lehine yapılan iskontonun nazara alınması suretiyle yılsonu stokunun değerlendirilmesinin yerinde olduğu gerekçesiyle terkin eden Temyiz Komisyonu Birinci Dairesinin 28/2/1977 günlü ve 1976/4252 sayılı kararının; dönem sonu mal mevcudunun bir kısmının, fatura alış fiyatının altında değerlendirildiği, Vergi Usul Kanununun 259, 262 ve 274 üncü maddeleri karşısında emtianın en az faturalardaki satınalma bedeli ile değerlendirilmesi gerektiği, iskontoların maliyete bir etkilerinin olamayacağı ileri sürülerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanağı bulunmayan davanın reddi gerektiği yolundadır.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, yükümlünün ortağı bulunduğu kollektif şirketin uyuşmazlık konusu teşkil eden iskontoları yevmiye defterinin 380. maddesiyle muhasebeleştirdiği anlaşılmış olup, bu iskontoların sene sonu emtia mevcudunun değerlenmesinde nazarı itibara alınmaması aynı miktar üzerinden mükerrer vergi alınmasını husule getireceğinden, komisyonca tarhiyatın terkinine karar verilmesinde kanuna aykırılık yoktur.

Dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Muzaffer Cebesoy'un Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar Temyiz Komisyonu kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 274 üncü maddesinde, emtianın maliyet bedeli ile değerleneceği ve yine aynı kanunun 262 nci maddesinde de, maliyet bedelinin; iktisadi bir kıymetin iktisap edilmesi veyahut değerinin artırılması münasebetiyle yapılan ödemelerle bunlara müteferri bilumum giderlerin toplamını ifade edeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan hükümler karşısında, yıl içinde yapılan emtia satınalmaları nedeniyle, satıcı firmalar tarafından davalının ortağı bulunduğu şirket lehine olarak yıl sonunda toptan yapılan iskontoların muhasebeleştirilmiş olması ve bu iskontolardan sene sonundaki emtia mevcuduna isabet eden kısmının bu emtianın maliyetine yansıtılmış olmasında, kanun hükümlerine aykırılık bulunmamaktadır.

Davanın bu nedenlerle reddine 22/12/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/711
Karar No : 1977/2635

Özeti : Alıcı durumunda olan taraf beyanları, Vergi Hukuku açısından maddi delil niteliğindedir. Ne var ki, sözleşmenin tarafları arasında beyanın doğruluğuna gölge düşürücü bir uyuşmazlık bulunmamaktadır.

Davacı : Düvenönü 1 No. lu Vergi Dairesi Müdürlüğü
Davalı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .

Davanın Özeti : Ortağı bulunduğu Kambür Ticaret Kollektif Şirketinin 1971 takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda, alıcı ifadelerine dayanılarak bulunan matrah farkı üzerinden davalı adına hissesi oranında ikmalen salınan gelir vergisini dosyanın incelenmesinden yükümlünün ortağı bulunduğu şirketin oto satışlarının tamamının faturaya dayandığı, ikmalen tarhiyat konusu yapılan matrah farkının ise alıcıların ifadesine dayanılarak bulunduğu, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 29 uncu maddesinde, ikmalen vergi tarhının her ne şekilde olursa olsun bir vergi tarh edildikten sonra bu vergiye müteallik olarak meydana çıkan ve maddî delillere veya kanuni ölçülere dayanılarak miktarı tespit olunan bir matrah veya matrah farkı üzerinden alınacak verginin tarh edilmesi olduğunun hükme bağlandığı, açıklanan hüküm uyarınca ikmalen tarhiyat vergi matrahının maddî delil ve kanunî ölçülere dayanılarak saptanması halinde mümkün olduğu, vergi hukukunda maddî delilin defter, fatura, makbuz, müstahsil fişi, bordro, resmî kayıt, mukaveleler ve buna benzer vesikalar olduğu, yükümlünün ortağı bulunduğu şirketin araç satışlarının tamamının noter senedi ve faturaya dayandığı ihtilâfsız olduğundan alıcı ifadelerinin maddî delil kabulü suretiyle matrah tespitinin mümkün olmadığı gerekçesiyle terkin eden Vergiler Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 26/11/1976 günlü ve 1976/2609 sayılı kararının; alıcı ifadelerinin maddî delil olduğu hususunda Danıştay'ın içtihatları bulunduğu, soruşturma yapılan husus piyasada alınıp satılan bir mal ve bu malın fiyatı olduğundan gerçek fiyatı en iyi o malın alıcısı olan kişilerin bileceği, bu bakımdan alıcı ifadeleri gerçeği yansıttığından tarhiyatın yerinde olduğu iddialarıyla bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü H. Fevzi Karagözoğlu'nun Düşüncesi : Dava, yükümlünün ortağı bulunduğu Kambür Ticaret Kollektif Şirketinin ihtilâflı dönem defter ve belgelerinin incelenmesi sonucunda alıcı ifadeleri nazara alınarak hissesi oranında davacı adına yapılan ikmalen tarhiyata vaki itirazı reddeden itiraz komisyonu kararını bozarak tarhiyatı terkin eden Temyiz Komisyonu kararının bozulması talebiyle açılmış bulunmaktadır.

Otobüs alım satımı ile iştigal eden yükümlünün ortağı bulunduğu kollektif şirketin noter senedi ve fatura ile yapmış olduğu satışların doğruluk derecelerinin tayini bakımından alıcılar nezdinde gerekli soruşturmalar yapılarak alıcı beyanları ile faturalar arasındaki farkın matrah olarak kabulü ile şirket ortağı olan davacı adına hissesi oranında ihtilâflı yıla ait olmak üzere ikmalen tarhiyat yapılmış olduğu ve alıcı ifadelerinin maddî delil olmadığından bahisle de Temyiz Komisyonunca tarhiyatın terkinine karar verilmiş olduğu dosyadaki belgelerin tetkikinden anlaşılmakta ise de, kayıt nizamının ana unsurlarından biri olan faturalar da diğer belgeler gibi aksi sabit oluncaya kadar geçerlidirler.

Olayda ise, inceleme elemanınca ihtilâflı ödemelerle ilgili olarak birbirini tanımayan ve şirket ortakları aleyhine herhangi bir beyan ve ifade vermelerine de ciddi bir neden bulunmayan alıcıların ayrı ayrı beyan ve ifadelerine başvurularak alış fiyatlarının sorulduğu ve faturalarda gösterilen bedellerin üzerinde de satış yapılmış olduğunu ifade ettikleri, esasen yüksek değer ifade eden bu gibi emtianın alış bedellerinin hatırlanmasında alıcıların yanılma ihtimallerinin de bulunmaması karşısında, bunları maddî delil olarak kabul edilmek suretiyle faturalarda belli edilen satış fiyatı ile alıcıların ödediğini ifade ettikleri satış bedeli arasındaki farkın matrah olarak kabul edilmesinde 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 29 uncu maddesine ve mustakar Danıştay içtihatlarına aykırılık bulunmamaktadır.

Diğer taraftan ihtilâflı dönemde satışı yapılan ve resen takdir nedeni olan otobüs satışlarında da benzer firmalar 200.000 ilâ 400.000 lira peşinat alırken davalının hiç peşinat almadan veya çok cüz'i bir peşinat alarak satış yapılmış gibi bedel göstermiş olması yine açıktan fatura dışı para almadığını kanıtladığı gibi dava dosyası ile getirtilen işlem dosyasındaki belgeler de bu hususu kanıtlamaktadır.

Davalı iddialarını bir an için kabul ettiğimizde, satış aktinin taraftarı olan alıcı ve satıcılardan başka satış fiyatını en iyi bilen başkaları da bulunamayacağı cihetle, hilâfı hakikat faturalarında her zaman için geçerli belge olarak kabulü gerekecektir.

Bu ise, hukukta genel prensip olan (Resmî vesaikin aksi sabit oluncaya kadar muteber bulunduğu) yolundaki ilkeye aykırıdır.

Açıklanan nedenlerden ötürü, tarhiyatın terkini yolundaki dava konusu kararda mevzuata uyarlık bulunmadığından, davanın kabulü ile Temyiz Komisyonu kararlarının bozulması gerekeceği düşünülmüştür.

Raportör Bekir Aksoylu'nun Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar Komisyon kararlarının bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince duruşma için belli edilen günde davacı vergi dairesi müdürlüğünü temsilen gelen Hazine Avukatı Coşkun Ertem ile davalı vekili Av. ..... dinlenip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası da incelenerek gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık, otobüs satışlarında fatura dışı elde edilen hasılâtın kayıt dışı bırakıldığının saptanması üzerine müvekkili adına yapılan tarhiyatı, alıcı ifadelerinin maddî delil niteliğinde olmadığından bahisle kaldıran Temyiz Komisyonu kararından doğmuş bulunmaktadır.

Olayda, 302 Mercedes Benz otobüslerinin satışından dolayı yapılan sözleşmede, tarafların sözleşmeyi kendi iradeleriyle oluşturmaları ve içeriğini en iyi bilen kişiler

olmaları; ayrıca sözleşmeye konu olan malın piyasada zor bulunması karşısında, alıcı ifadelerinin vergi hukuku yönünden maddî delil niteliği taşıdığı Dairemizin süregelen içtihatlarındandır.

Ancak, dava dosyasının ve duruşma sırasında ibraz edilen belgelerin incelenmesinden, yıl içindeki 25 adet otobüs satışı dolayısıyla ifadeleri alınan üç alıcı hakkında vade tarihinde taksitlerini ödemediklerinden dolayı kollektif şirketçe icra takibine başlanıldığı anlaşılmıştır. Alıcı ile satıcı arasında icra takibi nedeniyle husumet doğduğundan alıcıların her zaman için satıcılar aleyhine ifade vermeleri mümkün görülmektedir. Maddî delil, niteliği gereği gerçeği yansıtan olgulardan oluşur. Olayımızda ise gerçeğe gölge düşürecek ilişkiden dolayı, alıcı ifadelerini sağlıklı kabul etmeye olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle, gerçeği yansıttığı kuşkulu olan alıcı ifadelerine dayalı tarhiyatı kaldıran Temyiz Komisyonu kararı sonucu itibariyle yerinde olduğundan davanın reddine ve tarh dosyasının yerine iadesine 19/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1976/3239
Karar No : 1977/2659

Özeti : Faturada alım satıma konu olan malzemenin hangi iş için kullanıldığının yazılı olmaması, defter ve belgelerin sağlıklı bir vergi incelemesine elverişli olmadığını göstermez.

Başkasına ait kredinin davacı tarafından kullanılamayacağı varsayımından hareketle, ödenen banka faizinin gider yazılamayacağı sonucuna ulaşılamaz. Kredinin davacı tarafından kullanılıp kullanılmadığının araştırılması gerekir.

Davacı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .
Davâlı : Muğla Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 1967 takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda, yıllara sari inşaat işine ait gelir ve giderlerinin gerçek olarak tespitine olanak bulunmadığından bahisle resen takdir yoluyla müvekkili adına salınan gelir vergisi ve kaçakçılık cezasını; mükellefin defter kayıtları ve bunlarla ilgili vesikalarının doğru bir vergi incelemesine olanak vermeyecek derecede noksan, usulsüz ve karışık olduğu, defter kayıtları üzerinde ve belgelere dayanılarak her inşaat işine giden malzeme miktarı ve bedelinin tam ve kesin olarak tespit edilmediği, bu nedenle 1967 takvim yılında biten Orman Muhafaza Okulu inşaatından elde ettiği kârın Vergi Usul Kanununun 30/4 üncü maddesi uyarınca takdir komisyonunca mükellefin beyanına uygun olarak 40.116,26 lira olarak takdir edilmesi ve kâr-zararının Gelir Vergisi Kanununun 42/1 inci maddesine göre 1967 takvim yılı beyanına dahil edilmesinde yasalara aykırılık bulunmadığı, Orman Muhafaza Okulu inşaat hesabına geçirilen 15.255 liralık banka faizlerinin mükellefe ait olmadığı, bankalardan bir borç almadığı ve faiz ödemediğinin inceleme ile tespit edildiği gerekçesiyle onayan Vergiler Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 22/6/1976 günlü ve 1976/1225 sayılı kararının; başka bir kontrol memurunca yapılan incelemede, defter ve belgelere dayanarak kârı yıllara dağıtılabildiği, bu defter ve belgelerin sıhhatli bir vergi incelemesine elverişli olduğunu gösterdiği, alınan malzemelere ilişkin belgelerin faturalar olduğu, bir faturada bulunması gerekli bilgilerin hepsinin elde mevcut faturalarda bulunduğu, bankalardan alınan kredinin de inşaatta kullanıldığı iddialarıyla bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü H. Fevzi Karagözoğlu'nun Düşüncesi : Dava, inceleme raporuna dayanılarak resen takdir yolu ile saptanan matrah üzerinden salınan kaçakçılık cezalı gelir vergisine vaki itirazı reddeden itiraz komisyonu kararını onayan Temyiz Komisyonu kararının bozulması talebiyle açılmış bulunmaktadır.

İnşaat müteahhitliği yapan davacının 1965 yılında başlayıp 1967 yılında bitirdiği Muğla Orman Muhafaza Okulu inşaatı nedeniyle işin bitiminde 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 42/2 nci maddesindeki usulü seçerek kâr ve zararı 1965, 1966 ve 1967 yıllarına dağıtarak toplam olarak 40.116,26 lira kâr beyanında bulunduğu ve inceleme elemanınca da bu meblağın aynen benimsenerek resen takdire esas alınmasının bildirildiği ve takdir komisyonunca da yükümlü beyanının yine aynen kabul edildiği dosyadaki belgelerin incelenmesinden anlaşıldığı cihetle, yükümlünün başkasının almış olduğu krediler için gider olarak kaydettiği 15.255,76 lira faizden ötürü (başkaca bir tespitte bulunmadığına göre) defter ve belgelerin ihticaca salih olmadığı sonucuna varılarak resen takdire gidilmesinde 213 sayılı Kanunun 30/4 üncü maddesine uyarlık bulunmadığı gibi, resen takdire gidilmiş olması neden gösterilerek, davacının Gelir Vergisi Kanununun 42 nci maddesinin yükümlülere tanıdığı seçim hakkını da ortadan kaldırmaya sebep teşkil etmez.

Başkasının aldığı krediler nedeniyle ödenen 15.255,76 lira faize gelince;

Dosyadaki belgelerden yükümlü tarafından alınmış bir borç karşılığı olarak bu meblağın ödendiği isbat ve tevsik edilemediği anlaşılmaktadır

Açıklanan nedenlerden ötürü, davanın 40.116,26 liralık kısmın kabulüne, faiz giderleri ile ilgili kısmın reddine, cezanın ise olayın oluş tarzına göre faiz matrahı ile ilgili olarak kusur cezasına çevrilmesine karar verilmesinin yerinde olacağı düşünülmüştür.

Raportör Bekir Aksoylu'nun Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar komisyon kararının bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince duruşma için belli edilen günde davacı vekili Av. ..... ile davalı vergi dairesi müdürlüğünü temsilen gelen Hazine Avukatı Coşkun Ertem dinlenip, Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dosya incelenerek gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık, inşaat müteahhidi olan davacının 1965 yılında başlayıp 1966 yılında devam eden ve 1967 yılında biten ve geçici kabulü de bu yılda yapılan Muğla Orman Muhafaza Okulu inşaatına ilişkin defter ve belgelerinin sıhhatli bir vergi incelemesi yapılmasına elverişli olmadığı, bu nedenle kâr ve zararın ilgili yıllara dağıtılmasına olanak bulunmadığından dolayı resen takdir edilen dönem matrahı üzerinden salınan gelir vergisi ve kaçakçılık cezasının Temyiz Komisyonunca onanmasından, doğmuş bulunmaktadır.

İnşaat işine ilişkin işlemlerin incelenmesi sonucunda her inşaat işine giden malzeme miktarı ve bedelinin tam ve kesin olarak tespit edilemediği, alınan malzemelere ait belgeler üzerinde genellikle o malzemenin hangi işe ait olduğuna dair bir kayda rastlanılmadığından, defter kayıtlarının ve bunlarla ilgili vesikaların doğru bir vergi incelemesi yapılmasına olanak vermeyecek derecede noksan, usulsüz ve karışık olması nedeniyle dönem matrahının yükümlünün beyanı doğrultusunda takdiri önerilmiştir. Ancak bir faturada hangi bilgilerin bulunacağı Vergi Usul Kanununda belirtilmiş olup, bunlar arasında malzemenin hangi işte kullanıldığının belirlenmesi sayılmamıştır. Bu noksanlığın defter ve belgelerin sağlıklı olmadığını gösterdiğinin kabulünde isabet bulunmadığı gibi Gelir Vergisi Kanununun 42 nci maddesinde kanun koyucu 1 veya 2 nci fıkralardan birini seçme hakkını yanlız ödevliye verdiğinden, defter ve

belgelerin ihticaca salih olmadığı nedeniyle bu seçimlik hak ortadan kaldırılamaz. Ayrıca defter ve belgelerin sıhhatli olmadığı da inceleme elemanınca kanıtlanmadığı gibi, takdire done olarak sadece yükümlünün beyanının önerilmesi de incelemenin sağlıklı yapılmadığını göstermektedir.

Ödevli tarafından gider yazılan 15.255,76 liralık banka faizine ilişkin kredi, davacıya ait olmadığından gider yazılmasının yasaya aykırı olduğu yolundaki, inceleme elemanınca yapılan ikinci tespite gelince; inceleme elemanı derinlemesine bir inceleme yaparak, bankada kredisi olan şahsın bu konuda ifadesine başvurmak suretiyle kredinin gerçekten yükümlü tarafından kullanılıp kullanılmadığını saptayabilirdi. Böyle bir araştırmaya başvurmadan, başkasına ait kredinin davacı tarafından kullanılamayacağı varsayımından hareketle, gider yazılamayacağı sonucuna ulaşmak, sağlıklı olmamıştır. Ayrıca daha önce yapılan incelemede davacının inşaatta kullandığı, ancak gider yazmadığı 16.237 liralık gideri de ödevli lehine nazara alındığında beyan dışı bırakılmış bir gelir bulunmamaktadır.

Bu nedenle, tarhiyatı onayan Vergiler Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 22/6/1976 günlü ve 1976/1225 sayılı kararının bozulmasına, tarhiyatın resen terkinine ve tarh dosyasının yerine gönderilmesine 19/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/2413
Karar No : 1977/3572

Özeti : Mükerrer vergi alındığı iddiasıyla 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 126 ncı maddesinde belirlenen zaman aşımı süresinden sonra yapılan başvurunun Maliye Bakanlığınca reddinde yasaya aykırılık yoktur. Olayda vergilendirme hatasının varlığı idarece de kabul edildiğinden ve 1803 sayılı Yasa uyarınca vergi aslı süresinde ödendiğinden kesilen kaçakçılık cezasının kaldırılması gerekir.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : 1967 takvim yılında tarımsal uğraşı sonucu elde ettiği geliri 1968 yılında beyan ederek vergisini ödediği halde Vergi Dairesi müdürlüğünce adına mükerrer olarak yeniden salınarak ilânen tebliğ edilen gelir vergisi ve kaçakçılık cezasının düzeltilme yoluyla kaldırılması isteğini; her ne kadar mükerrer vergi salınmış ve ilân yoluyla tebliğ edilip itirazsız kesinleşmiş ise de, ilgilinin ödeme emrinin tebliğ tarihi olan 11/4/1974 den itibaren bir yıl içinde düzeltme talebinde bulunması gerekirken, zamanaşımı süresi geçtikten sonra düzeltme isteğinde bulunduğundan vergi hatası mevcut olsa bile düzeltmenin yapılamayacağı gerekçesiyle reddine dair Maliye Bakanlığının 19/1/1977 günlü GEL. ZR. K. 25582 - 1335/4111 sayılı yazısı ile tesis olunan işlemin; vergi dairesince ödendiği verginin yeniden istendiği, adresi ve yeri belli iken ilânen teb'igat yapıldığı, ortada vergi ziyaı olmadığı iddialarıyla bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Faruk Kaymakçı'nın Düşüncesi : Dava konusu işlemin mevzuata uygun olduğu görülmekle iptali için açılan davanın reddi düşünülmektedir.

Raportör Yurdagül Dinçsoy'un Düşüncesi : 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 126 ncı maddesinde 114 üncü maddede yazılı zamanaşımı süresi dolduktan sonra meydana çıkarılan vergi hataları düzeltilemez, şukadarki, düzeltme zamanaşımı süresi; ilân yoluyla tebliğ edilip itirazsız tahakkuk eden vergilerde mükellefe ödeme emrinin tebliğ edildiği tarihten başlayarak bir yıldan aşağı olamayacağının hükme bağlandığı olayda ilân yoluyla tebliğ edilip itirazsız kesinleşen vergi ve cezanın vadesinde ödenmemesi nedeniyle ödeme emrinin 11/4/1974 tarihinde tebliğ edildiği, 1 yıllık süre geçtikten sonra 5/5/1976 tarihinde düzeltme isteğinde bulunduğu anlaşıldığından ve vergi hatası mevcut olsa bile süresinde yapılmayan düzeltme talebinden dolayı düzeltme yapılması söz konusu olamayacağından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküme veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü:

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 126 ncı maddesinde, 114 üncü maddede yazılı zamanaşımı süresi dolduktan sonra meydana çıkarılan vergi hatalarının düzeltilemeyeceği ancak düzeltme zamanaşımı süresi, ilân yolu ile tebliğ edilip itirazsız tahakkuk eden vergilerde, mükellefe ödeme emrinin tebliğ edildiği tarihten başlayarak bir yıldan aşağı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Davacı 1967 takvim yılında tarımsal uğraşı sonucu elde ettiği geliri 1968 yılı Mart ayında verdiği beyannamede göstermiş ve beyanı üzerinden salınan vergiyi de zamanında ödemişse de, defterdarlık istihbarat arşivinden gelen bilgilere dayanılarak Miskavi Fabrikasına satılan ve beyan edilerek vergisi ödenmiş bulunan kütlü pamuk bedeli üzerinden 1967 yılı için mükerrer olarak vergi salınmış ve kaçakçılık cezası kesilmiş, ilânen tebliğ edilen vergi ve cezanın vadesinde ödenmemesi nedeniyle de 11/4/1974 gününde ödeme emri düzenlenerek adına tebliğ edilmiştir. Davacı adına mükerrer olarak salınan vergi ve cezanın kaldırılması için 5/5/1976 gününde yukarıda açıklanan maddede belirtilen bir yıllık zamanaşımı süresi geçtikten sonra şikâyet yoluyla bu hatanın düzeltilmesi için Maliye Bakanlığına başvurmuştur.

Yapılmış bir vergi hatası mevcut olsa bile, süresinde yapılmayan düzeltme isteği üzerine, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun sözü edilen 126 ncı maddesi hükmü karşısında düzeltme yapılması söz konusu olamayacağından vergi aslı bakımından Maliye Bakanlığınca tesis olunan işlemde kanuna aykırılık görülmemiştir.

Cezaya gelince; ihtilaf konusu verginin vergi dairesinin hatası sonucu mükerrer alındığının Maliye Bakanlığınca kabul edildiği, vergi aslı da davacı tarafından zamanında ödenmiş bulunduğu cihetle, 1803 sayılı Cumhuriyetin Ellinci Yılı Nedeniyle Çıkarılan Bazı Suç ve Cezaların Affı Hakkındaki Kanunun 9/a maddesinden yararlandırılarak affa tabi tutulması gerekmektedir.

Bu nedenle dava konusu Maliye Bakanlığı işleminin vergi aslına ilişkin kısmına müteveccih davanın reddine, cezaya ilişkin davanın kabulü ile işlemin bu kısmının iptaline 23/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGILAMA USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/495
Karar No : 1977/2795

Özeti : İdarenin vergi kanunlarının uygulanmasına ilişkin olarak teşkilatına gönderdiği genel tebliğler iptal davasına konu edilemezler.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın özeti : Aylık ücretine ilaveten tarafına kasa tazminatı da ödenmekte bulunduğu, söz konusu ödemelerin vergilendirilmesine ilişkin 20/5/1975 günlü G.V.K. /2-2176-44/27930 sayılı ve 120 seri nolu Gelir Vergisi Genel Tebliğinin, 1050 sayılı Kanunun ve Devlet Muhasebesi Yönetmeliğinin mal müdürlerini kıymet muhafızı olarak kabul etiklerini, kıymet muhafızlarının ise aldıkları kasa tazminatlarının vergiden istisna edilmesi gerekeceğini iddia ederek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : Uyuşmazlık konusu hukuki bir mahiyet arzetmekte olup, vergi hatalarından hiç birisine uymadığından ve hukuki bir anlaşmazlık niteliğinde olduğundan 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 406 ncı maddesi gereğince öncelikle itiraz ve Temyiz Komisyonlarına başvurulması gerekirken doğrudan doğruya Danıştay'a açılan davanın usul yönünden reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Raportör Yurdagül Dinçsoy'un Düşüncesi : İdarenin iç bünyesini ilgilendiren ve yürütülmesi zorunlu idari işlem niteliğinde bulunmayan genel tebliğ aleyhine açılan davanın inceleme yeteneği bulunmaması nedeniyle incelenmeksizin reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Danıştay'da ancak, idarenin yürütülmesi zorunlu idari işlemleri aleyhine dava açılabilir. Vergi ihtilâflarında yürütülmesi zorunlu idarî işlem ise ancak ihbarname veya ödeme emri tebliği, tahakkuk fişi kesilmesi veya vergi tevkifi yahut düzeltme ve şikâyet müracaatlarının yetkili merciler tarafından red olunması şekilnde ortaya çıkar.

Olayda ise, doğrudan doğruya idarenin iç bünyesine ilişkin bulunması nedeni ile de kişiler hakkında icrai niteliği bulunmayan bir Genel Tebliğin dava konusu yapıldığı anlaşılmaktadır.

Bu nedenle, inceleme olanağı bulunmayan davanın reddine 1/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dördüncü Daire
Esas No : 1977/1481
Karar No : 1977/2083

Özeti : Karar düzeltme istemiyle beraber, içtihatların birleştirilmesi isteminde bulunulmuş olması, ilgili Daireyi bu konuda tahrikten öte bir anlam taşımaz.

Kararın Düzeltilmesini İsteyen : Maliye Bakanlığı

Karşı Taraf : . . . . . .

Vekili : . . . . . .

İstemin Özeti : Maliye Bakanlığının 15/6/1976 günlü ve 2161760-6058/31732 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemin; vergi borcunu mükellefin 1803 sayılı Af Kanunuyla tesbit olunan özel ödeme süresi içinde ödemiş olduğu anlaşıldığından, 1/1/1974-9/8/1974 dönemine ilişkin olarak tahsil edilmek istenen gecikme zammının kanuni dayanağı bulunmadığı gerekçesiyle iptaline dair Danıştay Dördüncü Dairesinin 8/2/1977 günlü ve E: 1976/2039, K: 1977/344 sayılı kararının; 31/12/1973 tarihine kadar olan vergi cezaları gecikme zamları ve faizlerinin bazı şartlarla af kapsamına girdiği, anılan tarihten sonra vergi kanunlarının koyduğu esaslara uyulmamasından doğan gecikme zamlarının ise af kapsamına girmediği ve Danıştay'ın muhtelif daireleri arasında da bu konuda farklı kararlar olduğu iddiasıyla 7 ile 4 ve 13. Daire kararları arasında bu konudaki farklılığın içtihadı birleştirme yolu ile giderilmesi suretiyle düzeltilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : Karar düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen hususlar, 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 inci madesinde yazılı sebeplerden hiçbirisine uymadığından talebin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Vahit Polatkan'ın Düşüncesi : 521 sayılı Danıştay Kanununun 98. maddesinde yazılı sebeplerden hiç birine uymayan düzeltme isteğinin reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüşüldü :

521 sayılı Danıştay Kanununun 46 ncı maddesinin birinci fıkrasında, Birinci Başkan ile ilgili dairelerin veya Başkanunsözcüsünün içtihatların birleştirilmesini isteyebilecekleri öngörülmüş, ikinci fıkrada ise kendisini ilgili sayanların bu konuda Danıştay Birinci Başkanlığına başvurabileceği belirtilmiştir. Karar düzeltilmesi dilekçesinde ilgilinin içtihadın birleştirilmesi istemi, 46 ncı madde hükmü karşısında ilgili daireyi bu konuda tahrikten öteye bir anlam ifade edemez. Kaldı ki içtihatların birleştirilmesi yolu ancak kanun yollarına başvurma olanağının kalmaması veya bu yolların

tüketilmesi halinde söz konusu olabilir. Henüz düzeltme talebine konu olan işbu karar için içtihatları birleştirme yoluna başvurmaya Dairemizce gerek görülmemiştir. Diğer taraftan, kendisini ilgili sayan kimselerin 46 ncı madde uyarınca Danıştay Birinci Başkanlığına bu konuda her zaman başvurmaları da mümkün bulunmaktadır. Bu nedenle ilgilinin içtihatları birleştirme konusundaki talebi hakkında herhangi bir işlem yapılamayacağına karar verildikten sonra istek incelendi :

Danıştay dava daireleri ile Dava Daireleri Kurulu tarafından verilen kararlar hakkında kararın düzeltilmesi dileğinin kabulü ancak 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 inci maddesinde yazılı nedenlerden birinin bulunması ile mümkün olup, dilekçe sahibinin ileri sürdüğü sebepler ise bunlardan hiç birine uymadığından yerinde olmayan istemin reddine ve yukarıda sözü edilen Kanunun 99 uncu maddesi yoluyla Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 442 nci maddesi gereğince düzeltme isteyenden ceza olarak 10 liranın alınmasına 9/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

BEŞİNCİ DAİRE KARARLARI

MEMUR İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1976/432
Karar No : 1977/5482

Özeti : Genel idare hizmetleri sınıfında görev yapmakta iken yardımcı hizmetler sınıfına naklen atanan davacı hakkındaki işlemin 1897 sayılı Kanunun 71 inci maddesine uygun bulunmadığı Hk.

Davacı : Halis Yıldız,

Davalı : Eğrigöz Belediye Başkanlığı

Davanın özeti : Tahsildarlık görevinden alınarak odacılığa nakline ilişkin davalı idare işleminin iptali talebinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör : Cavit Can

Düşüncesi : 657 sayılı Kanunun 1897 sayılı Kanunla değişik 71 nci maddesi genel idare hizmetleri sınıfında görev yapanların yardımcı hizmetler sınıfına atamak yolunda idarelere her hangi bir takdir hakkı tanımadığından dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü : Semih Tekin Telli

Düşüncesi : Dava; genel idare hizmetleri sınıfında olan belediye tahsildarlığı görevinden yardımcı hizmetler sınıfında bulunan belediye odacılığına atanmasına ilişkin kararın usul ve esas yönlerinden iptali istemini kapsamaktadır.

1/6/1974 gününden geçerli olarak davacının bağlı bulunduğu kurumunda tabi olduğu 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 1897 sayılı Yasanın 1. maddesiyle değişik 76. maddesinde; kurumların, görev ve ünvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları bulundukları kadro derecelerine eşit veya 68. maddedeki esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki, diğer kadrolara naklen atayabilecekleri hükme bağlanmış; aynı yasanın 71. maddesinin 2. paragrafında da; kurumlar memurlarını meslekleri ile ilgili sınıftan genel idare hizmetleri sınıfına veya genel idare hizmetleri sınıfından meslekleri ile ilgili sınıfa görev ve ünvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle atayabilecekleri belirtilmiş bulunmaktadır.

Ancak, Anayasamızın değişik 114. maddesinde; idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu kesinlikle belirtilmiş olup binnetice bu tür başvurmalarda yargı denetiminin yapılabilmesi için anılan 71. ve 76. maddelere göre

naklen atama işlemlerinde de, hizmetin gereği olan kamu yararı yönünden geçerli bir sebebin var olup olmadığı hususunun yargı yerince araştırılması zorunlu bulunmaktadır.

Davalı idarenin, davacının naklini geçerli bir nedene dayandırmamış olduğu dava dosyasında bulunan kanıtlayıcı bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Uyuşmazlık konusu işlemde amaç yönünden yasaya uyarlık bulunmadığından dava konusu naklen atama işleminin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

657 sayılı Kanunun 1897 sayılı Kanunla değişik 71 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan «Kurumlar, memurlarını meslekleri ile ilgili sınıftan genel idare hizmetleri sınıfına veya genel idare hizmetleri sınıfından meslekleri ile ilgili sınıfa, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle atayabilirler.» Hükmü ile bir sınıftan diğer bir sınıfa naklen atamanın koşulları düzenlenmiş bulunmaktadır.

Görüldüğü gibi madde kurumlara memurları sadece meslekleri ile ilgili sınıftan genel idare hizmetleri sınıfına veya genel idare hizmetleri sınıfından meslekleri ile ilgili sınıflara naklen atama yetkisi vermiş, madde hükmü öngörülen sınıflardan yardımcı hizmetler sınıfına atamak yolunda idarelere herhangi bir takdir hakkı tanımamıştır.

Bu itibarla Eğrigöz Belediyesinde genel idare hizmetleri sınıfında tahsildar olarak hizmet gören davacının yardımcı hizmetler sınıfındaki odacılık görevine sınıfı değiştirilmek suretiyle naklen atanmasında 657 sayılı Kanunun yukarıda sözü edilen değişik 71 nci maddesi hükmüne uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin iptaline 15/11/1977 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

657 sayılı Kanunun 1897 sayılı Kanunla değişik 71 inci maddesinin ikinci fıkrasında «Kurumlar, memurlarını meslekleri ile ilgili sınıftan genel idare hizmetleri sınıfına veya genel idare hizmetleri sınıfından meslekleri ile ilgili sınıfa görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle atayabilirler» hükmü getirilmiş ve böylece idareye, genel idare hizmetleri sınıfı ile diğer bütün sınıflar arasında naklen atama yapma olanağı tanınmıştır. Bu atama sırasında meslekî tahsil yapmış ve belirli bir meslekte yetişmiş olanların genel idare hizmetleri sınıfı dışında başka bir meslek sınıfına geçirilmeleri önlenmiştir. Ancak bu hükmün genel idare hizmetleri sınıfı ile yardımcı hizmetler sınıfı arasında naklen atama yapma olanağını ortadan kaldırdığı düşünülemez. Aksi takdirde yardımcı hizmetler sınıfındaki personelin bütün hizmet yılları boyunca bu sınıf içinde kalma zorunda bulunacakları, genel idare hizmetleri sınıfına girebilme niteliğine sahip olduğu halde başlangıçta yardımcı hizmetler sınıfına girmiş olan personelin sonradan genel idare hizmetleri sınıfına geçirilmesi olanağının da ortadan kaldırıldığı sonucuna varılır ki kanun koyucunun böyle bir düzenlemeyi öngörmediği madde metninin incelenmesinden anlaşılmaktadır. Her iki sınıfa girebilmek için gerekli eğitim şartının genellikle aynı oluşu da belirli bir eğitim görmüş olanların her iki sınıfa da girme hakkına sahip olmaları bu iki sınıfın birinden diğerine naklen atanabilme olanağının tanınmasını da esasen zarurî kılar.

Açıklanan nedenlerle davacı hakkında tesis edilen işlemin iptali yolundaki kararara karşıyım.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1974/3888
Karar No : 1977/4161

Özeti : Bir işlemin yasaya aykırı yapıldığının saptanmasından sonra idarelerce geri alınması her zaman mümkün olduğundan, 6 aylık süre dolmadan yapılmış olan hatalı asalet onayı işleminin de davalı idarece geri alınabileceği ve bunun sonucu aday memur statüsüne getirilen davacının yetersizliği nedeniyle görevine son verilmesi isteminde, takdir yetkisinin yerinde kullanıldığı Hk.

Davacı : Osman Alkan

Vekili : Av. Kâni Özçelik

Davalı : Çalış Belediye Başkanlığı

Davanın Özeti : Görevine son verilmesi yolundaki işlemin iptali ile 1/3/1974 tarihinden itibaren aylıklarının tazminat olarak ödenmesi isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının idareye faydalı olamayacağı kanaatına varıldığı, esasen 6 aylık süre dolmadan asli memur olarak atanması yapıldığından Belediye Encümeni kararı ile görevine son verildiği ve davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Cavit Beydoğan

Düşüncesi : Davacının, 6 aylık süreden önce asaletinin tasdik edilmesi ve görevinin de ehli bulunmaması nedeniyle görevine son verilmesinde mevzuata ve kamu yararına aykırılık bulunmadığı dosyanın incelenmesinden anlaşıldığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Yıldız Dinçer

Düşüncesi : Yetersizliği ileri sürülerek asaleti onanmadan görevine son verilen davacı bu işlemin iptali ve açıkta geçen süre için maaşlarının tazminini istemektedir.

657 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinde adaylık süresinin 6 aydan az 2 yıldan çok olamayacağı 56 ncı maddede de adaylık süresi içinde başarısızlığı sabit olanların görevleriyle ilişiklerinin kesileceği hükme bağlanmış olup davacının da başarısızlığı tespit edildiğinden tesis edilen işlemde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır. İdare her zaman işlemi geri alabileceği cihetle 657 sayılı Kanun hükmüne rağmen 6 aylık süre dolmadan yapılan asalet tasdiki işleminin geri alınmasında kanuna aykırılık yoktur.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava, davacının asalet tasdikinin hükümsüz ve görevinde de yetersiz olduğu nedeniyle görevine son verilmesine dair işlemin iptali isteğiyle açılmış bulunmaktadır.

Belediye zabıta memuru olan davacının, belediye meclisi kararı ile asli memurluğa atandığı, ancak 6 aylık süre dolmadan yapılmış olması nedeniyle söz konusu asalet tasdikinin Belediye Encümenince hükümsüz sayıldığı ve bu suretle adıgeçenin tekrar aday memur durumuna getirilerek görevine son verildiği anlaşılmaktadır.

Daha önce kanuna aykırı olarak yapılmış bir işlemin, kanunsuzluğunun tespitinden sonra idarelerce geri alınması her zaman mümkün olduğundan 6 aylık süre dolmadan yapılmış olan hatalı asalet tasdiki işleminin de davalı idarece geri alınabileceği tabiidir.

Belediye Memur ve Müstahdemleri Tüzüğünün 14 üncü maddesinde «Belediye zabıta ve itfaiye memurlarının tayini talimatnamesine tevfikan belediye reisliğince yapılır.» denilmiş ve 21 inci maddesinde de «..... belediyeye yeni alınan memurlar en az 6 ay ve en çok iki sene müddetle namzet olarak çalıştırılırlar.

Asgarî müddetini bitirenlerden vazifelerinin ehli olduğu amirlerince tasdik olunanlar tayine selâhiyetli mercilerin tasvibi ile katî surette memuriyete kabul olunurlar.» hükmü yer almış bulunmaktadır. Görüldüğü gibi zabıta memurlarının atanmalarına, asaletlerinin tasdikine ve görevlerine son verilmesine Belediye Başkanı yetkilidir ve asaletin tasdiki için en az 6 aylık sürenin geçmesi gereklidir.

Bu nedenle daha önce kanuna aykırı olarak yapılmış bir işlemin kanunsuzluğunun tespitinden sonra idarelerce geri alınması her zaman mümkün olduğundan davacının 6 aylık süre dolmadan yapılmış olan asalet tasdiki işleminin de davalı idarece geri alınmasında mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan Asalet tasdiki işleminin geri alınması üzerine aday memur durumuna getirilmiş olan davacının görevine son verilmesi idarenin takdir yetkisi içindedir. Hukukumuzda idareye tanınan takdir yetkisi ise mutlak olmayıp, kamu yararı ve kamu görevinin gerekliliği ile sınırlandırılmış bulunmaktadır. Aday memurların görevlerine son verilmesi konusunda da idareye tanınmış olan takdir yetkisinin yukarıdaki sınırlar içinde kullanılabileceği ve yargı denetimine tabi tutulacağı açıktır.

Esasen, 1961 Anayasasının 114 üncü maddesinde, idarenin hiç bir eylem ve işleminin yargı denetiminin dışında bırakılamayacağı belirtilmiş olduğundan, idarenin takdirine ilişkin işlemlerin, yukarıdaki ilkelere uygun düşüp düşmediğinin araştırılması ve işlemin hukuk ve kanuna uygunluğunun denetlenmesi zorunludur.

Ancak dava konusu olayda, davalı idarede aday memur durumunda bulunan davacının, görevini ifa edecek ehliyette olmaması nedeniyle görevine son verilmesinde mevzuata ve kamu görevlerinin gereklerine aykırılık bulunmadığı dosya mündereatının incelenmesinden anlaşıldığından davanın reddine 27/9/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1977/10251
Karar No : 1977/4232

Özeti : Dava konusu işlemin dayanağı olan 1975 yılı Bütçe Kanununun 35 inci maddesi Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden yasal dayanağı ortadan kalkmış bulunan işlemin de iptali gerektiği Hk.

Davacı : M. Erdinç Sağlam

Vekili : Tülay Yılmaz,

Davalı : TRT Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Ayşe Füsun Arsava

Davanın Özeti : Davacı TRT Haber Dairesinde 1 inci derece kadrolu haber müdürlüğü görevini yaptığı halde işgal ettiği kadronun maaşı verilmeyip müktesebinin 3 üst derecesi olan 2 nci derece 1 inci kademede maaş ödenmesi yolundaki kararın iptalini bu karara dayanak olarak gösterilen 1975 yılı bütçe Kanununun 35 inci maddesinin iptali için Anayasa Mahkemesine sevkini ve bu işlem dolayısıyla mahrum kaldığı 9.000 liranın maddi tazminat olarak ödenmesine karar verilmesini istemektedir.

Savunmanın özeti : Davacıya, atanmış olduğu 1 inci derece kadroda müktesebinin üç üst derecesi olan 2 nci derece 1 inci kademe maaşı ödenmesinde 1975 yılı Bütçe Kanununun 35 inci maddesine aykırılık bulunmadığı yolundadır.

Raportör : Yüksel Taşkın

Düşüncesi : Dava konusu işlemin dayanağı olan 1975 yılı Bütçe Kanununun 35 inci maddesi Anayasa Mahkemesinin 8/3/1976 tarih ve 1976/53 esas 1977/15 karar sayılı kararıyla iptal edilmiş olduğundan yasal dayanağı ortadan kalkmış bulunan işlemin de iptali ve mahrum kalınan malî hakların tazminat olarak ödenmesi gerekir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davacı TRT Haber Dairesi Başkanlığı Parlemanto Şubesi Müdür Yardımcısı görevinde iken 2/6/1975 günlü 487 sayılı Genel Müdürlük makamının oluru ile 1 inci Dereceli Haber Müdürlüğü kadrosuna naklen atanmıştır. Davacının naklen atanması, 657 sayılı Kanunun 68 inci maddesi esasları ile aynı kanunun değişik 76 ncı maddesi hükümleri çerçevesinde yapılmıştır.

Ancak, davacı, Erdinç Sağlam 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameyi tasdik eden 1897 sayılı Kanuna göre 1/3/1975 tarihi itibariyle (6/3) intibak ettirilmiş ve artan 10 ay 20 günlük kıdeminin de ilâvesi ile 4/4/1975 tarihinden maaşı (5/1) ne yükseltilmiştir.

Öte yandan 1975 Mali Yılı Bütçe Kanununun 35 inci maddesine göre memurların kazanılmış hak aylıklarının üç üst derecesine, yükselme suretiyle atanabileceği hükmü vazedilmiştir. Davacıya bu madde hükmü uygulanarak 17/7/1975 günlü ve 672 sayılı onayla kazanılmış hak aylığının üç üst derecesi olan (2/1) üzerinden aylık ödenmesine karar verilmiştir.

Davacıya uygulanan işlemde mevzuata uygunluk görülmektedir.

Bu nedenle davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dosya münderecatından davacının, Türkiye Radyo Televizyon Kurumu Genel Müdürlüğünde 1 inci derece kadrolu haber müdürlüğü görevine tayin edildiği halde aylığının 2 nci derecenin 1 inci kademesi üzerinden ödenmesi işleminin iptali ve 9.000 lira maddi tazminatın hükmedilmesi talebiyle açtığı davada. 1975 yılı Bütçe Kanununun 35 inci maddesindeki Genel Bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, döner sermayeli kurumlar, belediyeler, özel idareler ve kamu iktisadi teşebbüslerinde devlet Memurları Kanununun 68 inci maddesine göre kazanılmış hak aylıkları üzerinde (1/4) üncü derece kadrolara atanacak olanlara en çok kazanılmış hak aylık derece ve kademelerinin üç üst derece ve kademesinden aylık ödenir» hükmünün Anayasanın Bütçe Kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiç bir hüküm konulamaz» hükmüne aykırı bir uygulamaya yol açacak şekilde düzenlendiğinden bahisle bu maddenin iptali için Anayasa Mahkemesine sevki istendiği, adıgeçenin bu isteği dairemizce ciddi görülerek davanın geri bırakılarak mezkûr iddia hakkında karar verilmek üzere ilgili evrakın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, Anayasa Mahkemesince verilen 8/3/1976 tarih ve 1976/53 esas 1977/15 karar sayılı kararda ise «657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 68 inci maddesi derece yükselmesinin koşullarını ve yöntemini göstermektedir. Eğitim ve öğrenim hizmetleri sınıfı hariç, sınıfların 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelerindeki kadrolarına, derece yükselmesindeki süre kaydı aranmaksızın atama yapılabilecektir. Ancak bunun için ilgili memurun yüksek öğrenim görmüş olması 3 ve 4 üncü derecelere atanması için 7 yıl, 1 ve 2 nci derecelere atanması için en az 10 yıl süre ile devlet personel dairesi kurulması hakkındaki 13/12/1960 günlü 160 sayılı Yasanın 4 üncü maddesinde belirtilen hizmetlerde daha önce çalışmış bulunması koşulu aranmaktadır. Bu koşulların gerçekleşmesi halinde memurun 1 inci derece kadrolu bir göreve atanmasına hiç bir engel yoktur. 1975 yılı Bütçe Kanununun itiraz konusu 35 inci maddesinin (A) bendi memurun bu yolla 1 inci dereceye kadar atanabileceğini kabul etmiş, ancak kendisine kazanılmış hak aylık derece ve kademelerinin en çok üç üst derece ve kademesinden aylık ödenebileceğini hükme bağlamıştır. Bu kural 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 68 inci maddesine yeni bir öge getirmektedir. Böylece 68 inci maddenin mali yönden uygulanması değişmekte, bir memura atandığı dereceden aylık ödenmesi Bütçe Kanunu ile eylemli olarak sınırlandırılmaktadır. Bir yıl süre ile de olsa böyle bir sınırlandırma, ancak Anayasanın 92 nci maddesi kurallarına uyularak çıkarılacak bir yasa ile sağlanabilir. Oysa Bütçe Kanunu ile öteki kanunlarda değişiklik yapmak ya da bu kanunlara ek hükümler getirmek olanaksızdır.

Anayasanın 126 ncı maddesine göre Bütçe Kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiç bir hüküm konulamaz. Bütçe ile ilgili hükmün niteliği Bütçe Kanunu ile öteki kanunların yapılmasında öngörülen Anayasal yöntemler ve aralarındaki farklılıklar (Anayasanın 64, 92, 93, 94 üncü maddeleri) bundan önce Anayasa Mahkemesince

konu ile ilgili bir çok kararlarında açıkça belirtilmiştir. Konuları ve nitelikleri birbirinden tümüyle ayrı olan (kanun yapma) ve (Bütçe Kanunu yapma) gibi yasama işlemlerinin birbirine karıştırılması, birinin, ötekinin düzenleme alanına el atması Anayasanın 126 ncı maddesine olduğu kadar 92. 93 ve 94 üncü maddelerine de aykırıdır.» gerekçesiyle Bütçe Kanununun 35 inci maddesinin iptal edildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan durum karşısında yasal dayanağı iptal edilmiş bulunan dava konusu kararın da iptaline, bu karar dolayısıyla davacının mahrum kaldığı malî haklarının dava dilekçesinde talep ettiği 9.000 lirayı geçmemek üzere davacıya tazminat olarak ödenmesine, 99 lira yargılama gideri ile 900 lira avukatlık ücretinin davalı idareden alınıp davacıya verilmesine 29/9/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1974/8242
Karar No : 1977/4295

Özeti : Suçun işlendiği ileri sürülen pazar günü görevli bulunmadığı anlaşılan davacıya, böyle bir günde görev yapmadığı ileri sürülerek kınama cezası verilemeyeceği Hk.

Davacı : Himmet Aslan

Davalı : Çivril Belediye Başkanlığı

Davanın özeti : Davacının kınama cezası ile tecziyesine ilişkin işlemin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör : Özden Bayram

Düşüncesi : Davacının kınama cezası ile tecziyesi için yeterli nedenlerin bulunmadığı dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır. Bu durumda dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Salim Tansuk

Düşüncesi : Çivril Belediyesinde Bahçıvan olan davacı hakkında Belediye Encümeni'nin 9/10/1974 tarih ve 325 sayılı kararıyla 657 sayılı Kanunun 125 nci maddesine göre (Kınama) cezası verilmiş, bu kararın iptali istemiyle dava açılmıştır.

Belediye Memurları 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 1/3/1975 tarihinden itibaren Devlet Memurları Kanunu kapsamına alınmışlardır. Dava konusu kararın verildiği tarihte Belediye Personeline Belediye Memur ve Müstahdemleri Nizamnamesi hükümlerine göre inzibati ceza verilebileceğinden henüz kapsamına girmedikleri 657 sayılı Kanun hükmüne göre verilmiş olan Kınama cezasına dair Belediye Encümeninin 9/10/1974 tarih ve 325 sayılı kararının iptali gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davalı Belediyede bahçevan olarak çalışan davacı, kınama cezası ile tecziyesine ilişkin 9/10/1974 tarih ve 325 sayılı encümen kararının yeterli ve inandırıcı gerçeklere dayanmadığını ileri sürerek iptalini istemektedir.

29/9/1974 Pazar günü, belediye başkan vekilinin kendisine verdiği bazı görevleri yapmadığı gerekçesiyle, davacının kınama cezasıyle tecziye edildiği dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır.

31/5/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyle Belediye personeli 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kapsamına alınmış bulunduğundan, davacının disiplin yönünden bu kanuna bağlı bulunduğu açıktır.

Hernekadar 657 sayılı Kanunun 125. maddesinin B fıkrasının (C) bendinde «Görev başında amire saygısızlık etmek» fiilinin kınama cezasını gerektirdiği belirtilmiş ise de, aynı kanunun çalışma saatlerini düzenleyen 99. maddesinde, haftalık çalışma süresinin Cumartesi ve Pazar günleri tatil olmak üzere genel olarak 40 saat olduğu belirtilmiş bulunmaktadır. Diğer yandan davalı idare tarafından fazla çalışma konusunda herhangi bir düzenleme olmadığı ve davacının suçun işlendiği ileri sürülen Pazar günü görevli bulunmadığı, 9/5/1977 tarihli ara kararına verilen cevaptan anlaşılmış bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, tatil günü olan 29/9/1974 tarihinde davacıya görev verilmesine olanak bulunmadığı cihetle adıgeçenin bu görevi yapmadığı ileri sürülerek kınama cezasıyla tecziye edilmesinde kanuna uyarlık bulunmadığından, dava konusu kararın iptaline ve getirtilen evrakın geri gönderilmesine 3/10/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1975/7737
Karar No : 1977/4903

Özeti : Atanması bakan tarafından yapılan ve mütehassıs olan davacıya kısa süreli dur durma cezasının, bizzat Sağlık Bakanı onayı ile verilmesi gerekirken bakan adına müsteşar tarafından verilmesinin yetki yönünden mevzuata aykırı olduğu Hk.

Davacı : Dr. Meliha Ergün

Davalı : Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı

Davanın özeti : Nisaiye mütehassısı olan davacının 4 ay süre ile kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile tecziyesine dair işlemin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : Davacı hakkında yaptırılan soruşturma neticesinde mesai saatlerine riayet etmediği sık sık görev yerini terk ederek özel muayenehanesinde hasta muayene ettiği 557 sayılı Nüfus Planlaması Kanununun kendisine tahmil ettiği hususlara riayet etmediğinin anlaşılması üzerine 657 sayılı Kanunun (125/C-c) fıkrası uyarınca kademe ilerlemesinin 4 ay süre ile durdurulması cezasıyla tecziye edilmesinde mevzuata aykırı bir cihet bulunmadığı yolundadır.

Raportör : İsmail Tosun

Düşüncesi : 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 8 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 126 ncı maddesinde Disiplin cezalarının ortak kararla atananlarda ilgili Bakan diğer memurlarda atamaya yetkili amirlerce verileceği ve kısa süreli durdurma cezasında kurumun yetkili disiplin kurulunun görüşü alınacağı öngörülmüş bulunmaktadır. Diğer taraftan 3017 sayılı Sağlık Bakanlığı Teşkilât Kanununun 44 ncü maddesinin (C) bendi uyarıncada mütehassıs hekimlerin tayinlerinin Bakanlık Komisyonunun kararı ve Bakanın tasdiki ile yapıldığından atanması Bakan tarafından yapılan davacıya da kısa süreli durdurma cezasının yine anılan hükümler uyarınca Bakanın şahsî tarafından verilmesi gerekirken Bakan adına Müsteşarca verilen cezada yetki yönünden mevzuata uyarlık bulunmadığından dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Yıldız Dinçer

Düşüncesi : Davacı, hakkında verilen kısa süreli durdurma cezasına ait kararın iptalini istemektedir.

657 sayılı Kanunun 8 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname ile değişik 126 ncı maddesinde kısa ve uzun süreli durdurma ve geçici olarak görevden çıkarma cezalarının kurumun yetkili disiplin kurulunun görüşü alınmak suretiyle atamaya yetkili amir tarafından vreileceği hükme bağlanmıştır.

3017 sayılı Kanunun 44 ncü maddesinin (C) bendine göre davacı vekâlet encümeninin kararı ve vekilin tasdiki ile tayin edildiğine göre atamaya yetkili amir Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanıdır.

Getirtilen soruşturma dosyasının incelenmesinden davacıya cezanın atamaya yetkili amir olan bakan tarafından verilmediği anlaşıldığından kararın şekil yönünden iptali gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacı kademe ilerlemesinin 4 ay süre ile durdurulması cezasıyla tecziyesi yolundaki işlemin iptalini talep etmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 8 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 126 ncı maddesinin birinci fıkrasında; Disiplin cezalarının Bakanlar Kurulunca veya ortak kararla atanan memurlarda ilgili bakan, diğer memurlarda atamaya yetkili amir, mahkemeler ve Adliyeye bağlı daireler memurlarına adalet komisyonları tarafından verileceği, 3 ncü fıkrasında ise, Kısa ve uzun süreli durdurma ve geçici olarak görevden çıkarma cezalarının verilebilmesi için memurun bağlı bulunluğu kurumun yetkili disiplin kurulunun görüşünün bulunmasının şart olduğu hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Diğer taraftan 3017 sayılı Sıhhat ve İçtimai Muavenat Vekâleti Teşkilât ve Memurin Kanununun 44 ncü maddesinin (C) bendinde ise, mütehassıs hekimlerin Bakanlık Komisyonunun kararı ve Bakanın tasdiki ile tayin edilecekleri öngörülmüş bulunmaktadır.

Yukarıda yazılı bulunan hükümler uyarınca mütehassıs hekim olan davacının atanması bakan tarafından yapıldığından kısa süreli durdurma cezasının da disiplin kurulunun görüşü üzerine bizzat bakan onayı ile verilebileceği açıktır. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 126 ncı maddesinin disiplin cezaları konusunda atamaya yetkili amire verdiği yetki bağlı yetki olup hukuken bu yetkinin başkasına devri mümkün olmadığı gibi atamaya yetkili amir adına kullanılmasıda söz konusu olamaz.

Dava konusu olayda ise davacıya 4 ay süre ile kademe ilerlemesinin durdurulması yolundaki disiplin cezasının, Disiplin Kurulunun görüşü alınarak bakan adına Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı müsteşarı tarafından verildiği anlaşıldığından yetki yönünden mevzuata aykırılığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle davacının 4 ay süre ile kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile tecziyesinde yukarıda yazılı bulunan hükümlere uyarlık bulunmadığından iptaline, getirtilen evrakın mahalline iadesine, 97 lira 50 kuruş yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine 25/10/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1973/83
Karar No : 1977/4322

Özeti : Aylıktan kesinti yapılabilmesinin ancak mevzuatın açıkca düzenlediği hallerde mümkün olacağı Hk.

Davacı : Naci Yurtluk

Davalı : İmar ve İskân Bakanlığı

Davanın özeti : Bakanlık disiplin komisyonunun 788 sayılı Kanunun 29 uncu maddesi hükmü uyarınca tevbih cezası ile tecziyesine ve 33 günlük maaş tutarının idareden istirdadına dair kararın iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının görevine devam etmediğinin imza defterinden açıkca anlaşıldığı ve geçerli olan teamüle göre hiç kimsenin imza defterine imza atması için teker teker ikaz edilmediği bu nedenle davacının imza defteri konulduğundan bilgisi olmadığı yolundaki iddiasının geçersiz olduğu ve dava konusu işlemde kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Cavit Beydoğan

Düşüncesi : Mevzuatımızda aylığın idareten istirdadı yolunda herhangi bir hüküm yer almadığından davacının 33 günlük maaş tutarının istirdadı yolundaki işlemin iptali ancak davacının 33 gün göreve gelmemiş olduğu dosya münderecatından anlaşıldığından davanın tevbih cezası verilmesine ilişkin kısmının da reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Sedat Ünaldı

Düşüncesi : Dava konusu bakanlık disiplin kurulu kararında mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Dava, davacının 788 sayılı Yasanın 29 uncu maddesi uyarınca tevbih cezası ile tecziyesine ve ayrıca 33 günlük maaş tutarının idareten istirdadına dair 9/7/1972 gün ve 203 sayılı bakanlık disiplin komisyonu kararının iptali isteği ile açılmış bulunmaktadır.

788 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinde; «.... vazifesi başına iki defa bilâ mazeret geç gelmek veya erken gitmek veyahut bir ay zarfında mezuniyetsiz vemazeretsiz bir gün gelmemek» tevbihi mucip ahval olarak gösterilmiştir.

Davacının 33 gün görevine devam etmemiş olduğu dosya mündereaatından anlaşıldığından fadıgeçenin tevbih cezası ile tecziye edilmesine ilişkin bakanlık disiplin komisyonu kararında yukarıda yazılı söz konusu kanun hükmüne aykırılık bulunmamaktadır.

Diğer taraftan sözü edilen Disiplin Komisyonunca davacının ayrıca 33 günlük maaş tutarının idareten istirdadına da karar verilmiştir. Ancak maaş, devlet memuruna yaptığı kamu hizmeti karşılığı olarak her ay ödenen parayı ifade etmektedir. Mevzuatımızda maaştan kesinti yapılabilme halleri açıkca düzenlenmiş olup bunlar arasında göreve gelinmeyen günlere ait maaş tutarlarının idareten istirdat edilebileceği yolunda herhangi bir hüküm yer almamıştır. Bu nedenle dava konusu istirdat işleminin mevzuata aykırılığı açıktır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle davanın bakanlık disiplin komisyonu kararının tevbih cezasına ilişkin kısmının reddine, 33 günlük maaş tutarına ilişkin kısmının iptaline ve davanın kısmen kabul kısmen reddi nedeniyle yargılama giderinin yarısı olan 51 liranın davacı üzerinde bırakılmasına, geriye kalan 51 liranın davacıya verilmek üzere davalı idareden alınmasına 6/10/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1974/5489
Karar No : 1977/5268

Özeti : Kişisel bir suçtan ötürü tutuklanan davacı, yargılanması sonunda bu suçtan 1 ay hapse mahkûm olduğuna ve bu haliyle memuriyete engel bir durum bulunmadığı anlaşıldığına göre, ilgilinin TRT Personel Yönetmeliğinin 92 nci maddesi gereğince göreve başlatılması gerekirken aksine uygulanan işlemin iptali gerekeceği Hk.

Davacı : Necla Gültekin

Vekili : Av. Doğan Tanyer

Davalı : T. R. T. Kurumu Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Ali Öner Nisbay

Davanın özeti : Davacının göreve başlatılmamasına ilişkin olan davalı idare işleminin iptali ile yargılama gideri ve avukatlık ücretinin davalıya yükletilmesi istenilmektedir.

Savunmanın özeti : Davacının şahsi bir suçtan dolayı mahkûm olması nedeniyle genel müdürlükçe göreve başlatılmadığı, adıgeçenin göreve başlatılması hususunun da idarenin takdirine bağlı olduğu bu nedenle davanın reddi gerektiği şeklindedir.

Raportör : Sevim Göle

Düşüncesi : Davacının T. R. T. Personel Yönetmeliğinin 92. maddesi gereğince, beraati üzerine göreve başlatılması gerekirken aksine tesis edilen dava konusu işlemin iptalinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Orhan Erdem

Düşüncesi : Davacının şahsî suçundan dolayı 1 ay hapis cezası almış olması Kurum Yönetmeliğinin 92 nci maddesine göre göreve son vermeyi gerektirmediğine; ayrıca davalı idarece ileri sürülen 657 sayılı Kanunun 143 ncü maddesinin davalı idareye uygulanması caiz olmadığında, mezkûr 92 nci madde mucibince göreve son verilemeyen, şahsi suçtan ötürü 1 ay mahkûm olan davacının tahliye sonucu göreve tekrar başlatılması gerekirken aksine tesis edilen işlemin iptali düşünlümektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacının görevine başlatılmasına ilişkin davalı idare işleminin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

Türkiye Radyo - Televizyon Kurumu Genel Müdürlüğü Personeli Yönetmeliğinin Tevkifin Neticeleri başlıklı 92. maddesinde «Şahsî bir suçtan dolayı tevkif edilenler tutuklulukları sonunda Genel Müdürlük kararıyla göreve başlattırılırlar. Şahsi suçlardan dolayı altı aydan fazla hapis cezasına mahkûm olanlarla 5434 sayılı Kanunun 92. maddesinde sayılan suçlardan mahkûmiyete uğrayanların (92. madde hükmü saklı) görevlerine son verilir. »hükmü yer almaktadır.

Şahsi bir suçtan dolayı 5/8/1972 tarihinde tutuklanan davacının açılan kamu davası sonunda Sıkıyönetim 1 numaralı Askerî Mahkemesince verilen 31/8/1972 gün ve 1971/19-134 Esas ve Karar sayılı hükümle bir ay süreyle hapis cezasıyla cezalandırıldığı ve cezasının infaz edildiği, göreve başlatılması talebiyle davalı idareye yaptığı müracaatının reddedildiği, göreve başlatılmamasına ilişkin olan bu işlemin iptalini istediği anlaşılmaktadır. Yukarıda anılan personel yönetmeliğinin 92. maddesinde; şahsi bir suçtan dolayı tutuklananların tutuklulukları sonunda göreve başlatılacakları, bu konuda genel müdürlükçe göreve başlatılma kararı verileceği hükmü yer almakta olup bu haliyle genel müdürlüğün göreve başlatıp başlatmama konusunda takdir yetkisi bulunmamaktadır. Yargılama sonucunda memuriyetine engel teşkil edecek süreyle mahkûm olanlar hakkında yapılacak işlem de madde hükmünde yer almaktadır. Şahsi bir suçtan tutuklanan davacının yargılanması sonucunda müsnet suçtan 1 ay hapis cezasına mahkûm olduğu ve bu haliyle memuriyetine engel bir durumun bulunmadığı anlaşıldığına göre yukarıda anılan 92. maddenin amir hükmü uyarınca göreve başlatılmasını istediği tarihte Genel Müdürlük kararı ile göreve başlatılması gerekirken aksine olarak görevine başlatılmaması yolunda tesis edilen dava konusu işlemin yönetmeliğe aykırılığı nedeniyle iptaline, 137,50 lira yargılama gideri ile Avukatlık Asgarî Ücret tarifesi uyarınca hesaplanan 900 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya ödenmesine 10/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1974/7794
Karar No : 1977/4413

Özeti : Adaylık süresi içinde herhangi bir kursa tabi tutulmadığı gibi, saptanılan adaylık süresinin bitiminden çok sonra asaleti onaylanmayarak görevine son verilen davacı hakkındaki işlemin, mevzuata aykırı olduğu ve bu durumun memur güvencesi ile bağdaşmayacağı Hk.

Davacı : Burhan Davarcıoğlu
Vekili : Av. Mehmet Yanık
Davalı : Kızılcahamam Kaymakamlığı

Davanın Özeti : Bekçi olan davacının asaletinin tasdik edilmeyerek görevine son verilmesine ilişkin işlemin iptali ile bu işlemi onaylayan Ankara İl İdare Kurulunun 13/8/1974 tarih ve 1137 sayılı kararının bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör : Özden Bayram

Düşüncesi : 772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 9. maddesi «Adaylık süresi 2 yıldır. Bu süre içinde açılacak kursu başarı ile bitirenlerden bir hizmet yılını tamamlamış olanların Valilikçe asaleten tayinleri yapılır. Kursta başarı gösteremiyenlerin ilişkileri kesilir.

İki yıl içinde kurs açılmadığı takdirde ehliyeti sabit olanların asaletleri tasdik olunur. Ve bu gibiler ilk açılacak kursa iştirak ettirilir.» hükmünü getirmiş bulunmaktadır. Bu durumda en geç iki yıllık çalışma süresini doldurduğu 1/7/1972 tarihinde asaletinin onaylanması veya yeterli olmaması nedeniyle görevine son verilmesi gerekirken, bu tarihten çok sonra 18/1/1974 tarihinde asaletinin onaylanmayarak görevine son verilmesine yukarıda anılan madde hükmüne uyarlık bulunmamaktadır.

Bu nedenle dava konusu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Salim Tansuk

Düşüncesi : Kızılcahamam İlçesi Emniyet Amirliğinde aday bekçi olarak 1/7/1970 tarihinden beri görev yapmakta olan davacının bu süre zarfında pek çok inzibati cezalar aldığı ve 1971 yılı sicilinin de zayıf olduğu, böylece adaylık süresinde başarısının tespit edilemediği anlaşılmaktadır.

Adaylık süresinin 2 yıldan fazla devam etmesi halinde kendiliğinden asaletinin tasdik edilmiş sayılacağı yolunda mevzuatta bir hüküm yoktur.

Belirtilen nedenlerle meslekte kalması sakıncalı görülerek görevine son verilmesine dair Ankara İl İdare Kurulunun 13/8/1974 tarih ve 1137 sayılı Kararında 772 sayılı Kanunun 9 uncu ve 657 sayılı Kanunun 57 nci maddelerine aykırılık görülmediği cihetle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Kızılcahamam İlçesi Emniyet Amirliğinde Çarşı ve Mahalle Bekçisi olan davacı asaletinin tasdik edilmemesi suretiyle görevine son verilmesine ilişkin kaymakamlık işleminin iptali ile bu işlemi onaylayan 13/8/1974 tarih ve 1137 sayılı Ankara İl İdare Kurulu kararının bozulmasını istemektedir.

772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 9. maddesi : «Adaylık süresi iki yıldır. Bu süre içinde açılacak kursu başarı ile bitirenlerden bir hizmet yılını tamamlamış olanların Valilikçe asaleten tayinleri yapılır. Kursta başarı gösteremeyenlerin ilişkileri kesilir.

İki yıl içinde kurs açılmadığı takdirde ehliyeti sabit olanların asaletleri tasdik olunur. Ve bu gibiler ilk açılacak kursa iştirak ettirilir.» hükmünü getirmiş bulunmaktadır.

Davacının 1/7/1970 tarihinde Kızılcahamam Emniyet Amirliğinde aday bekçi olarak göreve başladığı ve kanunun adaylık süresi olarak tespit ettiği iki yıl içinde herhangi bir kursa tabi tutulmadığı şahsi dosyasının incelenmesinden anlaşılmaktadır. Bu durumda yukarıda anılan madde hükmü karşısında, adaylık süresinin sonunda yeterliği sabit olanların asaletinin onaylanacağı öngörüldüğüne göre, görevi yapamayacağı anlaşılanların da yine aynı sürenin sonunda görevlerine son verilmesi gerektiği açıktır.

Hernekadar davacının bazı disiplin cezaları aldığı ve bu nedenle yetersiz görülerek görevine son verildiği anlaşılmaktaysa da bu işlemin en geç adı geçenin adaylık süresinin dolduğu 1/7/1972 tarihinde tesis edilmesi gerekeceği kuşkusuzdur. Aksine bir düşünce, kanunun iki yıl olarak sınırlandığı adaylık süresinin bitmesinden sonra da memurun her an asaletinin onaylanmayarak görevine son verilmesi olasılığını doğuracaktır ki; bu durumun memur güvencesi ile bağdaşmayacağı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, davacının asaletinin tasdik edilmediğinden bahisle 18/1/1974 tarihinde görevine son verilmesine ilişkin Kızılcahamam Kaymakamlığı işleminin onaylanmasına dair 13/8/1974 tarih ve 1137 sayılı Ankara İl İdare Kurulu kararının bozulmasına, 900 lira avukatlık ücreti ile 127 lira 50 kuruş yargılama giderinin davacıya verilmek üzere davalı idareden alınmasına ve getirtilen evrakın geri gönderilmesine 10/10/1977 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 9. maddesi : «Adaylık süresi iki yıldır. Bu süre içinde açılacak kursu başarı ile bitirenlerden bir hizmet yılını tamamlamış olanların Valilikçe asaleten tayinleri yapılır. Kursta başarı gösteremeyenlerin ilişkileri kesilir.

İki yıl içinde kurs açılmadığı takdirde ehliyeti sabit olanların asaletleri tasdik olunur. Ve bu gibiler ilk açılacak kursa iştirak ettirilir.» hükmünü getirmiştir. Bu hükümden davacının iki yıllık süre sonunda, başarısız olması halinde dahi asaletinin otomatikman onaylanmış sayılacağı anlamını çıkarmak mümkün değildir. Dosyanın incelenmesinden adı geçenin davranışları itibariyle asaletinin onaylanmamasında isabetsizlik görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşüncesiyle karara karşıyım.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1974/10233
Karar No : 1977/6592

Özeti : Davacının yükselme süresini doldurduğu tarihte olumsuz sicili bulunmadığına göre, hakkında yapılan soruşturma nedeni ile yükselmesinin geç yapılmasında mevzuata uyarlık bulunmadığı Hk.

Davacı : İlker Karakurt
Davalı : Etibank Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Gönül Tanyol

Davanın Özeti : 6 ay kıdem tenzili cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali talebinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacı 10. derecede bekleme süresini 28/6/1973 tarihinde doldurmasına rağmen hakkında banka müfettişlerince yapılmakta olan soruşturma nedeniyle derece terfiinin bir süre geciktirildiği, bu nedenle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Nevin Gönenç

Düşüncesi : Davacının 10 uncu derecede terfi süresini doldurduğu tarihte olumsuz sicili bulunmadığına göre hakkında yapılan soruşturma nedeni ile terfiinin 6 ay geç yapılmasında mevzuata uyarlık bulunmadığından dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü : Yıldız Dinçer

Düşüncesi : Davacı, 6 ay kıdem tenzili cezası verilmesi yolundaki işlemin iptalini istemekte davalı idare ise davacıya böyle bir cezanın verilmediğini ancak terfi süresini tamamladığı tarihte hakkında soruşturma yapılması sebebiyle terfinin 6 ay geciktiğini ileri sürmektedir.

Etibank ve Müesseseleri Memur ve Müstahdemleri Talimatnamesi'nin 24 üncü maddesinde terfi edebilmek için ehliyet ve liyakatin sabit olması gerekeceği ehliyet ve liyakatin de sicil raporları ile tespit edileceği hükme bağlanmıştır.

Davacının 1972 - 1973 yılı olumlu sicillerini nazara almadan terfi süresini doldurduğu 28/6/1973 tarihinde hakkında soruşturma yapıldığı ileri sürülerek terfiinin geciktirilmesinde mevzuata aykırılık açık olduğundan tesis edilen işlemin iptali gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacının 10. derecede beklemesi gerekli üç yıllık terfi süresini 28/6/1973 tarihinde doldurduğu halde hakkında banka müfettişlerince yapılmakta olan soruşturma

nedeniyle ehliyet ve liyakatının sabit olmadığı ileri sürülerek 1/1/1974 tarihinde 9 uncu dereceye yükseltildiği dava dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Etibank ve Müesseseleri Memur ve Müstahdemleri Talimatnamesinin 24 üncü maddesinde «terfi edebilmek için ehliyet ve liyakatın sabit olması gerektiği, ehliyet ve liyakatin de sicil raporları ile tespit edileceği» hüküm altına alınmış bulunmaktadır.

Davacının 10. derecede terfi süresini doldurduğu 28/6/1973 tarihinde olumsuz sicili bulunmadığına göre hakkında soruşturma yapıldığı ileri sürülerek terfiinin geciktirilmesinde mevzuata uyarlık bulunmadığından dava konusu işlemin iptaline, 100 lira yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine 30/12/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1973/2916
Karar No : 1977/5286

Özeti : Emekli Sandığı Kanununa tabi idarede görev alan davacının topluluk sigortasına tabi olarak serbest avukatlıkta geçen süresinin üçte ikisinin kıdemine eklenmek suretiyle intibakının yapılması gerektiği Hk.

Davacı : Abdullah Ardahan

Davalı : Makina ve Kimya Endüstrisi Kurumu Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. E. Belgin Altınörs

Davanın Özeti : Davacı topluluk sigortasına bağlı olarak geçen serbest avukatlık süresinin intibakında sayılması dileğinin reddedilmesine ilişkin 1/2/1973 tarih ve 553 sayılı davalı idare işleminin iptalini istemektedir.

Savunmanın Özeti : 1238 sayılı Kanunun 7/3/1970 tarihinde yürürlüğe girdiği, 195 nci maddesinde, yürürlük tarihinde veya bu tarihten önce memur olanların intibaklarında sigortalı olarak geçirilen dönemin dikkate alınacağının öngörüldüğü, davacının bu şartları taşımadığı, 7/3/1970 tarihinde Emekli Sandığına tabi bir görevde bulunmadığı, bu nedenle davanın reddi gerektiği şeklindedir.

Raportör : Oğuz Özkan

Düşüncesi : 1238 sayılı Kanunla değiştirilen ve 1136 sayılı Avukatlık Kanununun esas maddeleri arasında yeralan 195 nci maddeye göre, 24/10/1972 tarihinde davalı kurumda avukatlık görevine atanan davacının topluluk sigortasına tabi olarak 1/1/1971 - 24/10/1972 tarihleri arasında serbest avukatlıkta geçen süresinin intibakında dikkate alınması gerekirken aksine yapılan işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davanın konusu; 1238 sayılı Kanun uyarınca topluluk sigortasına bağlı olarak geçen sürenin davacının intibakında sayılması talebinden ibarettir.

1238 sayılı Kanun 7 Mart 1970 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu kanunun 195 inci maddesine göre yürürlük tarihinde veya bu tarihten önce memur olanların intibakında sigortalı olarak geçirilen dönemin dikkate alınacağını amirdir. Davacı ise 7 Mart 1970 tarihinde T. C. Emekli Sandığına tabi bir görevde bulunmadığından kanunun emrettiği şartı taşımamaktadır. Davacı 24 Ekim 1972 tarihinde T. C. Emekli Sandığına tabi bir göreve atanmıştır. Bundan dolayı kanunun kapsamı içine girmemektedir. Bunun için talebinin yerine getirilmesine, kanunen imkan görülmemektedir.

Bu sebeble davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

1/1/1971 tarihinden davalı idare emrinde avukatlık kadrosuna atandığı 24/10/1972 tarihine kadar topluluk sigortasına bağlı olarak serbest avukatlık yapan davacı, 1238 sayılı Kanunla 1136 sayılı Avukatlık Kanununa eklenen 195 inci madde hükmü uyarınca topluluk sigortasına bağlı serbest avukatlıkta geçen süresinin 2/3 ünün intibakında sayılması yolundaki dileğinin reddedilmesine ilişkin 1/2/1973 tarih ve 553 sayılı davalı idare işleminin iptali talebiyle bu davayı açmış bulunmaktadır.

1238 sayılı Kanunla değiştirilen 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 195 nci maddesinde, «bu kanun gereğince topluluk sigortasına girmiş olup sigortalılığı devam eden bir avukat emekliliğe tabi bir göreve veya hizmete atandığı yahut seçildiğinde, sigortalılığına esas alınan avukatlık süresinin üçte ikisi kıdemine eklenerek intibakı yapılır ve görev veya hizmet aylığı ile emeklilik keseneğine esas aylığı yükseltilir.» hükmü yer almaktadır. Kanunun gerekçesinde bu maddenin değiştirilmesindeki amacın ne olduğu; 1136 sayılı Kanunun 195 nci maddesi ile daha önce 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa eklenen ek maddenin serbest avukatlıkta geçen sürenin üçte ikisinin sadece 657 sayılı Kanun kapsamına giren bir memuriyete atanma memuriyet kıdemine sayılmasına imkân verdiği, maddenin uygulanmasında, 657 sayılı Kanunun kapsamına girmemekle beraber, emekliliğe tabi görevlerde çalışan diğer kimselerin de bu imkânlardan faydalandırılmaları, eşitlik ve hakkaniyet icabı olarak görüldüğünden, maddenin kapsamının sözü geçen kimseleri de içine alacak şekilde genişletilmesinin gerekli bulunduğu belirtilmek suretiyle açıklanmış bulunmaktadır.

Kural olarak kanunların esas maddeleri kanunun yürürlük tarihinden itibaren uygulanır. 1238 sayılı Kanunla 1136 sayılı Kanunun esas maddeleri arasında yer alan 195 nci madde değiştirilmek suretiyle, bu kanun gereğince topluluk sigortasına girmiş olup sigortalılığı devam eden avukatların emekliliğe tabi bir göreve veya hizmete atandığı yahut seçildiğinde, sigortalılığına esas alınan avukatlık sürelerinin üçte ikisinin kıdemlerine eklenerek intibaklarının yapılmasını ve görev veya hizmet aylığı ile emeklilik keseneklerinin yükseltilmesini gerektiren bir hüküm getirilmiş bulunmaktadır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükümlerine göre 1/1/1971 tarihinde topluluk sigortasına girmiş olan ve 24/10/1972 tarihinde davalı idare hukuk müşavirliğinde avukatlık kadrosuna atanan davacının kanunun esas maddelerinden olan değişik 195 nci madde hükmü uyarınca sigortalılığına esas alınan avukatlık süresinin üçte ikisinin kıdemine eklenerek intibakının yapılması, görev aylığı ile emekli keseneğinin yükseltilmesi gerekmektedir.

Davalı idarece, 1238 sayılı Kanunun 7/3/1970 tarihinde yürürlüğe girmiş olduğu ve davacının bu tarihte kanunun aradığı şartı taşımadığı yani bu tarihte Emekli Sandığına tabi bir görevde bulunmadığı nedenleriyle sigortalı hizmetinin dikkate alınmadığı ileri sürülmekte ise de, değişik 195. madde 1136 sayılı Avukatlık Kanununun geçici maddelerinden olmadığından davacının 7/3/1970 tarihinde emekli sandığına tabi bir görevde olmaması bu madde hükmünden yararlandırılmasına engel teşkil etmez.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 2/5/1973 tarih ve 1973/734 - 111 sayılı Ankara Barosu Başkanlığı yazısından 1/1/1971 tarihinde topluluk sigortasına girdiği anlaşılan davacının Emekli Sandığına tabi bir görev olan davalı idare hukuk müşavirliği avukatlık kadrosuna atandığı tarih olan 24/10/1972 tarihine kadar topluluk sigortasına esas olan avukatlık süresinin üçte ikisinin kıdemine eklenmesi suretiyle intibakı yapılarak görev aylığının yükseltilmesi gerekirken aksine tesis edilen dava konusu 1/2/1973 tarih ve 553 sayılı davalı idare işleminin iptaline 96 lira yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine 14/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1974/2691
Karar No : 1977/5440

Özeti : Bir kararname iptal davasına konu olmadan davacının, istemine uygun yeni bir kararname çıkarılması konusunda idareyi zorlama amacını güden bir yargı kararı verilmesinin, Anayasa'nın 114 üncü maddesinde yer alan «idarî eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez» hükmüne aykırı düşeceği Hk.

Davacı : Ö. Faruk Oğuztüzün

Vekili : Av. Abdullah Atılgan

Davalı : Başbakanlık

Davanın özeti : 7/3434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinde gösterilen (1-4) dereceli kadrolara giren görevler arasında İmar ve İskân Bakanlığı müşavir müfettişliği görevinin yer almaması nedeniyle ek bir kararname düzenlenerek bu görevinde dahil edilmesine ait davacı isteğinin süresi içinde cevap verilmemek suretiyle zımmen reddine ilişkin işlemin iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : 1322 sayılı Kanuna uygun olarak düzenlenen 7/3434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında mevzuata aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Orhun Yet

Düşüncesi : 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1327 sayılı Kanunla değişik 34. ve 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 3 üncü maddesiyle verilen yetkiye dayanılarak çıkarılan 13/11/1971 gün ve 7/3434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında, İmar ve İskân Bakanlığı müşavir müfettişliği görevi için bu görevin yönetim sorumluluğu ve devlet için taşıdığı değer göz önüne alınmak suretiyle ilk dört dereceden bir kadro verilmemesinde kanuna ve hizmetin gereklerine bir aykırılık bulunmadığı gibi davacının kişisel durumu ile ilgili olarak bir kararname çıkartılması için yargı yolu ile idare zorlanamayacağından davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davacı, 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelere girecek memuriyet kadrolarının ek göstergelerin saptanmasına dair olan 19/11/1971 gün ve 14020 sayılı Resmî Gazete'de münteşir, 13/11/1971 günlük ve 6/3434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında İmar ve İskân Bakanlığı müşavir müfettişliği görevinin alınmamış bulunması nedeni ile adı geçen kararın bununla ilgili kısmının iptalini talep etmektedir.

İptali istenen 13/1/1971 tarihli ve 7/3434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi 657 sayılı Kanunun 1327 sayılı Kanunla değişik 34, 43 üncü ve 1322 sayılı Genel Kadro

Kanunu 3 üncü maddesi hükümlerinin verdiği yetkiye istınaden çıkarılmış ve kararnamedir. Hangi memuriyetlere 1, 2, 3 ve 4 üncü derece kadroların tahsis edileceğini tespit ve tayini Bakanlar Kurulunun takdirine bırakılmış bulunmaktadır.

Bu nedenlerle hukukî dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1327 sayılı Kanunla değişik 34 üncü maddesinde; «Devlet memurları için kurumlarınca teklif edilen kadrolar Maliye Bakanlığı, Devlet Personel Dairesi ve ilgili kurumca birlikte hazırlanır. 1, 2, 3 ve 4 üncü derecede kadro ihdas edilebilmesi için ayrıca Maliye Bakanlığı ile Devlet Personel Dairesinin görüşüne dayanılarak Bakanlar Kurulu kararı alınması şarttır.» hükmü yer almış, 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 3. maddesinde de, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa ek gösterge tablosunun 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelerine girecek kadrolar ve bu kadroların unvanlarının aynı kanunun 34 üncü maddesi hükümleri çerçevesinde Bakanlar Kurulunca tespit edileceği hükme bağlanmıştır.

Bu hükümler uyarınca, genel ve katma bütçeli idarelerin 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelere girecek kakrolarının saptanması hakkındaki 13/11/1971 gün ve 7/3434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1. maddesinde, 31/7/1970 gün ve 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 3 üncü, 1971 yılı Bütçe Kanununun 9 uncu maddesi uyarınca genel ve katma bütçeli idarelerde 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelere girmesi uygun görülen görevlerin ekli (I) sayılı cetvelde gösterildiği belirtilmiştir.

Davacı, İmar ve İskân Bakanlığında müşavir müfettiş olarak görevli bulunduğunu, sözkonusu kararnameye ekli (I) sayılı cetvelde bazı bakanlıklarda bu görev için 2. derece kadrolar tahsis edildiği halde İmar ve İskân Bakanlığı müşavir müfettişliği görevi için aynı dereceden bir kadronun verilmemiş olmasının mevzuata aykırı olduğunu ileri sürerek ek bir kararname çıkartılarak yapmakta olduğu görev için 2. derece kadronun verilmesini istemektedir.

Çeşitli kurumlardaki, aynı unvanlı görevlerin kuruluşlara göre taşıdığı değerin farklı olması nedeniyle farklı dereceden kadro verilebileceği yukarıda sözü edilen mevzuat hükümleriyle öngörülmektedir.

Çeşitli devlet kuruluşlarının organizasyonu ile ilgili olarak (1-4) dereceli kadroların verileceği görevler, hizmet yerinin özellikleri, görevin devlet için taşıdığı değer ve yönetim sorumluluğu gözönüne alınmak suretiyle Bakanlar kurulu tarafından kanunun verdiği yetkinin kullanılması sonucu yukarda sözü edilen kararname ile tespit edilmiştir.

Yapılan bu düzenlemenin hukuka aykırılığı nedeniyle menfaatinin ihlâl edilmiş olduğunu iddia eden kişiler tarafından, kararname iptal davasına konu edilebilir. Hukuka aykırılığın saptanması sonucu kararname iptal edildiğinde idare iptal kararına uygun olarak yeni bir düzenlenme yapmak durumunda kalır. Ancak, kararname bir iptal davasına konu olmadan davacının istemine uygun yeni bir kararname çıkarılması hususunda idareyi zorlama amacını güden bir yargı kararı verilmesi Anayasanın 114. maddesinde yer alan «İdarî eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez.» hükmüne aykırı düşer, Bu nedenle davacının 7/3434 sayılı Kararnamede yer almayan, İmar ve İskân Bakanlığı müşavir müfettişlik görevinin ek bir kararname çıkartılarak bu kararnameye dahil edilmesine ilişkin isteğinde, mevzuat hükümlerine ve idare hukuku esaslarına uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanaktan yoksun davanın reddine 15/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1976/6206
Karar No : 1977/4696

Özeti : Emeklilik işlemi Danıştay'ca iptal edilen davacının bu statüde geçen süresinin 1966/7 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı gereğince kıdeminde değerlendirilmesi gerekeceği Hk.

Davacı : Mustafa Abalı
Davalı : Vakıflar Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Necati Kaynarca

Davanın Özeti : Emeklilikte geçen sürenin kıdeminde sayılmaması yolundaki davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : Kademe terfii için 657 sayılı Kanunun 64 üncü maddesindeki şartların bulunması gerekeceği, davacının çalışmasında bu maddedeki şartlar bulunmadığından kademe terfii yapılamadığı işlemde mevzuata aykırı bir cihet bulunmadığı yolundadır.

Raportör : Mustafa Birden

Düşüncesi : Emeklilik işlemi Danıştay'ca iptal edilen davacının, bu statüde geçen süresinin 1966/7 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı gereğince kıdeminde sayılması gerekirken aksine yapılan işlemin iptalinin gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davanın konusu : Davacının re'sen emekliye sevkinden dolayı 1/11/1974 ile 23/3/1976 tarihi arasında geçirdiği sürenin terfiinden sayılması talebini reddeden Vakıflar Genel Müdürlüğü işleminin iptali talebidir.

Davacı Çankırı Vakıflar Öğrenci Yurdunda yurt müdürü olarak görev yapmakta iken 3/10/1974 günlü ve 11/1107 sayılı genel müdürlük emri ile emekliye sevkedilmiştir. Emekliye sevk işlemi Danıştay 10. Dairesinin E. 974-2644-K. 75/1951 sayılı ve 24/9/1975 günlü kararı ile iptal edilmiştir. Vakıflar Genel Müdürlüğü iptal kararını uygulayarak 25/3/1976 tarihinde 11.1107 sayılı emirleri ile davacıyı İstanbul Vakıflar Başmüdürlüğü emrinde bir vazifeye tayin ederek göreve başlatmıştır. Bu kez 8/6/1976 tarihinde davacı emekliliğini istemiş, emeklilik talebi kabul edilerek görevinden emekli olarak ayrılmıştır.

1966/7 sayılı Tevhidi İçtihat kararı emeklilik işlemi Danıştayla iptal edilenlerin tekrar göreve tayin edilmeleri halinde mezkûr statüde geçen sürenin kıdemden sayılacağını âmir bulunduğundan dava konusu, 1/11/1974 tarihi ile 23/3/1976 tarihleri arasında davacının emekli olarak geçirdiği sürenin kıdeminden sayılması gerektiğinden davanın kabulü ile aksine yapılan işlemin iptali gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince duruşma için gün konularak taraflara davetiye gönderilmesi üzerine davacı ve davalı idare vekilinin geldikleri görülerek kanunsözcüsü huzuru ile duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne göre söz verilip dinlendikten ve kanunsözcüsü düşüncesi alındıktan sonra dosya incelendi ve gereği düşünüldü :

Çankırı Vakıflar Öğrenci Yurdu müdürü iken 3/10/1974 tarihinde emekliye sevkedilen davacı, bu işlem aleyhine açtığı davanın Danıştay 10 uncu Dairesince 1975/1951 sayılı kararla iptal edildiğini, davalı idarenin karar düzeltme talebinin de 1975/3605 sayılı kararla reddedildiğini, bu kararlardan sonra talebi üzerine 28/3/1976 tarihinde tekrar vazifeye başlatıldığını ve isteği üzerine 8/6/1976 tarihinde yeniden emekliye sevkedildiğini ileri sürerek idarece resen emekliye sevkedildiği tarih ile bu işlemin Danıştay 10 uncu Dairesince iptali üzerine yeniden bir göreve tayin edildiği tarih arasındaki sürenin kıdeminde sayılmasını aksine yapılan işlemin iptalini talep etmektedir.

9/7/1966 tarih ve Esas 1965/21, Karar 1966/7 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme kararı, emeklilik işlemleri iptal edilen Personelin emekliliğe sevk edildikleri tarihle iptal kararı üzerine yeniden göreve başladıkları tarih arasında geçen sürenin bir terfi dönemine isabet eden kısmının memuriyet kıdeminde nazara alınmasına amirdir.

Bu durumda davacının resen emekliye sevkedildiği tarih ile bu sevk işleminin Danıştay'ca iptali üzerine yeniden göreve alındığı tarih arasındaki sürenin 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun devlet memurlarının ilerleme ve yükselmelerle ilgili şartları da nazara alınarak kıdeminde değerlendirilmesi gerekeceğinden aksine yapılan işlemin iptaline, 101 lira yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine 19/10/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1975/6057
Karar No : 1977/5625

Özeti : Bükreş Büyükelçiliğinde idari memur olarak görev yapan davacının, 1972 yılı sicilinin yeterlik ve ahlâkla ilgili soruları birinci sicil amirince yanıtlandırıldığına ve 1971 yılı sicilinin yeterlikle ilgili kısmının kanaat hanesi birinci sınıf sicil amirliğince olumlu doldurulduğuna göre iki yıllık hizmet süresinin başarısız sayılamayacağı Hk.

Davacı : Mehmet Tekin

Vekilleri : Av. Edip Çopanoğlu, Av. Hüseyin Savaş.

Davalı : Dışişleri Bakanlığı

Davanın Özeti : «Hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılması» na ilişkin davalı Bakanlık Değerlendirme Kurulu kararının iptali istemidir.

Savunmanın özeti : Davacının sicillerinin bakanlık genel sekreteri başkanlığındaki kurul tarafından değerlendirildiği ve 1971, 1972 yılı sicilleri göz önünde tutularak hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılmasına karar verildiği, tesis edilen işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Işın Esen

Düşüncesi : Davacının, ara kararı ile getirtilip incelenen sicil dosyasından 1971 ve 972 yıllarına ait sicillerinin olumsuz hükümlü sayılamıyacağı kanaatine varıldığından 2 yıllık hizmet süresinin başarısız sayılmasına ilişkin Bakanlık Değerlendirme Kurulu kararının iptalinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davanın konusu : Davacının değerlendirme kurulu tarafından hizmet süresinin iki yılının başarısız olduğuna dair kararın iptali talebidir.

Davacıya ait gizli ve açık sicil dosyaları ile hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılmasına ilişkin değerlendirme kurulu kararı davalı bakanlıktan getirtilerek incelendi. Davacıya ait tezkiye varakaları ve gizli sicillerinin usul ve mevzuata uygun olarak doldurulduğu, kin, kast ve gareze istinaden bir işlem yapılmadığı, değerlendirme kurulu kararının objektif, hakkaniyet ve adalet ölçüleri çerçevesinde yapıldığı anlaşıldığından davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince duruşma için gün konularak taraflara davetiye gönderilmesi üzerine davacı vekili Av. Hüseyin Savaş'ın ve davalı idareyi

temsilen hukuk müşaviri Bozkurt Süral'in geldikleri görülerek Kanunsözcüsünün huzuru ile duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne göre söz verilip dinlendikten, Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve ara kararına verilen cevap geldikten sonra dosya incelendi ve gereği düşünüldü :

Davalı idare emrinde idari memur olarak görev yapan davacı hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılmasına ilişkin Bakanlık Değerlendirme Kurulu kararının açık ve kesin sebeplere dayanmadığından, sicillerinin değerlendirilmesinde objektif ölçü ve esasların göz önünde tutulmasından bahisle iptalini talep etmekte, davalı Bakanlık ise ilgilinin sicilleri itibariyle hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılması yolundaki kararda mevzuata aykırılık bulunmadığını ileri sürerek davanın reddini istemektedir.

Sicil müessesesinin idarenin takdir hakkına ilişkin bir alanda yer alması, bu hakkın hatalı bir şekilde kullanılması halinde idari tasarrufların sıhhatsizliğinin iddia edilmesini engellemiyeceği ve dolayısiyle bu gibi tasarrufların yargısal denetim dışında bırakılamıyacağı Danıştay'ın, Anayasamızın getirmiş olduğu ilkelere uygun olarak yerleşmiş içtihatları cümlesindendir.

Hadise bu yönü ile ele alındığı zaman davacının hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılmasına ilişkin Bakanlık Değerlendirme Kurulu kararına neden teşkil eden olayları tespit ve kurulu bu kanaate götüren sebepleri araştırmak zorunludur.

Dava dosyasının ve 31/3/1976 tarihli ara kararımızla getirtilen sicil dosyasının incelenmesinden, ilgilinin Bükreş Büyükelçiliğimizde görevli bulunduğu sırada meydana gelen olay sebebiyle 1972 yılına ait sicilinin yeterlik ve ahlâkla ilgili sorularının 1 inci derecede tezkiye amiri olan büyükelçi tarafından cevaplandırılmadığı ve yeterlik bakımından kanaat belirtilmediği, 1971 yılı sicilinin yeterlikle ilgili sorularının bir kısmının cevaplandırılarak kanaat hanesinin 1 inci tezkiye amiri tarafından olumlu olarak doldurulduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda davacının sözü edilen sicillerinin olumsuz hükümlü olarak mütalâa edilmesi mümkün bulunmadığından hizmet süresinin iki yılının başarısız sayılmasına ilişkin Bakanlık Değerlendirme Kurulu kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan sebeplerle dava konusu işlemin iptaline, 108 lira yargılama gideri ile 1.400 lira avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, şahsî ve sicil dosyalarının yerine gönderilmesine 17/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1974/6996
Karar No : 1977/4864

Özeti : 1 — Davacının fazla çalışmanın ücretle ödenmesini öngören koşullara sahip olması yanında davalı idarece fazla çalışma programı hazırlanıp yürürlüğe konulmadığına göre kendisine fazla çalışma ücreti verilemiyeceği,

2 — Yönetmelikte düzenleme yapılmadığı gibi 7/4821 sayılı kararnameye göre tahsildarlara işgüçlüğü zammı verilemeyeceğinden, davacıya bu zammın da ödenemiyeceği Hk.

Davacı : Şevket Gökçe

Vekili : Av. H. Celal Cüceloğlu, Av. Halil Yağmur Meltem;

Davalı : İzmir Belediye Başkanlığı

Davanın Özeti : Davacıya Cumartesi, Pazar, milli ve dini bayramlarla genel tatil günleri yaptığı fazla mesai ücreti ile iş riski ve iş güçlüğü zammı verilmemesi hususundaki davalı idare işleminin iptali ile bu yüzden mahrum kaldığı alacaklarının kendisine tazminat olarak ödenmesi isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör : M. Yaşar Kayıhan

Düşüncesi : 521 sayılı Danıştay Kanununun 65 nci maddesinde her idari işlem veya yargı kararı aleyhine ayrı ayrı dava açılacağı, ancak aralarında maddî ve hukukî bakımdan bağlılık varsa, aynı şahsı ilgilendiren birden fazla işlem veya yargı kararı aleyhine bu dilekçe ile dava açılabileceği ve 75 inci maddesi ile de 74 üncü maddede belirtilen şartları haiz olmayan dilekçelerin reddedileceği hüküm altına alınmış bulunmaktadır.

Davacı ise kendisine hem fazla mesai ücreti, hem de iş riski ve iş güçlüğü zammının verilmesini aynı dilekçe ile talep ettiğinden 521 sayılı Danıştay Kanununun 74 üncü maddesine uygun dava dilekçesinin reddinin gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Rahmi Besler

Düşüncesi : Belediyeler, il özel idareleri bunlara bağlı müessese işletme ve teşekküller ile kurdukları veya katıldıkları birlikler personeline ödenecek iş riski, iş güçlüğü ve eleman teminindeki güçlük zammına ait yönetmeliğin 6. maddesinde, yönetmeliğin 1. maddesinde zikredilen kurumlar, bu yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, iş güçlüğü, iş riski ve teminindeki güçlük zammının ödenmesinde zorun-

luk gördükleri elemanları için; A - Kadro (görev) ünvanlarını, B - Kadro derecelerini, C - verilmek istenen zam (veya zamlar) ve miktarlarını, D - veriliş sebebini, belirten bir teklif hazırlıyarak toplantı halinde ise genel karar organlarının, değilse yönetim kurulu veya encümenlerinin incelenmesinden geçtikten sonra 4 nüsha halinde İçişleri Bakanlığına gönderileceği, İçişleri Bakanlığında, Maliye Bakanlığı, Devlet Personel Dairesi ve İçişleri Bakanlığı temsilcilerinden kurulu bir komisyon tarafından kurumların teklifleri, bu yönetmelik ve devlet memurları için yapılmakta olan uygulama esasları çerçevesinde incelenip karara bağlanarak İçişleri Bakanlığının onayına sunulacağı ve onaylanan kararın bir örneğinin mahalline gönderileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Bu maddede görüldüğü üzere iş güçlüğü, iş riski zammının ödenebilmesi, için kurumlarınca zorunluluk görülmesine bağlı bulunmaktadır. Belediyece bütçeye bu hususta bir ödenek konulmamış olmasına göre bir zorunluluk görülmediği anlaşılmaktadır.

7/5749 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan İl Özel İdarelere bunlara bağlı müessese işletme ve teşekküller ile kurdukları veya katıldıkları birlikler personeline ödenecek fazla çalışma ücreti esasları hakkında yönetmeliğin 2. maddesine göre günlük çalışma saatleri dışında fazla çalışılan sürelerin yıllık izne ekleneceği, fazla çalışmaların izinle telâfisine imkân olmayan meslek mensuplarına fazla çalışma ücreti ödeneceği, davacının izinle telâfi edilmediği yolunda bir iddiası bulunmadığına göre fazla mesai ücreti ve iş güçlüğü, iş riski zammı ödenmemesinde yukarıdaki hükümler karşısında mevzuata bir aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

İzmir Şehirlerarası otobüs terminalinde garaj nezaretçisi olan davacı Cumartesi, Pazar, Millî ve Dinî bayram günleri ile genel tatil günleri yaptığı fazla mesaisinin karşılığı ile iş riski ve iş güçlüğü zammının ödenmemesi hususundaki davalı idare işleminin iptalini ve dava tarihinden itibaren geçmiş beş yıllık süreye ait dava konusu alacaklarının kendisine tazminat olarak ödenmesini istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunundan önce yürürlükte olan 3656 sayılı Kanunun 22 nci maddesinde «Kanunun tahmil etmediği munzam bir vazifeyi münferiden ifaya memur edilenlere muayyen çalışma saatleri haricindeki mesailerine mukabil icra vekilleri heyetince takdir olunacak bir ücret verilebilir.» hükmü karşısında davacıya fazla mesai ücreti verilmesi yolunda Bakanlar Kurulu kararı mevcut olmadığı ve kendisi asli görevini yaptığından, 1/11/1970 tarihine kadar olan sürede fazla mesai ücreti ödenmemesinde isabetsizlik bulunmamaktadır.

657 sayılı Kanunun 1327 sayılı Kanunla değişik 99 uncu maddesinde, haftalık çalışma süresinin 39 saat olduğu ve kurum amirlerinin gerekli gördüğü hallerde bu sürenin üstünde çalışılması gerekir ise fazla çalışılan sürenin, memurun, yıllık iznine ekleneceği belirtilmiş ve 178. maddesinde, «Günlük çalışma saatleri dışında, fazla çalışılan süreler hakkında bu kanunun 99 uncu maddesinin son fıkra hükmü uygulanır.

Ancak sahasında yetişmiş eleman azlığı nedeniyle yeterli sayıda istihdam edilemiyen ve dolayısıyle fazla çalışmalarının izinle telafisine imkan olmayan meslek mensuplarına fazla çalışma ücreti ödenebilir.

Hangi meslek mensuplarına ne miktar fazla mesai ödeneceği her yıl bütçe kanunlarında gösterilir. Ve uygulama ilgili kuruluşların görüşü alınarak Maliye Bakanlığı ile Devlet Personel Dairesi tarafından hazırlanacak bir yönetmelikle düzenlenir.» hükmü yer almıştır.

Anılan madde gereğince düzenlenen «Devlet Memurları fazla çalışma yönetmeliği» 16/9/1971 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 657 sayılı Kanunun 1. maddesi ise Belediyeler personelini kapsam dışında bırakmış olduğundan söz konusu yönetmeliğin getirdiği düzenleme içine Belediye Personelinin girmesi olanağı bulunmamaktadır.

Hemekadar, 1327 sayılı Kanunun ek geçici 21. maddesi bu kanun kapsamı dışında kalan ve fakat aylıklarını bu kanuna göre alan kuruluşların personelinin 178. maddedeki fazla çalışma ücretinden 657 sayılı Kanunun kapsamına giren kurumlar memurları için saptanılacak esas ve miktar üzerinden yararlandırılabileceklerini öngörmekte ise de, kanun koyucunun bu hükümle amacı, Devlet Memurları için çıkarılan fazla çalışma yönetmeliğine paralel bir yönetmeliğin Belediyeler personeli için de çıkarılması ve söz konusu personelin 657 sayılı Kanunun kapsamı dışında kaldığı sürece fazla çalışmasını değerlendirmek olmaktadır.

1327 sayılı Kanunun 178 ve ek geçici 21 nci maddeleriyle 1972 yılı Bütçe Kanununun 22 nci maddesinin 111. bendi gereğince, Devlet Personel Dairesi ve Maliye Bakanlığının görüşüne dayanılarak İçişleri Bakanlığınca hazırlanan «Belediyeler- İl Özel İdareleri- Bunlara bağlı müessese - işletme ve teşekküller ile kurdukları veya katıldıkları birlikler personeline ödenecek fazla çalışma ücreti esasları hakkında yönetmelik'in yürürlüğe konulması Bakanlar Kurulunca kararlaştırılmış ve 16/9/1971 tarihinde yürürlüğe giren Devlet Memurları fazla çalışma yönetmeliğinde yer alan aynı ilke ve esasları içeren söz konusu yönetmelik 18/2/1973 tarihli Resmî Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bu durumda 18/2/1973 tarihine kadar geçen dönemde, belediyelere ait fazla çalışma yönetmeliğinin çıkartılmamış olması nedeniyle davacıya bu tarihler arasındaki fazla çalışmanın karşılığı ücretin ödenmesi mümkün değildir.

18/2/1973 tarihinde yürürlüğe giren yönetmeliğin 9 uncu maddesinde, «fazla çalışma ancak;

a) Alanında yetişmiş eleman azlığı nedeniyle yeterli sayıda istihdam edilemiyen ve dolayısıyle fazla çalışmalarının izinle telafisine imkan olmayan meslek mensuplarının zorunlu olarak fazla çalıştırılmaları halinde,

b) İnsan, hayvan ve bitkilerle ilgili salgın hastalıklar ile tabii afetler gibi olağanüstü hallerin vukuunda, bu hallerin devamı süresinde,

c) Belli bir müddet içinde bitirilmesinde zorunluluk olan hallerde, özel kanunla veya Bakanlar Kurulu kararıyla verilen ve süresi belirtilen görevler için,

Ücretle karşılanır.» hükmüne yer verilmiştir.

Yönetmelikte, belediyelerin fazla çalışma proğramı hazırlayacakları bu proğramların İçişleri Bakanlığına gönderileceği ve istemin İçişleri ve Maliye Bakanlıkları ile Devlet Personel Dairesi temsilcilerinden kurulu bir komisyonca incelenerek uygun görüldüğü takdirde İçişleri Bakanının onayına sunulacağı; esasları getirilmiştir.

Davalı idarede tahsildar olarak görev yapan davacı, fazla çalışmanın ücretle ödenmesini öngören koşullara sahip olmadığı gibi davalı idarece fazla çalışma programı hazırlanıp ilgili mercilerin onayı ile yürürlüğe konulmadığı dosyanın incelenmesinden anlaşılmakta adı geçenin fazla çalışma ücreti verilmesi isteğinin reddine ilişkin işleminde mevzuata aykırılık görülememiştir.

1694 sayılı 1973 yılı Bütçe Kanununun iş güçlüğü, iş riski ve teminindeki güçlük zamlarını düzenleyen 34 ncü maddesinin III. bendinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 6, 9, 12, 13 ve 14 ncü maddelerde zikredilen kurumlar personeline bu maddede yazılı zamlar 657 sayılı Kanun kapsamına giren daireler personeline verilerek zamlar kapsam ve miktarlarını aşmamak kaydıyla ödenebilir.

Bu ödemelerin esasları ek geçici 9, 12, 13 ve 14 ncü maddelerde yazılı kurumlar için ilgili kuruluşlarca, ek geçici 5 nci maddede yer alan Kurumlar için de İçişleri Bakanlığınca Devlet Personel Dairesinin görüşü alınmak suretiyle hazırlanacak ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca kabul edilecek yönetmeliklerle tespit olunur.» hükmü yer almıştır.

Davacının müracaat tarihi olan 11/9/1973 tarihinde davalı kurum için yukarıdaki hükmün öngördüğü şekilde bir düzenleme yapılmadığı gibi, memurlara aylık dışında yapılacak yan ödemeleri düzenleyen 7/4821 sayılı Bakanlar Kurulu kararına ekli cetvellerde tahsildarlara iş güçlüğü zammı ödenmesi öngörülmediğinden bu konudaki istem de hukuken dayanaksız kalmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddine, 25/10/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1976/9465
Karar No : 1977/5711

Özeti : 7/12070 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli cetvelde görev ünvanları yer almayan Karayolları Genel Müdürlüğü avukatlarına, 400 puan değerli işgüçlüğü zammı verilmemesinde mevzuata aykırılık bulunmadığı Hk.

Davacı : Ahmet Şahin,

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : Maliye Bakanlığı müşavir ve hazine avukatlarına verilen 400 puan değerli işgüçlüğü zammının; esas ünvanları arasında farklılık olmadığı aynı çalışma şartları içinde görev yaptıkları nedeniyle 7/12070 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının uygulama bölümünün 3. maddesinin (B) bendinin (d) fıkrası uyarınca Karayolları Genel Müdürlüğü avukatlarına verilmesi isteklerinin zımnen reddine ilişkin davalı idare işleminin iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 7/12070 sayılı Kararnameye göre, görev ünvanları kendi çalıştıkları kurumlar dışındaki kurumlara ait bölümlerde yer alan, yahut bu bölümlerdeki personelle aynı veya benzer görev yapan personele, kendi kurumları ile ilgili olmayan bölümde gösterilen tazminat ve zamların ödenmesine imkân olmadığından davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Mustafa Birden

Düşüncesi : 3/6/1976 gün ve 7/12070 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının ekli cetvellerde görev ünvanı yer almayan Karayolları Genel Müdürlüğü avukatlarının, görev ünvanları (2) sayılı kurumsal cetvelde yer alan Maliye Bakanlığı müşavir avukat ve hazine avukatlığına tekabül etmediğinden, sözügeçen kararnamenin 3. maddesinin (B) bendinin (d) fıkrasının, davacıya uygulanmasına olanak bulunmaması nedeniyle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davanın konusu; 3/6/1976 gün 7/12070 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin Karayolları Genel Müdürlüğü avukatlarına Maliye Bakanlığı müşavir avukat ve hazine avukatlarının yararlandıkları yan ödemelerin verilmesini engellediği gerekçesi ile iptal edilmesi talebidir.

Dava konusu, 3/6/1976 tarih 7/12070 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinden bu kararnameye ekli 1 ve 2 sayılı cetvellerde gösterilen tazminat ve zamlardan yalnız bu cetvellerde yer alan personelden kararnamenin eski kararda belirlenen esaslara göre görev yapanlar istifade eder.

Diğer taraftan, aynı kararname eki kararın 3. maddesinin (B) fıkrasının son bendinde, kararname eki cetvellerde yer almakla beraber, gerek ünvan yönünden, gerek yapılan görevin niteliği bakımından bu cetvellerde gösterilen ünvanlara tekabül ettiği kurumlarınca teklif ve Maliye Bakanlığınca uygun görülen ünvanların da, bu karar esaslarına göre tesbit olunmaları şartı ile, görev ünvanı olarak kabul edileceği hükme bağlanmıştır. Ancak bilindiği üzere, sözü geçen cetveller kurumların ve görev ünvanlarının özellikleri ile görevin niteliği dikkate alınarak sınıflar ve kurumlar itibariyle ayrı ayrı bölümler halinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu nedenle, (2) sayılı Kurumsal Cetvel ile tesbit edilen tazminat ve zamlar, hangi kurumla ilgili bölümde gösterilmiş ise, yalnız o kurum teşkilatında görevli personele uygulanması mümkündür. Ayrıca, görev ünvanları kendi çalıştıkları kurumlar dışındaki kurumlara ait bölümlerde yer alan yahut bu bölümdeki personelin aynı veya benzer görevi yapan personelin, bu bölümlere göre yan ödeme verilmesi mümkün değildir.

Bu hüküm ve esaslar çerçevesinde, (1) sayılı Kurumlararası cetvelde veya (2) sayılı cetvelin kendi çalıştığı kuruma ait bölümde yer almayan avukatlara, (2) sayılı cetvelin Maliye Bakanlığı bölümüne göre, müşavir avukat ve hazine avukatı için tesbit edilen iş güçlüğü zammının ödenmesi mümkün olmadığı gibi, bunların gerek ünvan gerekse yapılan görevin niteliği yönünden müşavir veya Hazine avukatı olarak kabul edilmesine imkan bulunmamaktadır.

Bu sebeple davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

3/6/1976 gün ve 7/12070 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının, uygulama başlığı altında yer alan 3. maddesinin (B) bendinin (d) fıkrasının son kısmında «Ancak bu karar esaslarına göre tesbit olunan görev ünvanları kararname eki cetvellerde yer almamakla beraber gerek ünvan yönünden, gerek yapılan görevin niteliği bakımından, bu cetvellerde gösterilen ünvanlara tekabül ettiği kurumlarınca teklif ve Maliye Bakanlığınca uygun görülen ünvanlar da görev ünvanı olarak kabul edilir.» hükmü bulunmaktadır.

Kararnamenin eki (1) sayılı kurumlararası cetvelde ve (2) sayılı Kurumsal cetvelin Karayolları Genel Müdürlüğü bölümünde avukat ünvanının yer almadığı, (2) sayılı Kurumsal cetvelin Maliye Bakanlığı bölümünün 38. sırasında ise görev ünvanı müşavir avukat ve hazine avukatı olanlara 400 puan değerli iş güçlüğü zammı ödeneceğinin yer aldığı görülmektedir.

Yukarıda yer alan fıkra hükmüne göre, bu kararname kapsamına giren bir kamu görevlisinin ünvanının ekli cetvellerde yer almadığı hallerde memurun pozisyonunun ünvan ve yapılan işin niteliği bakımından söz konusu cetvellerde gösterilmiş ünvanlara tekabül etmesi zorunludur.

Dava konusu olayda ise Karayolları Genel Müdürlüğü avukatı olan davacının görev ünvanı, müşavir avukat ve hazine avukatlığı ünvanına tekabül etmediğinden, yukarıda sözü geçen madde hükmünün adı geçen hakkında uygulanmasına olanak yoktur.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanaktan yoksun davanın reddine, 30/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

ÖĞRETİM İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1976/4186
Karar No : 1977/5288

Özeti : 1184 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihte davacı öngörülen 5 yıllık süreyi doldurmamış bulunmakla beraber mensup bulunduğu akademi dışındaki bir akademide bir yıl görev yapmış olduğuna ve durumu geçici 5 inci maddeye uyduğuna göre anılan yasa hükümleri uyarınca kendisine akademi doçenti ünvanı verilmesi gerekeceği Hk.

Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davacı) : Şemsi Güneşsoy

Vekili : Av. Erdoğan Erman,

Diğer taraf (Davalı) : 1 — Milli Eğitim Bakanlığı, 2 — İstanbul Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademisi Başkanlığı

Vekili : Av. Feridun Akgerman

İsteğin Özeti : Danıştay Beşinci Dairesince verilen 6/11/1975 tarih ve 1975 - 6958 sayılı kararın 1184 sayılı Kanunun geçici 7 nci maddesinin aradığı şartları haiz bulunan davacıya doçentlik ünvanının verilmesi gerektiği ileri sürülerek düzeltilmesi istenilmektedir.

Savunmanın özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör : Oğuz Özkan

Düşüncesi : 1184 sayılı Kanunun geçici 7 nci maddesinin getirilmesindeki amacın İstanbul Teknik Okulundaki bazı öğretim üyelerinin yeni açılacak akademilerde çalışmalarını ve dolayısıyle bu akademilerin açılabilmesini sağlamak olduğu kanunun gerekçesinde belirtilmiş bulunmaktadır.

Kanunun 5 nci maddesindeki şartlara durumu uymakta olan ancak 5 yıllık süreyi doldurmamış bulunan davacının mensup bulunduğu akademi dışındaki bir akademide bir yıl görev yapmış olması kendisine Doçent ünvanı verilmesini gerektirmektedir. Bu nedenle karar düzeltme isteğinin kabulü ile dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Yıldız Dinçer

Düşüncesi : Karar düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen hususlar, 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 nci maddesinde yazılı sebeplerden hiç birine uymadığından talebin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacı tarafından ileri sürülen karar düzeltme nedeni, 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 nci maddesi gereğince yerinde görülerek Dairemizce verilen 6/11/1975 tarih ve 1975/6958 sayılı karar ortadan kaldırıldıktan sonra gereği düşünüldü :

Milli Eğitim Bakanlığı husumet mevkiinden çıkarılarak dava Istanbul Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademisi Başkanlığı'nın husumetine hasren incelendi. Öğretim üyesi olan doçentlerin emeklilik yaşı 70 olduğuna ve davacı da doçent olmak için bu davayı açtığına göre adıgeçenin 65 yaşında emekliye ayrılmak suretiyle görevle ilişiğinin kesildiği ve menfaat ilişkisinin kalmadığı yolundaki davalı idare def'i yerinde görülmemiştir.

Dava konusu uyuşmazlık, 28/8/1965 tarihinde İstanbul Yıldız Teknik Yüksek Okulu öğretmenliğine atanmış bulunan davacıya, 3/6/1969 tarihinde yürürlüğe giren 1184 sayılı Kanunun geçici 7 nci maddesi hükmü uyarınca doçentlik ünvanının verilmemesinden doğmaktadır.

Anılan 1184 sayılı Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademileri Kanunun geçici 5 nci maddesinde «Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte bir yüksek öğrenim diplomasını ve öğretmen ünvanını haiz ve geçici madde 9'da zikredilen ders gruplarının dışındaki derslerin öğretiminde birinci görevle bulunup geçici madde 4 veya madde 14 deki Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademileri Profesörlüğü şartlarına haiz olmıyanlardan devlet veya okulca yapılmış yabancı dil imtihanını başarı ile geçirmiş ve eserleriyle üstün başarısı tesbit edilmiş ve en az 5 yıllık süre de müstakil ders vermek suretiyle öğretmenlik yapmış olanlar (Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademileri Doçenti) ünvanını alırlar.» hükmü ve geçici 7 nci maddesinin ikinci fıkrasında da «Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte durumu geçici 5 inci maddedeki şartlara uymakla beraber 5 yıllık süreyi doldurmamış bulunan İstanbul, Elazığ, İzmir Teknik Okulları öğretmenleri mensup bulunduğu akademi dışındaki bir akademide bir yıl görev yapmak şartıyla, bu süreyi doldurdukları zaman doçent ünvanını alırlar.» hükmü yer almaktadır.

Dava konusu uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için kanunun, 5 yıllık süreyi doldurmamış olan teknik okul öğretmenlerini mensup oldukları akademi dışındaki bir akademide bir yıl görev yapmaya zorlaması ve bu gereği yerine getirenlere doçent ünvanı vermesindeki amacının ne olduğunun araştırılması gerekmektedir.

Anılan kanunun 5 nci ve 7 nci maddelerinin gerekçesinde kanun koyucu «Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademileri Doçenti ünvanını alabilmek için ise, bir yabancı dil imtihanını başarı ile geçirmiş olmak şartıyle, bilûmum müstakil ders vermiş olma süresi 5 yıl olarak tesbit olunmuştur.

Bu şartları yerine getirmemiş olanlar için belirli bir süre sonunda aynı ünvanları elde etmek imkânı mevcuttur. Fakat bu gibilere bu imkânlar verilirken hükümetin İstanbul dışında ve memleketin çeşitli yerlerinde açmayı tasarladığı mühendis yetiştiren yüksek öğretim kurumlarına öğretim üyesi temini probleminde çözümlenmesi düşünülmüş ve geçici madde 7'de belirtildiği gibi 12 yıl öğretmenlik yaptığı halde bilimsel bir eser meydana getirmemiş olanların 3 yıl içinde bir eser meydana getirmek ve bu üç yılın bir yılını mensup bulunduğu akademi dışındaki bir akademide öğretim görevi ile geçirmek şartıyla profesörlüğe geçebilecekleri ve aynı şekilde, 5 yıllık süreyi doldurmamış bulunan kimselerin de başka bir akademide görev almak şartiyle doçent olabilecekleri kaydı mevcuttur. Bu madde, İstanbul Teknik Okulundaki bazı

öğretim üyelerinin yeni açılacak akademilerde çalışmalarını ve dolayısıyle bu akademilerin açılabilmesini sağlıyacaktır.» demek suretiyle bu maddelerin getirilmesindeki amacını belirtmiş bulunmaktadır.

Davacının 28/8/1965 tarihinden beri İstanbul Yıldız Teknik Yüksek Okulunda müstakilen ve öğretimde birinci görevli olarak «Demiryolları» ve «Toprak İşleri» ile «Tünel» derslerini verdiği, 1184 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 3/6/1969 tarihinde durumu geçici 5 nci maddedeki şartlara uymakla beraber 5 yıllık süreyi doldurmamış bulunduğu, Elazığ Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademisi Başkanlığının 27/11/1974 tarih ve 221.0/3685 sayılı yazısında, «1970 - 1971 öğretim yılında «Toprak İşleri ve Tünel», yine 1970 - 1971 öğretim yılında «Demiryolları ve İşletmesi» dersleri öğretim görevlisi olarak başarıyla çalıştığı» nın belirtildiği anlaşılmaktadır.

İstanbul Yıldız Teknik Yüksek Okulunda öğretmen olan ancak kanunun yürürlüğe girdiği tarihte beş yıllık süreyi doldurmamış bulunan davacının 1184 sayılı Kanunun gerekçesinde belirtilen amaca uygun olarak mensubu bulunmadığı Elazığ Akademisinde bir yıl öğretim görevlisi olarak çalışmış olması ve durumu geçici 5 nci maddedeki şartlara uyduğu da dikkate alınarak kendisine «Akademi Doçenti» ünvanı verilmesi gerekmektedir.

Bu ünvanın verilmesi kanunun amacına uygun bulunmaktadır.

Adı geçenin Elazığ Akademisinde yaptığı bir yıllık öğretim görevinin kadrolu ve maaşlı olarak yapılacağına dair kanunda herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi bu şartları aramak, yeni açılmakta olan akademilere öğretim üyesi bulmak ve bu akademilerin öğretim görevlerini yapabilmelerini sağlamak şeklinde özetlenebilecek kanunun amacına da ters düşecektir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 1184 sayılı Kanunun 7 nci maddesi hükmü uyarınca davacıya «Akademi Doçenti» ünvanı verilmesi gerekirken aksine tesis edilen dava konusu 7/8/1974 tarih ve 3578 sayılı davalı idare işleminin iptaline, 900 lira avukatlık ücreti ile 98 lira yargılama giderinin davacıya verilmek üzere davalı idareden alınmasına 14/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1973/854
Karar No : 1977/5662

Özeti : 625 sayılı Yasaya göre özel okullarda çalışan öğretmenlerin, okul idarelerince görevlerine son verilmesinin denetimi yolunda Milli Eğitim Bakanlığının her hangi bir yetkisinin bulunmadığı Hk.

Davacı : Mefküre Akçakıl

Vekili : Av. A. Emin Ülgener,

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Davanın Özeti : Özel Güneş Koleji Resim İş öğretmeni iken sözleşmesinin yenilenmiyerek görevine son verilmesine ilişkin kararın kaldırılması için yaptığı başvurunun Milli Eğitim Bakanlığınca yapılacak bir işlem olmadığı gerekçesile reddi yolundaki işlemin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Tamamen Özel Hukuka tabi bir ilişki olan uyuşmazlık hususunda bakanlığın herhangi bir denetim olanağı bulunmadığından davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Mehmet Güngör

Düşüncesi : 625 sayılı Kanuna göre özel okullarda çalışan öğretmenin işine son verilmesinin denetimi hususunda Millî Eğitim Bakanlığının herhangi bir yetkisi olmadığı için tesis edilen işlemde kanunsuzluk bulunmadığından davanın reddi gerekir.

Kanunsözcüsü : Orhan Erdem

Düşüncesi : 625 sayılı Kanuna göre okul müdürlüğünce öğretmen arasında sözleşme yapmak veya sözleşmeyi yenileyip yenilememek konusunda ayrıca davalı Bakanlığa bir yetki tanınmamış olup, sözleşme yapılan öğretmenin işe başlatılması hususunda bakanlığın izni şart koşulmuştur.

Olayda davacı hakkında henüz bir sözleşme yapılmadığına göre davalı idarenin bir denetimi ve binnetice işlemi söz konusu olamaz.

Davalının bu nedenle reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacı, özel Güneş Koleji Resim İş öğretmeni iken sözleşmesinin yenilenmiyerek görevine son verilmesine ilişkin sözügeçen okul müdürlüğü kararının kaldırılması için yaptığı başvurunun Milli Eğitim Bakanlığında Özel Hukuka tabi olan bu uyuşmazlık hakkında yapılacak bir işlem bulunmadığı gerekçesile reddi yolundaki işlemin iptalini istemektedir.

Özel Hukuk hükümlerine göre yönetilen özel öğretim kurumları üzerinde Milli Eğitim Bakanlığının sahip olduğu denetim ve gözetim yetkilerinin neler olduğu ve ne şekilde kullanılacağı ayrıntılı ve somut olarak Özel Öğretim Kurumları Hakkındaki 625 sayılı Kanunun maddelerinde düzenlenmiş bulunmaktadır.

Nitekim, sözügeçen kanunun 3. maddesinde kurumun açılması, 10. maddesinde öğretime başlaması, 15. maddesinde öğretim kurumlarının kapatılması, 23. maddesinde görevlendirilecek öğretmenlerin nitelikleri, 33 ncü maddesinde öğretmenlerin ücretlerinin saptanması, 45 nci maddesinde yetersizliği saptanan öğretmenlerin çalışma izinlerinin kaldırılması .... gibi hususlarda bakanlığın denetim ve gözetim halleri açıkça belirtilmiştir.

Kanun maddelerinin incelenmesinden de görüleceği gibi bu özel öğretim kurumlarında çalışan öğretmenlerin okul idarelerince görevlerine son verilmesi işlemine karşı bakanlığa herhangi bir denetim veya gözetim olanağı tanınmamıştır.

Bu durumda idari vesayet yetkisinin ancak kanunla belirtilen sınıflar içinde kullanılması zorunlu olduğundan davacının özel öğretim kurumundaki sözleşmesi yenilenmemek suretiyle görevine son verilmesi kararının kaldırılması hususunda yetkisi bulunmayan bakanlıkça bu yoldaki isteğinin reddedilmesi işleminde de kanunsuzluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine 17/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

TAM YARGI (TAZMİNAT) DAVALARI

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1976/7868
Karar No : 1977/4694

Özeti : Danıştay'ca verilen iptal kararını uygulamayan idarenin, davacının bu nedenle uğradığı maddî ve manevî zararları ödemesi gerektiği Hk.

Davacı : Ahmet Ersoy

Vekili : Av. Mehmet Nomer,

Davalı : Turizm ve Tanıtma Bakanlığı

Davanın Özeti : Turizm ve Tanıtma Bakanlığı Washington Basın Ateşeliğinden yurtiçi bir göreve naklen atanması yolundaki kararın Danıştay Beşinci Dairesince iptali üzerine Anayasa'nın 132 ve Danıştay Kanununun 95 inci maddesi hükümlerine rağmen bu kararın uygulanmaması nedeni ile uğramış olduğu 20 bin lira manevî ve 235.788,88 lira maddî zararının tazmini isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Ortada idarenin değil bizzat davacının hukuka aykırı davranışları bulunduğundan bu nedenle manevî tazminat verilmeyeceği gibi bir zarar da bulunmadığından maddî tazminatta verilemeyeceği zira dış ülkelerdeki aylığın o ülkelerin ekonomik durum, para ve geçim şartları ve memurun temsil görevi esas alınarak tespit edildiğini halbuki davacının yurt içine atanmakla yurtdışı aylık alma hakkının kaybolduğunu bu nedenle davanın reddinin gerekeceği yolundadır.

Raportör : Mustafa Birden

Düşüncesi : T. C. Anayasasının 132 ve Danıştay Kanununun 95 nci maddeleri idarelerin yargı kararlarının gereklerine uygun işlem ve eylem yapmak zorunluluğunu belirttikten sonra bu kararlara uymayan idare aleyhine maddî ve manevî tazminat davası açılabileceği hükmünü getirmiştir. Yargı kararlarına uymamak veya geç uymak idarenin bir kusurunu teşkil eder ve bu nedenle tazmin mükellefiyeti doğurur. Ancak tazminatın gerçek bir zararı karşılaması yani mamelekteki işlem nedeniyle doğan eksiklik olmasıda İdare Hukukunun ilkelerindendir. Olayda davacının yurtdışındaki görevinden yurtiçinde bir göreve atanması iptal edilmiş, karar düzeltilmesi talebi reddedilmiştir. İdare iptal kararı üzerine bu kararın gereklerini yerine getirmeyerek bir kusur işlemiştir. Ancak bu kusurla doğan tazmin mükellefiyeti bir zararın mevcudiyetine bağlı olduğuna göre davacının bir zararının doğup doğmadığına, doğdu ise mamelekindeki kaydının ne miktar olduğuna bakmak gerekir. Davacıya yurtdışı kadrosunda bulunduğu sırada verilen aylık, onun ülkedeki hayat şartlarına göre tespit edilen meblağdır ve o ülke yaşam şartlarına tabi olduğu sürece bu aylığı alır. Davacı yurtiçinde de müktesebinden aşağı bir kadroya da atanmamıştır. Ancak idarî işlemin iptali ile idarenin kusuru ortaya çıkmaktadır. Ve fakat bu kusur neticesi do-

ğan zararı ülkeler koşullarına göre tespit edilen ve ilgili ülkelerde görev yapıldığı sürece ödenen aylıklar arasındaki fark olarak kabulü mümkün değildir. Bu nedenle davacının mamelekindeki kayıp tam tespit edilemediğinden takdiren maddî tazminat olarak bir meblağ verilmesine fazlaya ilişkin talep ile olayda manevî tazminatı gerektirecek bir durum bulunmadığından davacının bu talebe ilişkin kısmının da reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Naci Ekşioğlu

Düşüncesi : Davanın konusu davacının Waşington Basın Müşavirliği görevinden alınmasına dair üçlü tayin kararnamesi 17 Mart 1976 gün E. 1975/6018, K. 1976/1202 sayılı Danıştay Beşinci Daire Kararı ile iptal edildiği halde, davalı idarece karar uygulanmamıştır. Bu kararın uygulanmamasından dolayı 20.000 lira manevî ve 235.788 lira tazminata hükmedilmesi talebidir.

8 Eylül 1977 günü Resmî Gazete'de yayınlanan 20/7/1977 günlü, 18458 sayılı üçlü kararname ile dava konusu yapılan Danıştay kararı uygulanarak davacı eski görevi olan Washington Basın Müşavirliğine atanmıştır.

Bu nedenle davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince duruşma için gün konularak taraflara davetiye gönderilmesi üzerine davacı vekili ve davalı idare temsilcisinin geldikleri görülerek Kanunsözcüsü huzuru ile duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne göre söz verilip dinlendikten ve Kanunsözcüsü düşüncesi alındıktan sonra dosya incelendi ve gereği düşünüldü :

21/8/1974 tarihinden beri Washington Basın Müşaviri olan davacı, 8/8/1975 tarihinde yurtiçinde bir göreve naklen atandığını, açtığı dava sonucu Danıştay Beşinci Dairesinin 17/3/1976 gün ve 1202 sayılı kararı ile bu işlemin iptal edildiğini, davalı idareye iptal kararının yerine getirilmesi için yaptığı 28/6/1976 tarihli müracaatına 3 ay içinde bir cevap verilmediğinden Anayasa'nın 132 ve Danıştay Kanununun 95 inci maddeleri uyarınca iptal hükmünün yerine getirilmemesi nedeni ile merkezde göreve başladığı 29 Eylül 1975 tarihi ile işbu davanın açıldığı 29 Eylül 1976 tarihleri arasında uğradığı 20.000 lira manevî ve 235.788,88 lira maddî olmak üzere cem'an 255.788,88 liranın tazminini talep etmektedir.

521 sayılı Danıştay Kanununun 95 inci maddesinin 2 ve 4 üncü fıkraları «İdare, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 132 nci maddesi gereğince Danıştay ilâmlarının icaplarına göre işlem veya eylem tesis etmeye mecburdur» «Danıştay ilâmlarının icaplarına göre, eylem veya işlem tesis etmeyen idare aleyhine, Danıştay'da maddî ve manevî tazminat davası açılabilir.» hükümlerini ve Anayasa'nın 132 nci maddesinin son fıkrası da «.... Yasama ve yürütme organları ve idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.» hükmünü getirmiştir.

Davacı, Washington Basın Müşavirliğinden yurtiçinde bir göreve naklen atanmış ve bu atanmaya ilişkin işlem aleyhine açtığı dava 17/3/1976 tarihinde iptalle sonuçlanmış ve bu karar da idareye 7/6/1976 tarihinde tebliğ edilmiş, bilâhare davacının 28/6/1976 tarihinde iptal kararı gereklerinin yerine getirilmesi yolundaki talebine davalı idarece 3 ay içinde cevap verilmemiş bulunmaktadır. İptal kararının hiç yerine getirilmemesi, geç veya değiştirilerek yerine getirilmesi yukarıda sözü geçen madde hükümlerine aykırı olup dolayısıyle böyle bir halin hizmet kusuru teşkil edeceğine

şüphe yoktur. Hizmet kusurunun mevcudiyetinin ise idarenin tazmin sorumluluğunu gerektireceği açıktır. Hernekadar davalı idare savunmasında iptal kararı üzerine karar düzeltilmesi talebinde bulunulduğunu beyan etmekte ise de; Danıştay Kanununun 95 inci maddesinin 1 inci fıkrası karşısında bu iddiası varit değildir. Diğer taraftan Anayasa'nın 114 üncü maddesi idareyi, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü tutmuştur. Ancak idarenin anılan maddelere göre mesuliyeti bu mesuliyetin varlığı şartlarının tahakkuk etmesiyle mümkündür. İlâmın yerine getirilmemesi idare için bir hizmet kusurunun mevcudiyetine delâlet ederse de bundan dolayı maddî zarar ödemekle sorumlu tutulabilmesi için herşeyden önce ortada tahakkuk etmiş bir zararın mevcut olması gerekir. Zarar tespit edildikten sonra miktarı mamelekteki kayıp nazara alınarak tayin edilir.

Olayımızda davacının Danıştayca verilen iptal kararının uygulanmaması nedeni ile Danıştay Kanununun 95 inci maddesine göre talep ettiği tazminat miktarı yurt dışındaki görevinden yurtiçine alınması nedeni ile uğradığı yurtdışı ve yurtiçi aylık farklarıdır. Ancak 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 156 ve 157 nci maddeleri yurtdışı kadrolarında görevli devlet memurlarının aylıklarının Bakanlar Kurulunca tespit edilecek bir katsayıya göre ödeneceğini ve bu katsayının her yabancı ülkenin ekonomik durumu, para ve geçim şartları ile memurun temsil görevi ve aile yükümlülüğü gözönünde tutularak saptanacağını belirtmiştir. Yurtdışı kadrolarında görevli devlet memurlarının ücretleri memurun o ülkedeki geçim şartları ve o ülkenin geçim indeksleri gözönüne alınarak tespit edilir. Bu nedenle ilâmın yerine getirilmemesi dolayısıyla doğacak zararı yabancı ülkede alınması gereken ve o ülke şartlarına göre tespit edilen aylıkla yurtiçinde alınan aylık arasındaki farkın tamamı olarak yorumlamak ve buna göre 235.788 lira 88 kuruş maddî tazminat talep etmek davacının yurtiçinde bulunduğu sırada da yabancı ülkelerdeki geçim şartlarına tabi olduğu sonucuna varmak ve yurt içinde bulunduğu sıradaki zararını da yurtdışındaki geçim şartlarına göre hesaplamak olur ki, böyle bir hesabın davacının fiilî zararını göstermeyeceği açıktır. Ancak davacının dava tarihine kadar Danıştay Kararının uygulanmaması nedeniyle ortaya çıkan zararının miktarını kesin olarak tespit mümkün değildir. Bu nedenle davacıya takdiren ve maktuen 50.000 lira maddî tazminat ödenmesine, fazlaya ilişkin maddî tazminat talebinin ve manevî tazminata hükmedilebilmesi için, kişinin fizik yapısını zedeleyen yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olaylardan meydana gelmesi veya idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eylemi sonucunda ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetinin rencide edilmiş bulunması gerekeceği ve davacının nakledilmesinin şeref ve haysiyeti rencide eden bir mahiyet taşımaması ve bu işlemin doğurduğu üzüntünün de manevî tazminatı gerektirmeyeceği cihetle davanın manevî tazminat talebine ilişkin kısmının da bu gerekçe ile reddine, davanın kısmen kabul ve kısmen reddi nedeniyle 100 lira yargılama giderinin yarısı olan 50 liranın davacı üzerinde bırakılmasına, diğer yarısı olan 50 lira ile 5.000 lira avukatlık ücretinin ve 1.410 lira nisbî harcın davacıya verilmek üzere davalı idareden alınmasına, fazla yatırıldığı anlaşılan 515 liranın istenildiğinde davacıya geri verilmesine 19/10/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1977/2744
Karar No : 1977/6517

Özeti : İlgili yönetmelikçe bekçilere ve bekçi adaylarına verilmesi öngörülen giyim eşyasının, bütçede yeterli tahsisat bulunmadığı ileri sürülerek verilmemesinde mevzuata uyarlık bulunmadığından, davacının idareye başvurduğu tarihten önceki mali yılbaşından geriye doğru beş yıla ilişkin giyim eşyaları bedelinin ilgiliye ödenmesi gerekeceği Hk.

Davacı : Haydar Babür
Vekili : Av. Yılmaz Altınok
Davalı : Tokat Valiliği

Davanın Özeti : Davacıya Kıyafet ve Teçhizat Yönetmeliği gereğince verilmesi gerektiği ileri sürülen giyim eşyasının verilmemesi nedeniyle, verilmeyen giyim eşyası bedeli olan 2750 liranın davalı idareden tahsiline karar verilmesi istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma süresinde verilmemiştir.

Raportör : Özden Bayram

Düşüncesi : 772 sayılı Kanun ve Kıyafet ve Teçhizat Yönetmeliği uyarınca verilmesi öngörülen giyim eşyasının bütçede yeterli tahsisatın bulunmadığı ileri sürülerek verilmemesi mevzuata aykırı olduğundan, davalı idarece giyim eşyası bedelinin davacıya ödenmesi gerektiği yolunda karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Yıldız Dinçer

Düşüncesi : Davacı, kendisine verilmesi gereken yazlık, kışlık elbise, kravat, gömlek, eldiven gibi giyim eşyası 1971 - 1975 yılları arasında verilmediğinden bunların kendisi tarafından takdir edilen bedelinin tazminini istemektedir.

Davacının istemi kanunla miktarı belli edilmiş bir para olmadığı cihetle 1050 sayılı Kanunun 93 üncü maddesindeki 5 yıllık zamanaşımı uygulanamaz.

Davacı, aynı olarak kendisine verilmeyen giyim eşyasının kendisince takdir edilmiş bedelinin tazminini istemektedir ki, bu da 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 72 nci maddesinde doğrudan doğruya tam yargı davası açılması hükmündeki usule tabidir. Bahis konusu maddede 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 5 yıl içinde idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesi istemleri lâzımdır hükmü yer almıştır. Maddedeki 5 yıllık süre eylemin öğrenilmesinden sonra bir yıl içinde idareye başvurulmuş ve dava açılmış olsa dahi eylemden itibaren 5 yıl geçmiş olması halinde dava açılmasını önlemek için konmuştur.

Bu davada davacının Çarşı ve Mahalle Bekçileri kıyafet ve Techizat Yönetmelinin 5 nci maddesi uyarınca her yıl verilmesi gereken iki takım elbise, bir şapka gömlek gibi giyecek eşyasını ait olduğu yılda almamakla bu eylemi öğrenmiş olduğunu kabul etmek gerekir.

Bu durumda 1971 - 1975 yılları arasındaki süre için giyim eşyası verilmemesi sebebiyle bunların bedelinin verilmesi için idareye yukarıda yazılı madde hükmüne göre bir yıl geçirildikten sonra 18/3/1977 tarihinde müracaat edilmiş olmakla süre aşımı sebebiyle inceleme olanağı bulunmayan davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince duruşma için gün konularak taraflara davetiye gönderilmesi üzerine davacı vekilinin geldiği, davalı idare temsilcisinin gelmediği görülerek Kanunsözcüsünün huzuru ile duruşmaya başlandı.

Gelen tarafa usulüne göre söz verilip dinlendikten ve Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası incelendi ve işin gereği düşünüldü :

772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 44. maddesinin atıfta bulunduğu Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kıyafet ve Teçhizat Yönetmeliği hükümlerine göre, davacıya verilmesi gerektiği ileri sürülen giyim eşyasının verilmemesi nedeniyle verilmeyen giyim eşyası bedeli olan 2750 liranın davalı idareden tahsiline karar verilmesi istenilmektedir.

772 sayılı Kanunun 44. maddesinde çıkarılması öngörülen ve İçişleri Bakanlığınca hazırlanarak 15 Kasım 1966 tarih ve 12452 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ve yayımlandığı tarihte yürürlüğe giren Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kıyafet ve Teçhizat Yönetmeliğinin 1. maddesinde, bekçi teşkilâtı mensuplarının kıyafet ve teçhizat ve silahlarının standardı ile bunların giyilmesi ve taşınması tarzının bu yönetmelikle belirtildiği ve 5. maddesinde de «Bekçi ve bekçi adaylarına, her yıl iki takım elbise, bir şapka, iki çift iskarpin veya fotin, iki poplin gömlek, bir karavat, iki yılda bir çift eldiven ve bir palto (Kış mevsimi şiddetli olan beldelerde içi kürklü) veya meşin ceket ve iklim durumuna göre gerekiyorsa bir yağmurluk verilir.

Her yıl verilecek iki takım elbisenin kışlık ve yazlık hangi şekilde verileceği ve palto, meşin ceketten hangisinin verilmesi gerektiği il hudutları içindeki beldelerin iklim özellikleri gözönünde bulundurulmak suretiyle, ilçelerde kaymakamın, il merkezinde Emniyet Müdürünün görüşü alındıktan sonra valilerce tayin ve tespit olunur.» hükmü ve 26. maddesinde de «Teşkilat mensuplarının kıyafet ve teçhizat masrafları özel idare bütçesine ek bekçi bütçesinden karşılanır.» hükmü yer almış bulunmaktadır.

Yönetmelik hükmü uyarınca davacıya her yıl verilmesi gereken bir takım yazlık elbisenin, bir adet kravatın, iki yılda bir verilmesi gereken bir çift eldivenin 1971 - 1975 yılları arasında beş yıl verilmediği, ayrıca 1971 yılında kışlık elbise de verilmediği, yazlık elbise bedeli olarak (beher elbise 400 liradan) beş yıl için 2000 lira, bir kışlık elbise bedeli olarak 500 lira, beş yıl verilmeyen eldiven ve kravat bedeli olarak 250 lira olmak üzere toplam 2750 liranın ödenmesinin 18/3/1977 tarihli dilekçe ile davalı idareden istenildiği 25/3/1977 tarih ve 820 sayılı cevapla tahsisat yokluğu nedeniyle 1971 - 1975 yıllarında giyim eşyalarının verilemediğinin bildirildiği dosyada yer alan belgelerden anlaşılmaktadır.

Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu ile mesleğin özelliği nedeniyle verilmesi öngörülen ve hak sahiplerine verilme şekli ve zamanı yukarıda yazılı olan Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kıyafet ve Teçhizat Yönetmeliği ile gösterilen giyim eşyasının hak sa-

hibi olan davacıya sadece bütçede yeterli tahsisatın bulunmadığı neden gösterilerek verilmemesi mevzuata aykırı bulunmaktadır.

Bedeli gösterilerek davalı idareye yapılan başvuruya verilen cevapta istenilen bedelin fazla olduğu ileri sürülmediğinden bu konuda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Yönetmelik hükmüne göre giyim eşyalarının istihkak sahiplerine eşya olarak verilmesi öngörülmekte ise de, zamanında verilmesi gerektiği halde verilmeyen eşyanın bedelinin istihkak sahibince istenilmesi mümkündür.

Açıklanan nedenlerle ve 1050 sayılı Muhasebei Umumiye Kanununun 93. maddesinde «Taallûk ettiği senei maliyenin hitamı tarihinden itibaren beş sene zarfında eshabı tarafından meşru bir mazerete müstenit olmaksızın tahriren talep ve takip olunmamaktan veya evrakı ibraz edilmemekten dolayı tadiye olunamayan dûyun mûruruzamana uğrayarak devlet menfaatine sakıt olur.» hükmü yer almış oluğundan, davacının idareye başvurduğu 18/3/1977 tarihinden önceki malî yılbaşından geriye doğru beş yıla ait (1975, 1974, 1973 ve 1972 yılları) giyim eşyaları bedeli olan 1800 liranın (beheri 400 liradan 4 yazlık elbise ile 4 yıllık kravat ve eldiven bedeli olarak 200 lira) davacıya ödenmesine, davanın bu süreden evvele rastlayan 1971 yılına ait giyim bedeli ile ilgili isteğe ilişkin kısmının zamanaşımı nedeniyle reddine, davanın kısmen kabul kısmen reddi nedeniyle 95 lira yargılama giderinin yarısı olan 47 lira 50 kuruşun davalı idareden alınarak davacıya verilmesine diğer yarısının davacı üzerinde bırakılmasına ve Avukatlık Ücret Tarifesinin 4. maddesi uyarınca takdiren 150 lira avukatlık ücretinin davacıya verilmek üzere davalı idareden alınmasına 26/12/1977 trihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 1974/6548
Karar No : 1977/4928

Özeti : Kamu hizmetini yürütmekle görevli kişilerin bu görevin ifası sırasında, üçüncü kişilere verdikleri zararlardan ötürü idarenin sorumlu tutulması gerektiği Hk.

Davacı : Dr. Mefhar Mançe

Vekili : Av. Mithat Kemahlıoğlu,

Davalı : Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı

Davanın Özeti : Davacının Temmuz - Ağustos 1973 yılı aylıkları toplamı olan 7.345,80 liranın Sosyal Hizmetler Müdürlüğü yardımcı hizmetler kadrosunda görevli memur Mustafa Ateş tarafından, sahte olarak düzenlenen mutemet dilekçesiyle alınarak zimmete geçirilmesi ve adı geçen memurun ortadan kaybolması nedeniyle, davacıya ödenemeyen bu meblağın davalı idareden tazminen tahsili isteğidir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu meblağı zimmetine geçiren Mustafa Ateş adlı memurun İzmir Valiliğinin 18/6/1973 tarihli onayı ile mutemetliğe tayin edilmiş olması nedeniyle davanın husumet yönünden reddi gerektiği gibi, devlet memurlarına, istihdam edildikleri ve çalıştıkları aylara ait bir defaya mahsus olmak üzere maaş verilebileceğinden, ikinci defa tediyesi mümkün olmayan aylıkların tazmini isteği ile açılan davanın esastan da reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Ayfer Gevrek

Düşüncesi : T. C. Anayasasının 114. maddesinin son paragrafında «İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür» hükmü yer almış olup böylece kamu ajanlarının idareler karşısında sosyal güvencelerinin sağlanması amacı güdülmüştür.

Yine bu amaçla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13 üncü maddesinde, kişilerin Kamu Hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan ötürü ilgili kurum aleyhine dava açacakları, kurumun sorumlu Personele Borçlar Kanunu hükümleri çerçevesinde rücu edilebileceği hükme bağlanmıştır.

Anılan hükümler ve İdare Hukuku ilkeleri karşısında davalı idarenin ajanı durumunda olan mutemetin kamu hizmetinin görülmesi sırasında kusurlu hareketi nedeniyle zarara sebebiyet verdiği açık olup bu zararın tazmini gerektiğinden, davanın kabulü ile dava konusu 7.345,80 liranın tazminat olarak tahsili gerektiği düşünüldü.

Kanunsözcüsü : Orhan Erdem

Düşüncesi : Davacı aylığını valiliğe ve Sağlık ve Sosyal Yardım Müdürlüğüne bağlı Sosyal Hizmetler Müdürlüğünden almasına ve Mutemedin de Valilik onayı ile

atanmış bulunması karşısında; red işleminin Valilikçe tesis edildiği anlaşılmaktadır. Dilekçeye ekli 16/11/1973 günlü yazıda bu görüşü teyit etmektedir.

Bu itibarla dava dilekçesinin 521 sayılı Kanunun 1740 sayılı Kanunla değişik 74 üncü maddesinin son fıkrası ile 75 inci maddesinin (B) fıkrası gereğince gerçek hasım İzmir Valiliğine tebliği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

İdare ajanlarının fiilinden doğan zararların tazmini dileğiyle idare aleyhine açılacak davalarda husumetin ajanın bağlı olduğu idarî kuruluşa tevcihi gerekeceğinden davalının husumet defi varit görülmemiştir.

T. C. Anayasasının 114. maddesinin son fıkrasında «İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.» hükmü yer almış olup böylece idarenin kusursuz sorumluluğu ilkesine Türk İdare hukukunda önemli bir yer kazandırılmış ve kamu ajanlarının idareler karşısında sosyal güvencelerini sağlama amacı güdülmüştür.

Bu ilkenin ışığı altında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13 üncü maddesiyle «kişiler Kamu Hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan ötürü, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır.» hükmü getirilmiştir. Görüldüğü gibi madde hükmü kamu personelinin görev sırasında ya da görevden ötürü kişilere verdiği zararlardan doğan idarî sorumluluğu düzenlemektedir.

Bu madde hükmü karşısında kamu hizmetini yürütmekle görevli kişilerin bu görevin ifası sırasında üçüncü kişilere verdikleri zararlardan ötürü idarenin sorumlu tutulması gerekmektedir.

Dava konusu zararın davalı Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı ajanı olan mutemedin suç derecesindeki kusurlu hareketinden ileri gelmesi ve hizmetin ifası sırasında doğmuş olması nedeniyle Anayasanın yukarda sözü edilen 114 üncü ve 657 sayılı Kanunun 13 üncü maddesi gereğince davacının Temmuz ve Ağustos aylarına ait maaşları tutarı olan ve mutemet tarafından zimmete geçirilen 7.345,80 liranın % 5 kanuni faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya tazminat olarak ödenmesine ve 735 lira avukatlık ücreti ile 96 lira yargılama giderinin de davacıya verilmek üzere davalı idareden tahsiline 25/10/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1973/13018
Karar No : 1977/5086

Özeti : Davacının tazminini istediği zarara kusurlu hareketi yüzünden uğraması ve bu kusurlu hareketinin zarar doğurucu idarî işlem ile zarar arasındaki illiyet bağını ortadan kaldırması nedeniyle, tazminat isteminin reddi gerekeceği Hk.

Davacı : Cemal Örel
Vekili : Av. Sami Kuzucu
Davalı : T. C. D. D. Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Seyhan Önfer

Davanın Özeti : T. C. D. D. 6. İşletme Fevzipaşa Deposunda makinist olarak görev yapan davacının, 3/11/1971 tarihinde açığa alınması sebebiyle uğramış olduğu 500 lira maddi ve 3.000 lira manevi zararın tazminat olarak ödenmesine hükmedilmesi istemidir.

Savunmanın Özeti : Davanın süre aşımı yönünden reddi gerekeceği gibi, davacıya tazminat ödenmesini gerektiren bir sebebin de mevcut bulunmadığı, bir zarar mevcut ise bunun kendi kusurlu hareketi neticesinde meydana geldiği ve dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Işın Esen

Düşüncesi : Davacının tazminini talep ettiği zarara kendi kusuru yüzünden uğradığı ve bu hareketi zararı doğuran işlem ile idarenin bağlantısını ortadan kaldırdığı cihetle dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Yaşar Mermut

Düşüncesi : Davacının, maddî ve manevî zararını doğuran idarî işlemleri en geç asliye hukuk mahkemesine dava açtığı 11/3/1972 tarihinde tebellüğ etmiş bulunmaktadır. Davacının şahıs aleyhine açtığı bu davanın görev noktasından reddi üzerine 521 sayılı Kanunun 68. nci maddesi uyarınca davalı idare aleyhine açılan işbu davanın süresinde açılmış olması imkânını bahşetmez.

Bu nedenle 11/3/1972 tarihinden itibaren doksan günlük müddet geçtikten sonra 15/2/1973 tarihinde açılan davanın süre aşımı yönünden reddi gerekir :

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davalı idarenin süre defi yerinde görülmemiştir.

T. C. D. D. 6. İşletme Fevzipaşa Deposu makinisti olarak çalışan davacının, 4/11/1971 ve 7/11/1971 tarihlerinde görevlendirildiği iş için yanına verilen işçi ateş-

çileri beğenmeyip görev kabul etmeyerek iş yerini terkettiği, bu durumun amiri olan 6. işletme depo şefi tarafından İşletme Müdürülüğüne bildirilmesi üzerine 8/11/1971 tarihinde açığa alındığı, tutumunun hatalı olduğunun yapılan soruşturma sonunda tespit edildiği dava dosyasının incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Davacı, açığa alınması sebebiyle uğramış olduğu 500 lira maddi ve duyduğu üzüntü ve elem sebebiyle de 3000 lira manevi tazminata hükolunmasını istemekte ise de; tazminata hükmolunması için ortada bir zararın mevcut olması ve zararı doğuran eylem veya işlemin idare adına veya idare tarafından yapılmış olması yeterli olmayıp aynı zamanda zarar ile İdarenin eylem ve işlemi arasında bir illiyet bağının bulunması gereklidir.

Davacının kendisine verilen görevi kabul etmeyerek iş yerini terkettiği, bu hareketi ile kusurlu olduğunun saptandığı ve açığa alınma işleminin iptali yolunda görevli yargı yerinden bir kararda almadığı açıktır.

Davacı, tazminini talep ettiği zarara kusurlu hareketi yüzünden uğradığı ve bu kusurlu hareketinin zarar doğurucu idari işlem ile zarar arasındaki illiyet bağını ortadan kaldırdığı cihetle dayanağı bulunmayan davanın reddine, 900 lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine 3/11/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

ALTINCI DAİRE KARARLARI

İMAR İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Altıncı Daire
Esas No : 1975/1347
Karar No : 1977/5744

Özeti : Müstakil inşaata müsait olduğu anlaşılan arsanın bitişik parsel sahibine satılmasında zorunluluk yoktur.

Davacı : Avni Hastürk

Vekili : Av. Şehri Mezarcı Öz

Davalı : İstanbul Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Altuğ Savaşer

Davanın Özeti : Davacı, cebri satış sonunda satın aldığı 1850 ada, 41 sayılı parsel önündeki belediyeye ait yol fazlasının kendisine satışı için yaptığı başvuruların reddi hakkında İstanbul Belediye Başkanlığınca tesis edilen 23/9/1974 tarih ve 24039 ve 31/12/1974 tarih ve 31751 sayılı işlemlerinin 41 sayılı parselin satışı ile ilgili icra memurluğu dosyasındaki belgelerde yol fazlasının 41 parsel satılacağının belirtildiği yol fazlasının satışı için kendisinin belediyeye çağrıldığını fakat sonradan satıştan vazgeçildiğini, 6785 sayılı Kanunun 41. maddesi uygulanarak bu parçanın kendisine satılması gerektiğini ileri sürerek iptalini istemektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın süresinde açılmadığı, belediye malı yol fazlasının müstakil inşaata müsait olduğu, davacıya satış halinde bu yol fazlasının değerinin düşeceği mahreci olmayan davacının parseli hakkında İmar Kanununun 42. maddesinin uygulanabileceğine dair işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı savunularak davanın reddi ile yargılama giderlerinin davacıya yükletilmesi istenmektedir.

Raportör Selçuk Hondu'nun Düşüncesi : 1 — Davacı dilekçesinde sarih olarak belediye başkanlığınca tesis edilen 23/9/1974 tarih ve 24039 sayılı işlemle 31/12/1974 tarih ve 31751 sayılı işlemin iptalini istemektedir. 23/9/1974 tarihli işlemin tebliğ tarihi dilekçede gösterilmediği gibi 1/7/1977 tarihli ara kararı ile sorulmasına rağmen taraflar tebliğ tarihini göstermemiştir. Dava 21/2/1975 tarihinde açıldığına göre bu işlem yönünden davanın süre aşımı yönünden reddi gerekir.

2 — Belediye Başkanlığının 23/9/1974 tarihli işleminden sonra idarenin içte bir takım yazışması ve faaliyet olduğu gibi davacınında müracaatları olmuş ve dava konusu ikinci işlem bundan sonra tesis edilmiştir. Bu sebeple ikinci işlem birinci işlemin tekrarı mahiyetinde değildir.

3 — İşin esasına gelince, davacının parselinin önüne isabet eden belediye malı yol fazlasının davacıya satılıp satılmayacağının halli herşeyden önce bu parçanın yol fazlası olup olmadığının yolfazlası ise müstakil inşaata müsait olup olmadığının tesbiti ile mümkündür.

a) Dava dilekçesine ekli bütün belgelerde ve hatta dairemiz ara kararlarına verilen cevapta dava konusu arazi parçasının yol fazlası olduğu belirtilmiştir. Yol fazlası ile ilgili hususlar ise 6785 sayılı Kanunun 42. maddesinde değil 41. maddesinde düzenlenmiştir. 41. madde ise yol fazlasının satışında bunun müstakil inşaata müsait olup olmadığına göre ayrım yapılmıştır.

b) Davacı bu 41. parseli cebri satış sonucunda almıştır. 41. parselin satış dosyasındaki imar durumunda aynen istikamet dahilinde olan yol fazlasının (A) ile tevhidi halinde inşaat yapılır» denmiştir. Davacı bu belgelere hüsnüniyetle dayanarak bu yeri satın aldığına göre bu hüsniniyetin korunması gerekir.

c) Bu satışın imar yönünü araştırmakla görevli ve yetkili olan imar müdürlüğünün dosyada mevcut 16/12/1974 tarihli yazısında İmar Kanununun 41. maddesine göre davacıya ait parsele cephe temini için yol fazlasından 9 metrelik kısmın satışı uygun görüldüğü ve buna göre kroki hazırlandığı halde hiç bir gerekce gösterilmeden ve imar planlarına uygunluğu teminle görevli bu konudaki uzman dairenin ' görüşü nazara alınmadan emlâk ve istimlâk müdürülüğünce dava konusu 30/12/1974 tarihli işlemle davacının satış talebi reddedilmiştir. Üstelik söz konusu işlemde satış talebinin reddini gerektiren nedenlerle gösterilmemiştir.

d) Yol fazlasının 9 metrelik kısmının davacıya satışı ile davacının satın aldığı parsel mahrecsiz kalmayacak yanda bulunan diğer iki parsel (B. C.) inşaata müsait hale gelecek dolayısiyle imar yönetmeliğine aykırılık (3.04) madde önlenecek ve 41. maddede bahsi geçen imar planına uygunluk sağlanacaktır. Bütün bu açıklamalar karşısında dava konusu 31/12/1974 tarihli işlemde mevzuata uyarlık görülmediğinden iptalinin gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Kemal Eröz'ün Düşüncesi : Davacı icra memurluğundan satın aldığı 41 sayılı parselin önündeki belediyeye ait yol artığı arsanın kendine satılmaması hakkındaki 30/12/1974 tarih ve 31751 sayılı karar ve işlemin iptaline karar verilmesini istemektedir.

Davacı tarafından icra memurluğundan açık artırma ile satın alınan 41 sayılı parselin önündeki belediyeye ait yol artığı arsanın parselasyon planı yapılmamıssa da müstakil inşaata elverişli bu arsanın A, B ve C kısımlarına ayrıldığı ve bunlardan B ve C kısımlarının müstakil inşaat sahasında kaldığı ve A kısmının ise davacının 41 sayılı parseli ile tavhid edileceği anlaşılmıştır. Davacının arsasının yola çıkış mahreci olan A kısmının satılmaması hakkındaki işlem ve kararın iptaline; her biri ayrı ayrı müstakil inşaata elverişli olan B ve C kısımlarının davacıya satılması talebinin belediyece reddedilmesinde de mevzuata aykırılık bulunmadığından bu kısma ait davanın da reddine, karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Altıncı Dairesince önceden belli edilen 18/1/1977 tarihinde davacı vekilinin geldiği davalı idarenin temsilci gönderilmediği anlaşılarak Kanunsözcüsü Kemal Eröz'ün iştiraki ile duruşma yapılıp aynı gün verilen ara kararına cevap gelmiş olmakla işin gereği düşünüldü.

Davada süre aşımı tespit edilemedeğinden davalının bu konuya ilişkin itirazı yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi.

Davacı, icra memurluğunca yapılan satış sonunda aldığı 1850 ada 41 parselin önünde bulunan mülkiyeti belediyeye ait yol fazlasının kendisine satışı için yaptığı başvurunun reddine dair Belediye Başkanlığı işlemlerinin iptalini istemektedir.

Gerek davalı idarenin savunmasından gerekse 18/1/1977 tarihli ara kararımıza davalı idarenin gönderdiği cevabın incelenmesinden davacının kendisine satışını istediği belediye malı yol fazlasının müstakil inşaata müsait olduğu anlaşılmıştır. Bu tip müstakil inşaata müsait yol fazlaları hakkında 6785 sayılı Kanununun 41. maddesinin 2. fıkrasında «bunlardan müstakil inşaata elverişli olmaları gayrimenkullerinden umumi hizmeti için, belediyece yeri alınan şahısların muvafakatları halinde istihhaklarına karşılık olarak bedel takdiri ve icabında teadül temini suretiyle değiştirmeye belediyeler»in yetkili olduğu, dolayısiyle bu tür parsellerin bitişik parsel sahibine satış mecburiyeti olmadığı belirtilmiştir.

Yukarıda bahsi geçen hüküm karşısında müstakil inşaata müsait olan dava konusu yol fazlasının parçalara ayrılarak veya tamamen davacıya satışında zorunluluk bulunmadığından belediye başkanlığının 23/9/1974 ve 31/12/1974 tarihli işlemlerinde mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan sebeple davanın reddine 900,— lira vekâlet ücretinin davacıdan alınıp davalıya verilmesine 8/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Altıncı Daire
Esas No : 1976/4982
Karar No : 1977/5887

Özeti : Davacı taşınmaz malın tapuda maliki değilsede mal sahibi olarak zaptı imzaladığına, tebligatı kabul ettiğine ve binanın yapımını üstlenen kişi olarak binanın bir kısmı üzerinde tasarruf hakkınada sahip olduğuna göre kendisinin mal sahibi olarak kabulünde isabetsizlik yoktur.

Davacı : Nazif Yiğen

Davalı : Kayseri Belediye Başkanlığı

Davanın özeti : Davacı, 6785 sayılı İmar Kanununun 20. maddesi gereğince, 9.211,65 liranın maliyet bedeli kadar para cezası alınmasına dair 13/4/1976 gün ve 2012 sayılı belediye encümeni kararının usul ve kanuna aykırı bulunduğunu, inşaatın kendisine ait olmadığını, inşaatın mühürlenmediğini, bu inşaatla mal sahiplerinin emaneti üzerine ilgilendiğini, durdurma emrinin ve diğer kararların tebliğinin mal sahiplerine yapılması gerektiğini, inşaatın yapıldığı arsanın 3 hissedarının bulunduğunu ileri sürerek iptalini istemektedir.

Savunmanın özeti : Belediyece tesis edilen işlemde bir usulsüzlük bulunmadığı, inşaatın yapıldığı tarihte tutulan zabıtları davacının kabullendiği, imzası ile bunu tasdik ettiği, 25/3/1976 günlü tesbit zaptında inşaat olarak imzası bulunduğu gibi 26/3/1976 günlü tutanakla da yine inşaat sahibi olarak imzasının mevcut olduğu ve davacının hiç bir itirazı da bulunmadığı savunularak davanın reddi isteğidir.

Raportör Necmettin Koçtaş'ın Düşüncesi : Dosya muhteviyatından davacının dava konusu inşaatın maliki bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle İmar Kanunun 19. maddesine uygun bir tebligat yapılmadan 20. madde gereğince maliyet bedeli para cezası alınması imar mevzuatına aykırı görülmüştür. Bu nedenlerle davanın kabulü ile dava konusu belediye encümeni kararının iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Orhan Dikbaş'ın Düşüncesi : Davacının, ruhsatsız olarak çekme katını, tam kat olarak yaptığı inşaat nedeniyle 25/3/1976 tarihinde tesbit zaptı tutularak, yapı mühürlenmiş ve ilgilisine gerekli tebligat yapılmasına rağmen, inşaata devam edildiği görülmesi üzerine, ikinci zaptın da tutulduğu dosyadan anlaşılmaktadır.

6785 sayılı Yasanın 20. maddesine göre durdurma emrinin tebliğinde, mal sahibi her ne suretle olursa olsun inşaata devam edemez. Dava konusu karar ve işlemlerde usul ve mevzuata bir aykırılık bulunmadığı gibi, davacının iddiaları, dava konusu kararın iptalini gerektirir nitelikte bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince işin gereği düşünüldü.

Davacı, 6785 sayılı İmar Kanununun 20. maddesi gereğince 9.211,65 liranın maliyet bedeli para cezası olarak alınmasına dair 13/4/1976 gün ve 2012 sayılı belediye encümeni kararının iptalini istemektedir.

Davalı idarenin savunmasına ekli işlem dosyası münderecatından, kaçak olarak yapılmaya başlanılan yapının 6785 sayılı Kanunun 19. ve İmar Nizamnamesinin 9. maddelerinde öngörülen şekle uygun iki fen elemanı tarafından tanzim ve mal sahibine tebliğ edilen tesbit zaptı ile mühürlenerek durdurulduğu, fakat davacının durdurmaya riayet etmiyerek 20. maddeye aykırı olarak yapıya devam ettiği anlaşılmıştır. Bu sebeple belediye encümeninin dava konusu kararında usul ve kanuna aykırılık görülmemiştir.

Davacı dava dilekçesinde, yaptırılan inşaatın kendisine ait olmadığını, sadece mal sahiplerinin kendisini bu konuda görevlendirmeleri üzerine inşaatla ilgilendiğini ve inşaatın mühürlenmediğini iddia etmekte ise de, İmar Kanunun 19. maddesi gereğince tanzim edilen ve inşaatın durumunu tesbit eden tesbit zaptını davacının inşaat sahibi olarak imza ettiği, 20. maddeye istinaden tutulan 7/4/1976 günlü zaptı da mal sahibi olarak imzaladığı ve inşaatın İmar Tüzüğünün 9. maddesi hükmü uyarınca durdurma anında mühürlendiği de 7/4/1976 günlü zabıtta belirtilmiştir. Bu belgelerden anlaşıldığına göre, davacı mal sahibi ve inşaat sahibi sıfatıyle zabıtları imza ve tebligatı kabul etmiştir. Böyle bir kişinin ise İmar Yasasının 19 ve 20. maddeleri muvacehesinde mal sahibi olarak kabul edilmesinde bir aykırılık bulunmamaktadır. Üzerinde inşaat yapılan arsanın sahibi ile bu arsa üzerinde meydana getirilen yapının sahibi tapuda kayıt tashihi yapılmadan evvel bugünkü uygulamada ayrı şahıslar olabilmektedir. (kat karşılığı yapılan yapılarda olduğu gibi)

Binanın yapımını üstlenen kişi ortaya sermaye malzeme ve emeğini koyarak bu işi gerçekleştirdiğine ve yapının arsa sahibine bırakılan kısımlar dışında kalan bölümü üzerinde de tasarruf hakkına sahip olduğuna göre, kendisinin arsa sahiplerinden aynı hak bakımından bir farkı bulunmamaktadır. Bu itibarla davacının bu hususa yönelik iddiaları yerinde görülmemiştir.

Dava dilekçesinde ileri sürülen diğer ididalar da dava konusu kararın iptalini gerektirir nitelikte değildir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, 60 lira karar ve ilâm harcı ve diğer yargılama giderleri davacı tarafından peşin olarak ödenmiş olduğundan bu giderlerin davacının üzerinde bırakılmasına 10/11/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Altıncı Daire
Esas No : 1976/7254
Karar No : 1977/4135

Özeti : 6785 sayılı Yasanın 18. maddesine göre yapılacak uygulama için otelin tamamen bir işyeri sayılması gerekir.

Davacılar : Melahat Çelik, Cemal Kayalar, Naci Gencer
Vekilleri : Av. Kamil Okay
Davalı : Ankara Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. Erden Gürzumar

Davanın özeti : Davacılar maliki bulundukları otelin kullanma izni alınmadan kullanılması sebebiyle her kat için 5.000,— liradan toplam 20.000,— liranın 6785 sayılı Kanunun 18. maddesine göre ceza olarak alınması hakkında belediye encümenince verilen 22/7/1976 tarih ve 6219 sayılı kararın iptalini istemektedirler.

Savunmanın özeti : Savunma süresinde verilmemiştir.

Raportör Selçuk Hondu'nun Düşüncesi : 6785 sayılı Kanunun 18. maddesine göre, kullanma izni alınmadan kullanılan yapıların müstakil her daire veya işyeri için para cezası alınması gerekmektedir. Otelin tamamı müstakil bir iş yeri olduğu halde katlarının ayrı birer işyeri olarak kabulü ile her kat için ayrı ayrı para cezasına hükmedilmesinde mevzuata uyarlık bulunmamaktadır. Bu nedenle encümen kararının iptalinin gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Kemal Eröz'ün Düşüncesi : Davacı yapısına kullanma izni alınmadan kullanıldığından bahisle hakkı da verilen para cezası kararının iptalini istemektedir.

6785 sayılı Kanunun 1605 sayılı Kanunla değişik 18. maddesinin 2. fıkrasına göre ihtilaf konusu bina otel olarak kullanılmakta olup bir tek işyeri bulunması itibariyle 500 liradan 5000 liraya kadar para cezası verilmesi lâzım gelirken her kata ayrı ayrı para cezası uygulanmasında kanuna uyarlık görülmemiştir.

Dava konusu belediye encümeni kararının bu sebepie iptali gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Altıncı Dairesince işin gereği düşünüldü.

6785 sayılı Kanunun 18. maddesinde kullanma izni alınmadan kullanılan veya kullanılmak üzere kiraya verilen yapıların sahiplerinden «müstakil her daire ve işyeri için» 500 liradan 5000 liraya kadar para cezası alınacağı hükme bağlanmıştır.

Olayda kullanma izni alınmadan kullanılıp yapı otel olduğuna göre bu yapının tamamının bir tek işyeri olarak kabulü ile 5000 liraya kadar para cezası alınmasına karar verilmesi gerekir. Hal böyle iken yukarıda bahsi geçen Kanunun 18. maddesine aykırı olarak otelin her katı ayrı birer işyeri olarak kabul edilip her kat için 5000 (Beşbin) liradan 20.000 lira para cezası alınması kararlaştırılmıştır.

Açıklanan sebeple belediye encümeni kararının 5000 lira para cezası alınması ile ilgili kısmında mevzuata aykırılık bulunmadığından bu kısma müteveccih davanın reddine, encümen kararının 15.000 lira para cezası alınması ile ilgili kısmının da iptaline, yargılama giderlerinin diğer tarafa yükletilmesi istenmediğinden bu giderlerin davacılar üzerinde bırakılmasına 20/9/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

KAMULAŞTIRMA İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Altıncı Daire
Esas No : 1976/310
Karar No : 1977/6960

Özeti : Okul yeri imar planında gösterilmişse 222 sayılı Yasanın 6. maddesine göre yer seçimi yapılmasına gerek yoktur.

Davacılar : Kiyare Şekerci, Av. Tevfik Şekerci, M. Asım Şekerci

Vekilleri : Av. Turhan Sözen

Davalı : Antalya Valiliği

Davanın Özeti : Davacılar, Finike Çavdır Köyünde bulunan 464 parsel sayılı taşınmaz mallarının kamulaştırılmasına ilişkin Antalya İl Daimi Encümeninin 22/9/1975 günlü, 1110 sayılı kararının; 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Yasasının 79. maddesine göre hazırlanmış bir programın bulunmadığı, kamulaştırma işleminin imar planına dayalı olması, belediyeler bakımından kamu yararının varlığı nedeni olduğu, burada okul yapılmasında kamu yararı bulunmadığı ve 222 sayılı Yasanın 60. maddesine göre yer seçimi de yapılmadığı öne sürülerek iptalini istemektedirler.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Gülşen Türkoğlu'nun Düşüncesi : Dava, davacılara ait taşınmaz malın okul yapmak amacıyla kamulaştırılmasına ilişkin Antalya İl Daimi Encümeni kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Anlaşmazlık konusu taşınmaz mal imar planında okul yerine ayrılmış olup bu amaçla kamulaştırılmıştır.

Bir yerde okul açmak gereksiniminin takdiri idareye ait olup 6830 sayılı Yasanın 6. maddesinin son fıkrasına göre plana dayalı kamulaştırmalarda kamu yararının varlığı kabul edilmiş bulunmaktadır.

Yapılan işlemde 6830 ve 222 sayılı yasalara aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Râna Tandoğan'ın Düşüncesi : Kamu hükmü şahısları ile kamu kurumları umumi menfaatler için lüzumlu işlere tahsis edilmek üzere, hususi şahıslara ait taşınmaz malları 6830 sayılı Kanun hükümlerine göre kamulaştırmaya yetkilidirler.

Davacıların taşınmaz malı da, imar planında ilkokul sahası olarak ayrıldığı için, 6830 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak kamulaştırılmış bulunmaktadır.

Bu durumda amme menfaatı gözönünde bulundurularak yapılan kamulaştırmada usul ve kanuna aykırı bir husus bulunmadığından, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince önceden belli edilen 13/12/1977 gününde yapılan bildirim üzerine davacı vekili Av. Turhan Sözen ile davalı idareyi temsilen hazine vekili Av. Tükel Erkan'ın geldikleri anlaşılmakla tarafların iddia ve savunmaları dinlenilip kanunsözcüsü Râna Tandoğan'ın düşüncesi alındıktan ve davacı vekiline tekrar söz verildikten sonra dava dosyasında yer alan tüm belgeler incelenerek işin gereği düşünüldü :

Dava, davacılara ait taşınmaz malın ilkokul yapımı amacıyla kamulaştırılmasına ilişkin Antalya İl Daimi Encümenin 22/9/1975 günlü, 1110 sayılı kararının, davanın özeti bölümünde öne sürülen nedenlerle iptali isteğiyle açılmıştır.

Anayasanın 38. maddesinin birinci fıkrasına göre; devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde karşılıklarını peşin ödemek koşuluyla özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların kanunla gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir. 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Yasasının 63. maddesiyle şehir ve kasaba okullarına yer sağlamada il özel idareleri görevli kılınmış, 6830 sayılı Yasanın 6. maddesinin son fıkrasına göre de onanlı imar planına dayalı tüm kamulaştırmalarda kamu yararının varlığı kabul edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden davacılara ait taşınmaz malın kent imar planında okul yerine ayrılmış olduğu anlaşıldığından imar planı olan veya olması gereken beldelerde, okul yerleri imar planı ile belirleneceği için ayrıca 222 sayılı Yasanın 60. maddesine göre, yer seçimi yapılmasına da gerek bulunmamaktadır.

Öte yandan okul konusundaki gereksinimin takdiri idareye iat olduğundan 222 sayılı Yasanın 79. maddesinde belirtilen programda bulunmaması, kamulaştırma işlemini sakatlar nitelikte bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, peşin alınan yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, yürütmenin durdurulması hakkında karar verilmediğinden 30 lira harcın istendiğinde davacıya geri verilmesine, 1400 lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine 21/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

TAM YARGI (TAZMİNAT) DAVALARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
Altıncı Daire
Esas No : 1975/8072
Karar No : 1977/6956

Özeti : Kısmen kamulaştırılan binanın yıkımı sırasında binanın tamamının yıkıldığı anlaşıldığından, binanın tamamının yıkılması nedeniyle uğranılan zararın idarece ödenmesi gerekir.

Davacı : Mehmet İhsan İmrat
Vekili : Av. Suzan Yener
Davalı : İstanbul Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. Mediha Buyan

Davanın özeti : Davacı, maliki bulunduğu Beyoğlu 668 ada, 13 parseldeki yapısının; belediye tarafından parselin bir kısmı kamulaştırılmış olmasına rağmen üstündeki yapının tamamının yıkılması sonucunda uğradığı 43.000 lira tutarındaki zararının yapının tamamının yıktırıldığını bedel artırımı davası için yapılan keşif sırasında öğrendiğini, keşif raporundan tamamı 119,50 M^2 olan yapının yalnız ön tarafının yıkılması gerekli iken tamamının yıkılmış olduğu saptanması sonucu zararın İstanbul 9. Asliye Hukuk Mahkemesince tazmini hususunda verilen kararın icraya konularak bedelin tahsil olunduğu, belediyenin başvurusu üzerine Yargıtay tarafından görev noktasından bozulan karara mahalli mahkemenin uyarak vermiş olduğu ve yargıtayca onanarak kesinleşen görevsizlik kararının; 17/11/1975 de tebliği üzerine davanın 521 sayılı Danıştay Kanununun 68. maddesinde öngörülen 30 günlük süre içerisinde ve 17/12/1975 tarihinde açıldığı görevsizlik kararının kendisine tebliğinden sonra kararın ödenmesi yolundaki isteklerine karşı mahkeme kararına göre sonucunun yapılacağı yolunda cevap verildiği, uğranılan zararın idarenin haksız eylemi tarihinden itibaren kanuni faizi ile birlikte tazminine hükmolunmasını yargılama giderlerinin davalı idareye yükletilmesini istemektedir.

Savunmanın özeti : Davanın 521 sayılı Kanunun 88. maddesindeki gönderme yaptığı H.U.M.K. nun 195. maddesindeki 10 günlük sürenin geçirilerek açılmış olması nedeniyle reddi gerekeceği keşfin 20/6/1958 de yapıldığı adli mahkemedeki ilk davanın ise 90 günlük süre geçirilerek 26/9/1958 de açıldığı davacının olaya keşiften önce öğrendiği belediye tarafından binanın tamamının yıkılmadığı gibi istenen miktarın çok fazla olduğu savunularak davanın reddi yargılama giderlerininde davacıya yükletilmesi isteğidir.

Raportör Yavuz Yoklamacıoğlu'nun Düşüncesi : Davacı, bir kısmı kamulaştırılan yapısının tamamının yıkıldığını, bu kısmın bedelinin artırılması için açılmış olan davada mahallinde yapılan keşif sonucunda verilen bilirkişi raporu ile öğrenerek adli yargı yerinde 26/9/1958 de haksız fiil nedeniyle uğramış olduğu zararının öden-

mesini istemiştir Bu konudaki görevsizlik kararının kesinleşmesi ve bununda davacıya 17/11/1975 te tebliği üzerine davacı tarafından bu dava Danıştay Kanununun 68. maddesinde öngörülen 30 günlük süre içerisinde ve 17/12/1975 tarihinde İstanbul İl Evrak Bürosuna kaydı yapılan dilekçe ile açılmış olduğundan davalı idarenin süre def'i yerinde bulunmamıştır.

İşin esasına gelince;

Taşınmazın kamulaştırılan kısım dışındaki bölümünde bu iş esnasında yıktırıldığı adli mahkemede açılıp görevsizlik kararı ile sonuçlanan dsoyadaki, belgelerden anlaşılmaktadır. Davalı idare yapının belediyece yıktırılmadığını ileri sürmekte ise de; idarenin bu işi bizzat yapmayıp, bir şahsa ihale suretiyle gördürmesi hizmetin kamu hizmeti niteliğini ve davalı idarenin yakın yönetim ve denetim görevini ortadan kaldırmaz.

Davalı idarenin yapının yolda kalan kısmının yıktırılması esnasında denetim görevini tam olarak yapmaması sonucunda, meydana gelen zararın tazminine hükmolunması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Osman Yaymacı'nın Düşüncesi : Dava, davacının kısmen istimlak edilen gayrimenkulünün davalı belediye tarafından tamamen yıkılması nedeniyle uğradığı zararın tazmini talebinden ibaerttir.

Davacı, gayrimenkulünün tamamının yıktırıldığına Adliye Mahkemesinde açtığı tezyidi bedel davası nedeniyle yapılan keşifte verilen 31/7/1978 tarihli raporla muttali olmuş ve 26/9/1958 tarihinde Adliye Mahkemesine tazminat davası açmıştır.

Mahkeme görevsizlik kararı vermiş karar temyiz Mahkemesince onanmış ve onama kararı davacıya 17/11/1975 tarihinde tebliğ edilmiştir. Davacı, Danıştay Kanununun 68. maddesi gereğince kararın tebliği tarihinden itibaren 30 gün içinde 17/12/1975 tarihinde bu davayı açmış bulunmaktadır. Süre defi varit değildir. Gayrimenkulün istimlak dışında kalan kısmının belediye tarafından yıktırıldığı dosya meyanına açılan adliye mahkemesinin görevsizlik kararıyle ilgili dosyası Adliye Mahkemesinde açılan tezyidi bedel davası dolayısiyle yapılan keşif ve tanzim olunan rapor münderacatı ve görevsizlikle sonuçlanan davanın görülmesi sırasında davalı belediyenin istimlak dışında yıktırılan yerin de istimlak edileceği yolundaki ikrarı ile anlaşılmaktadır.

Bu nedenle davalının haksız eylemi neticesinde davacının uğradığı zararın tazmini gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince duruşma için belli edilen 20/12/1977 gününde davacı vekili Av. Suzan Yener'in geldiği, yapılan tebligata rağmen davalı idare vekilinin gelmediği anlaşılmakla davacı vekilinin katılması ve Kanunsözcüsü Osman Yaymancının huzuru ile duruşma yapılarak işin gereği düşünüldü.

İstanbul Asliye 9. Hukuk Mahkemesinin 1973/279 esas sayılı dosyasının incelenmesinden davacının bir kısmı kamulaştırılan yapısının tamamının yıktırıldığı bu kısım için adli yargı yerinde açılan bedel artırımı davası esnasında yapılan keşif sonucunda uğramış olduğu zararının ödenmesi dileğiyle İstanbul 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1958/1067 esas numarasını taşıyan davasının 26/9/1958 gününde açmış olduğu anlaşılmıştır.

Bu konuda açılmış olan davanın görev noktasından reddine ilişkin kararın Yargıtayca onanarak kesinleşmesi ve bunun davacıya 17/11/1975 tarihinde tebliği üzeri-

ne davacı tarafından Danıştay Kanununun 68. maddesinde öngörülen 30 günlük süre içerisinde ve 17/12/1975 tarihinde İstanbul İl Evrak Bürosuna kaydı yapılan dilekçe ile bu davanın açılmış olması nedeniyle davalı idarenin süre savı yerinde görülmiyerek işin esasına geçildi.

Yol açmak hernekadar davalı idareye 1580 sayılı Yasa ile verilmiş bir görev isede, bu görevi yaparken kendi eylem ve işlemlerinden dolayı ilgililere verdiği zararı Anayasanın 114. maddesi uyarınca ödemekle yükümlüdür.

Taşınmazın kamulaştırılan kısım dışındaki bölümünün, yol açılması esnasında yıktırıldığı. adli mahkemede açılıp görevsizlik kararı ile sonuçlanmış olan dava dosyasındaki belgelerden anlaşılmaktadır. Davalı idare yapının bizzat belediye tarafından yıktırılmadığını ileri sürmekte ise de; idarenin bu işi kendisinin yapmayıp, bir şahıs veya şirkete ihale suretiyle gördürmesi, hizmetin kamu niteliğini ve davalı idarenin yakın gözetim ve denetim görevini ortadan kaldırmaz.

Bu sebeple, yol açılırken ve yapının yolda kalan kısmının yıktırılması esnasında, yapının yol dışındaki bölümün davalı idarece yıktırılarak davacıya zarar verildiği anlaşıldığından İstanbul 9. Asliye Hukuk Mahkemesince ve Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununda öngörülen şekle uygun olarak yapılan tesbit sırasında bilirkişilerce hazırlanılan raproda belirtilen 43.000 liranın adli yargı yerinde dava açılış tarihi olan 26/9/1958 tarihinden itibaren hesaplanılacak kanuni faiziyle birlikte davalı idareden alınıp davacıya verilmesine; hükmolunan miktar üzerinden hesaplanılan 1272 lira harcın, 318 lirası peşin olarak davacı tarafından yatırılmış olduğundan geri kalan 954 lira harcın davacıdan alınmasına aşağıda dökümü ve toplamı yazılı 5649,50 lira yargılama giderinin davalı idareden alınıp davacıya verilmesine adli mahkeme dosyasının yerine gönderilmesine 20/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YIKMA İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Altıncı Daire
Esas No : 1976/3451
Karar No : 1977/5879

Özeti : Ortaklaşa yapılan yapı hakkında 6785 sayılı Yasanın 20. maddesine göre uygulanan işleme karşı ortaklardan biri tarafından açılan davada yıkma işleminin iptaline karar verilmişse bunun sonucundan tüm ortakların yararlanması gerekir.

Davacılar : 1. Sakıp Çelenkoğlu
2. Mustafa Çelenkoğlu

Davalı : Kilis Belediye Başkanlığı

Davanın özeti : Davacılar durdurma emrine riayet edilmeyerek yapılan kısımların maliyet bedelinin 6785 sayılı Kanunun 20. maddesine istinaden ceza olarak alınması hakkında belediye encümenince verilen 2/12/1975 gün ve 1819 ve 23/3/1976 gün ve 420 sayılı kararların usul ve kanuna aykırı bulunduğu, yapılan tesbitin iki fen elemanınca yapılmadığını ileri sürerek iptalini istemektedir.

Savunmanın özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör Necmettin Koçtaş'ın Düşüncesi : Davacılar, ruhsatsız yapının İmar Yasasının 19. maddesi gereğince durdurulmasından sonra devam edildiği nedeni ile aynı yasanın 20. maddesi gereğince verilen yıkma ve maliyet bedeli kadar para cezası kararlarının iptalini istemektedirler.

Dava dosyasından, iptali istenilen 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı belediye encümeni kararının davacılardan Sakıp Çelenkoğluna 4/12/1975 gününde tebliğ edildiği diğer davacıya tebliğ edilmediği anlaşılmıştır. Bu kararın iptali için 4/12/1975 gününden itibaren 90 gün içinde Danıştayda dava açılması gerekirken bu süre geçirilerek 1/4/1976 gününde dava açılmıştır. Bu nedenle davacılardan Sakıp Çelenkoğlunun 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı belediye encümeni kararına yönelttiği davada bu şahıs bakımından süre aşımı vardır. 6785 sayılı Yasanın 19. maddesi gereğince ruhsatsız yapıların durumunu tesbitte, tesbitin iki fen elemanı tarafından yapılması ve tutulan zaptın ve durdurma emrinin inşaat maliklerine tebliğ edilmesi gerekmektedir.

Ruhsatsız ilave inşaatın durumunu tesbit eden 13/11/1975 günlü tesbit zaptının bir belediye zabıtasınca tutulduğu ve maliklerden yalnız Sakıp Çelenkoğluna mahallinde tebliğ edildiği anlaşılmıştır. Bu itibarla İmar Yasasının 19. maddesine uygun olarak tutulmayan tesbit zaptına istinaden 20. madde gereğince yıkma ve maliyet bedeli kadar para cezası verilmesi imar yasasına aykırı görülmüştür.

Açıklanan nedenlerle, 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı belediye encümeni kararına yöneltilen davanın davacılardan Sakıp Çelenkoğlu' yönünden süre aşımı nedeni ile reddine, diğer davacı Mustafa Çelenkoğlu yönünden iptaline 23/3/1976 gün ve 420 sayılı belediye encümeni kararına yöneltilen davanın ise her iki davacı bakımından iptaline karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Uzdem Akyüz'ün Düşüncesi : Durdurma emrine rağmen davacıların, inşaatın ruhsatsız kısmına devam ettikleri nedeniyle para cezası alınması ve durdurma emrinin tebliğinden sonra yapılan kısımların yıktırılması hakkında belediye encümenince ittihaz edilen 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı kararla, yine aynı konuda ikinci kez tesis olunan 23/3/1976 gün ve 420 sayılı kararın iptali talep edilmektedir.

İmar Kanununun 19 ve 20. maddelerine müsteniden tesis edilen yıkım ve para cezasına mütedair 2/12/1975 günlü ilk karar mal sahibi davacılardan Sakıp Çelenkoğlu'na 4/12/1975 tarihinde tebliğ edilmiştir. Dava ise bu ilk kararın Sakıp Çelenkoğlu'na tebliğinden itibaren 90 günlük dava açma süresi geçirildikten sonra 118 inci günde açıldığından ve para cezası kısmından davacılar gayrimenkuldeki hisseleri nisbetinde sorumlu olduklarından, ilk kararın para cezasına ilişkin kısmının, Sakıp Çelenkoğlunun hissesine tekabül eden kısmında süre aşımı bulunmaktadır.

Kanunun 19 ve 20 nci maddeleri ruhsatsız inşaat durumunun, belediye fen elemanlarınca tesbit edilmesini amirdir. Dosya içerisindeki belgelerin incelenmesinden durumun yanlız bir görevli tarafından tesbit edildiği sonucuna varılmaktadır. Ayrıca aynı konuda aynı kanuni sebebe dayanılarak ve durumda bir değişiklik olmaksızın ikinci bir karar tesisinde de isabet görülmemektedir.

Bu nedenle 2/12/1975 günlü ilk kararın para cezasına ilişkin yönünün davacılardan Sakıp Çelenkoğlunun hissesine düşen kısmının süre aşımı yönünden reddi davaya konu edilen kararların bunun dışındaki kısımlarının iptali gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacılar, ruhsatsız ve proje hilafı inşaatın durdurulmasından sonra devam edildiği nedeni ile İmar Yasasının 20. maddesi gereğince 6.000 liranın maliyet bedeli kadar para cezası alınmasına ve durdurulmadan sonra yapılan kısımların yıktırılmasına dair 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı belediye encümeni kararı ile yine aynı Yasanın 20. maddesi gereğince 10.000 liranın maliyet bedeli kadar para cezası olarak alınmasına keza tesbitten sonra yapılan kısımların yıktırılmasına dair 23/3/1976 gün ve 420 sayılı belediye encümeni kararının iptalini istemektedirler.

6785 sayılı İmar Kanununun 19. maddesinde «ruhsatiye ve eklerine aykırı olduğundan veya ruhsatsız başlanmış bulunmasından dolayı bu kanuna göre durdurulması lazım gelen yapıların o andaki inşaat durumu belediye fen adamları bunların bulunmadığı yerlerde belediyece hariçten memur edilmiş veya edilecek sair ehliyetli kimseler tarafından zabıtla tesbit edilerek birer nüshası mal sahibi ile mesul fen adamına bir nüshası belediye reisliğine verilir. Alakalıların bulunmamaları veya tebellüğ etmek istememeleri halinde, ruhsatiyede yazılı kanuni ikametgâhlarına posta ile yollanır. Ruhsatsız yapılarda ise alakalıların bulunması halinde mutad usullerle ilânen tebligat yapılır.» ve 20. maddede de «durdurma emrinin tebliğinden mal sahibi hernesuretle olursa olsun inşaata devam edemez. İnşaata devam edildiği takdirde mal sahibinden durdurma emrinden sonra yapılmış bulunan kısımların belediyece resen

takdir edilecek maliyet bedeli kadar para cezası alınmasına encümence karar verilir» denilmekte olup imar nizamnamesinin 9. maddesinde inşaatın durumunu tesbit eden zaptın alakalıların bulunmamaları veya zabtı tebellüğ etmemeleri halinde ruhsatiyede yazılı adreslerine posta ile taahhütlü olarak yollanacağı ruhsatiyesiz yapılarda alakalıların bulunmaması halinde mutad usullerle ilânen tebligat yapılacağı, hükme bağlanmış bulunmaktadır. Bu maddeler muvacehesinde tesbit zaptının ve durdurma emrinin iki fen elemanı tarafından tanzimi ve bu zabıtların bizzat mal sahiplerine tebliğ edilmesi gerekmektedir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 16/6/1973 gün ve Esas 1973/3 Karar 1973/12 sayılı kararı ile de birden ziyade sahibi bulunan gayrimenkullerde kendisine tesbit zaptı ve durdurma emri tebliğ edilmiş bulunan mal sahibinin verilen para cezasından gayrimenkuldeki hissesi nisbetinde sorumlu olacağı karara bağlanmıştır.

Durdurma emrinin dayanağı olan 13/11/1975 gün ve 489 sayılı tutanağın ise belediye zabıta memuru tarafından tanzim edilerek maliklerinden yalnız Sakıp Çelenkoğluna tebliğ edildiği işlem dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Dava dosyasında mevcut 3/12/1975 günlü yazıda 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı encümen kararının davacılardan ve hissedarlardan Sakıp Çelenkoğluna 4/12/1975 gününde tebliğ edildiği diğer davacı ve diğer hissedar Mustafa Çelenkoğluna tebliğ edilmediği anlaşılmıştır. Sakıp Çelenkoğlu 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı Belediye Encümeni kararına karşı 90 gün içinde Danıştayda dava açması gerekirken bu 90 günlük süreyi geçirerek 1/4/1976 gününde dava açmıştır. Bu nedenle 2/12/1975 gün ve 1819 sayılı belediye encümeni kararının davacılardan Sakıp Çelenkoğlu'nun hissesine isabet eden kısmına yöneltilen davada süre aşımı bulunmaktadır.

Ruhsatsız yapının durumunun tesbitine ilişkin ve 6785 sayılı Yasanın 19. maddesi gereğince tutulan tesbit zaptı bir belediye zabıta memuru tarafından tutulmuştur. Sözü geçen maddelerde öngörüldüğü şekilde iki fen elmanı tarafından düzenlenmeyen bu zabıt 20. madde uyarınca verilecek maliyet bedeli kadar para cezası inşaatın durdurulmasından sonra yapılan kısımların yıktırılmasına dayanak olamaz.

Bir yapının birden fazla sahibi bulunduğu takdirde yapının yıktırılması ile ilgili karara karşı bunlardan birinin açacağı dava iptal kararı ile sonuçlanmışsa, yapı bir kül olması itibariyle iptal kararı bütün yapıya şamil olacağından yapının diğer hissedarlarının dava açmamış olmaları veya açtıkları davanın reddedilmiş bulunması halierinde dahi iptal kararının bu davacıları etkisi altına alması bir idare hukuku kuralıdır. Bu itibarla, 6785 sayılı Yasanın 19. maddesine aykırı olarak tutulan zapta istinaden aynı Yasanın 20. maddesine dayanılarak 2/12/1975 günlü, 1819 sayılı belediye encümeni kararıyla Mustafa Çelenkoğlu hakkında maliyet bedeli kadar para cezası ve yıkma kararı verilmesinde imar yasasının yukarıda açıklanan ilkelerine uyarlık görülmemiştir.

23/3/1976 günlü 420 sayılı belediye encümeni kararına gelince, 6785 sayılı İmar Yasasının 20. maddesi gereğince davacılardan 10.000 lira maliyet bedeli kadar para cezası alınmasına ve durdurmadan sonra yapılan kısımların aynı madde uyarınca yıktırılmasına ilişkin 23/2/1976 günlü 240 sayılı belediye encümen kararının mesnedi olan 13/11/1975 günlü 489 sayılı birinci tesbit tutanağı aynı yasanın 19. maddesine aykırı olarak tutulmuştur.

19. madde hükmüne aykırı olarak tutulan tesbit tutanağına dayanılarak 20. madde gereğince maliyet bedeli kadar para cezası ve yıkma kararı verilmesi imar mevzuatına aykırı görülmüştür.

Bu nedenlerle,

1 — 2/12/1975 günlü ve 1819 sayılı belediye encümeni kararına karşı açılan davanın para cezası ile ilgili kısmının Sakıp Çelenkoğlu hissesi bakımından süre aşımı nedeniyle reddine, Mustafa Çelenkoğlu ile ilgili kısmının iptaline,

2 — Sözü geçen 2/12/1975 günlü, 1819 sayılı belediye encümeni kararının yıkma ile ilgili kısmının iptaline,

3 — 23/3/1976 günlü 420 sayılı Belediye encümeni kararının da iptaline.

4 — Dava kısmen süreden red ve kısmende iptal ile neticelenmiş olduğundan aşağıda dökümü yazılı 101 lira yargılama giderlerinin yarısı olan 50.50 liranın davalı idareden alınarak davacılara verilmesine, diğer yarısı olan 50.50 liranın da davacılar üzerinde bırakılmasına 10/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YEDİNCİ DAİRE KARARLARI

AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1348
Karar No : 1977/4121

Özeti : Temyiz Komisyonu kararından sonra düzenlenen ihbarnamenin tebliği gününü takibeden kanunî sürenin bitimi tarihinden vergi borcunun ödendiği tarihe kadar geçen süre için gecikme zammı uygulanabilir. İtiraz safhasında gecikme zammı uygulanamaz.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın özeti : Müvekkili şirket tarafından imal ve teslim edilen polivinil klorür Compaund (kuru karışım) maddesi nedeniyle 1974 Nisan, Mayıs, 1975 Şubat, Mart Nisan, Mayıs, Temmuz dönemi için itiraz edebilme kaydıyla verilen beyanname üzerinden salınan gider vergisinin kanunî süresi içinde ödenmemesi nedeniyle uygulanan gecikme zammının kaldırılması yolundaki müracaatlarının reddine dair Maliye Bakanlığının 24/3/1976 tarih ve 2161760-5931/18012 sayılı karar ve işleminin uyuşmazlık temyiz safhasındayken vergi dairesinin talebi üzerine, müvekkili şirketçe teminat gösterilmesine ve gösterilen teminata vergi dairesince haciz uygulanmasına rağmen, idarece itiraz komisyonu kararı üzerine çıkarılan ihbarnamalerin tebliğ tarihlerinden bir ay sonraki tarihin vade tarihi kabulüyle haciz uygulanmasına kadar geçen süre için gecikme zammı uygulanmasının kanunsuz olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın özeti : Dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi savunulmaktadır.

Raportör Aylâ Perktaş'ın Düşüncesi : Dosyanın incelenmesinden, davacının itiraz komisyonunun kararı üzerine yürütmenin durdurulması istemiyle birlikte Temyiz Komisyonu nezdinde temyiz talebinde bulunduğu, ancak yürütmenin durdurulması talebi hakkında Temyiz Komisyonunca Vergi Usul Kanununun 400 üncü maddesinin son fıkrasında belirtilen bir aylık süre içinde karar verilmemesi üzerine ödevlinin teminat gösterdiği anlaşıldığından, olayda henüz itiraz komisyonu kararı üzerine tahsil edilebilir hale gelmiş bir vergi borcundan bahsedilemez.

Diğer taraftan vergi dairesinin talebi üzerine teminat olarak gösterilen menkul mallar üzerine uygulanan haciz, 6183 Sayılı Kanunun 52 nci maddesinde belirtilen amme alacağının cebren tahsili niteliğinde bir haciz olmayıp, aynı kanunun 10 uncu maddesinin 5 inci bendinde belirtilen nitelikte bir teminat olduğundan gecikme zammının uygulanmasını da engellemez.

Bu durumda gecikme zammı ancak Temyiz Komisyonu kararından sonra düzenlenen ihbarnamenin tebliğ tarihi esas alınarak tayin edilecek vade tarihi ile vergi borcunun ödendiği tarihe kadar geçen süre için hesaplanabileceğinden, itiraz komisyonu kararı üzerine tebliğ edilen ihbarname esas alınarak vadenin tayini ile haciz tatbikine kadar geçen süre için gecikme zammı uygulanmasında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu Maliye Bakanlığı işleminin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Dava, Nisan Mayıs 1974 ile Şubat, Mart, Nisan, Mayıs ve Temmuz 1975 dönemleri İstihsal Vergisi borçlarına, İtiraz Komisyonu kararları üzerine çıkarılan ihbarnamelerin tebliğ tarihinden bir ay sonraki tarih vade tarihi kabul edilmek suretiyle uygulanan gecikme zammının kaldırılması yolundaki yaptıkları müracaatın reddine dair Maliye Bakanlığınca müesses işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

6183 sayılı Kanunun 51 inci maddesinde, gecikme zammının, âmme alacağının ödeme müddeti içinde ödenmeyen kısmına vade gününü takip eden günden itibaren tatbik olunacağı yazılıdır.

Hernekadar, 213 sayılı Kanunun 112 nci maddesinde icranın geciktirilmesi istemiyle birlikte temyiz talebinde bulunulması veya Temyiz Komisyonunca icranın geciktirilmesine karar verilmesi veya Temyiz Komisyonunun talebe rağmen bu konudaki kararın bir ay içinde gelmemesi nedeniyle vergi borcunun teminata bağlanması suretiyle tahsilatın durdurulması halinde vergi ödeme zamanının nasıl hesaplanacağı hususunda herhangi bir hükme yer verilmemiş ise de; sözü geçen 112 nci maddenin 3 üncü bendinde, itiraz dolayısıyle 389 uncu madde mucibince tahsili durdurulan vergilerden taksit süreleri geçmiş olanların, itiraz komisyonu kararına göre hesaplanan vergiye ait ihbarnamenin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde ödeneceğinin hükme bağlanmış olması ve tahsilâtın 389 uncu ve 400 üncü maddelerde öngörüldüğü veçhile itiraz veya icranın geciktirilmesi istemini havi temyiz talebi üzerine veya Temyiz Komisyonunun bu konudaki kararının bir ay içinde gelmemesi nedeniyle veya yargı mercileri kararına müsteniden durması veya durdurulmasının tevlit ettiği hukuki sonuçlar arasında herhangi bir fark da bulunmaması karşısında, icranın geciktirilmesi istemiyle birlikte temyiz talebinde bulunulması veya Temyiz Komisyonunca icranın geciktirilmesine karar verilmesi veya Temyiz Komisyonunun talebe rağmen bu konudaki kararının bir ay içinde gelmemesi nedeniyle vergi borcunun teminata bağlanması suretiyle tahsili durdurulan vergilerden taksit süreleri geçmiş olanların da Temyiz Komisyonu kararına göre hesaplanan vergiye ait ihbarnamenin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde ödeneceğinin kabulü gerekir.

Davacının vekili Temyiz Komisyonu kararlarına karşı Danıştaya müracaat edilmesi halinde tahsilâtın duracağını iddia etmekte ise de; mevzuatımızda, 400 ncü maddede olduğu gibi, Temyiz Komisyonu kararları aleyhine icranın geciktirilmesi istemiyle Danıştaya başvurulmasının vergi borcunun tahsilini durduracağı yolunda herhangi bir hükme yerverilmemiş olması karşısında bu konudaki iddiaya itibar edilemez.

Böyle olunca da, meseleye bu iki açıdan bakıldığında, hernekadar Danıstay'a müracaat edilmesinin tahsilâtı durduracağının kabulü mümkün değil ise de; olayda, itiraz komisyonu kararları üzerine her seferinde icranın geciktirilmesi istemiyle Temyiz Komisyonuna başvurulduğu ihtilâfsız olduğuna göre, uyuşmazlık konusu gecikme zamlarının itiraz komisyonu kararları üzerine çıkarılan ihbarnamelerin tebliğ tarihinden bir ay sonraki tarih vade tarihi kabul edilmek suretiyle hesaplanmasında da isabet bulunmadığı açıktır.

Örneğin, Nisan 1974 dönemine ilişkin olarak Temyiz Komisyonunun verdiği 28/2/1975 gün ve 1974/3724 sayılı karar üzerine tanzim edilen 1/35 No. lu vergi ihbarnamesi 3/4/1975 tarihinde davacı Mükellefe tebliğ edildiğine göre, gecikme zammının, vergi dairesince yapıldığı gibi 9/2/1975 tarihi ile bu döneme ait verginin ödendiği 21/7/1975 tarihi arasındaki süre için değil 3/5/1975 tarihi ile 21/7/1975 tarihi arasındaki süre için uygulanması gerekirdi.

Bu nedenlerle, davanın yukarıdaki esaslara göre hesaplanacak gecikme zamlarına müteveccih kısmının reddine, bakiyeye müteveccih kısmının ise kabulüyle dava konusu işlemin bu kısmının iptaline karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Uyuşmazlık ödevli şirketin 1974 Nisan, Mayıs, 1975 Şubat, Mart, Nisan, Mayıs, Temmuz dönemlerine ait istihsal vergisi borçlarına, İtiraz Komisyonu kararları üzerine çıkarılan ihbarnamelerin tebliğ tarihinden bir ay sonraki tarihin vade tarihi olarak kabulüyle uygulanan gecikme zammının kaldırılması isteminin Maliye Bakanlığınca reddedilmesinden doğmuştur.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunun 51 inci maddesinde «amme alacağının ödeme müddeti içinde ödenmeyen kısmına vade gününü takip eden günden itibaren bir aylık müddet için %10, müteakip her ay için % 2 gecikme zammı tatbik olunacağı» aynı kanunun 52 inci maddesinde ise «gecikme zammının tatbik müddetinin amme alacağının tecilinde tecilin yapıldığı, cebren tahsilde haciz tatbik edildiği, iflas halinde iflasın açıldığı, aciz halinde bu durumun sabit olduğu güne kadar olan müddet olduğu» hükme bağlanmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 400 üncü maddesinin son fıkrasında ise «Temyiz Komisyonu dosyasının gelmesi üzerine nihayet bir hafta içinde evvela icranın geciktirilmesi isteği hakkında bir karar verir ve bu karar derhal icabında telgrafla ilgili vergi dairesine ve mükellefe bildirilir. Bu işlemlerin yapılmasına kadar verginin tahsili durdurulur. Gerek kararın bildirilmesi üzerine gerekse Temyiz Komisyonu kararının dosyanın gönderilmesinden itibaren bir ay içinde gelmemesi halinde mükelleften teminat istenir. Mükellef istenilen teminatı beş gün içinde göstermediği takdirde teminat gösterilinceye kadar tahsil işlemlerine devam olunur» denilmektedir.

Davada da davacının itiraz komisyonunun kararının tebliği üzerine yürütmenin durdurulması istemiyle birlikte Temyiz Komisyonuna başvurduğu ancak Temyiz Komisyonunca yukarıda açıklanan maddede belirtilen bir aylık süre içinde karar verilmemesi üzerine teminat gösterildiği anlaşılmaktadır. Vergi Usul Kanununun yukarıda açıklanan 400 üncü maddesi karşısında yürütmenin durdurulması istemini de kapsayan temyiz talebi üzerine yürütmenin durdurulması yolunda karar verilmesi veya Temyiz Komisyonunun bu konudaki kararının bir ay içinde gelmemesi halinin doğurduğu hukuki sonuç arasında herhangi bir fark bulunmadığından, olayda henüz bu safhada tahsil edilebilecek bir vergi borcundan bahsedilemez.

Hernekadar Temyiz Komisyonunun yürütmenin durdurulması isteği hakkında karar vermemesi üzerine yükümlüden teminat istenilip teminat olarak gösterilen menkul mallar hakkında haciz uygulanmışsada uygulanan bu haciz 6183 sayılı Kanunun 52 inci maddesinde belirtilen amme alacağının cebren tahsili niteliğinde bir haciz

olmayıp, yine aynı Kanunun 10 uncu maddesinin 5 nci bendinde belirtilen teminatlardan olduğundan bu nitelikteki bir haciz işlemi gecikme zammının uygulanmasını engelleyemez.

Bu durumda, teminata bağlanarak tahsili durdurulan bu vergilerden ancak Temyiz Komisyonu kararından sonra düzenlenen ihbarnamenin tebliği gününü takibeden kanuni sürenin bitimi tarihinden vergi borcunun ödendiği tarihe karar geçen süre için gecikme zammı uygulanabilir.

Bu itibarla itiraz komisyonu kararından sonra tebliğ edilen ihbarname esas alınarak tayin edilen vade tarihi ile haciz uygulandığı tarihe kadar geçen süre için gecikme zammının hesap edilerek uygulanmasında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile dava konusu Maliye Bakanlığı'nın 24/3/1976 tarih ve 2161760-5931/18012 sayılı karar ve işleminin iptaline, davacı vekiline takdir olunan 900,— (dokuzyüz) lira vekâlet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, aşağıda dökümü yapılan 72,— lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine fazla alındığı anlaşılan 70 lira harcın istem halinde davacıya iadesine, getirtilen işlem dosyasının mahalline iadesine 28/12/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire

Esas No : 1976/2640
Karar No : 1977/3613

Özeti : Tahakkuk ettirilen gümrük vergi ve resimlerine karşı muaflık veya zamanaşımı nedenleriyle itiraz edilmesi ve itirazın Gümrükler Genel Md. lüğünce karara bağlanmamış olması halinde cebri icra yoluna başvurulamaz.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Gümrük ve Tekel Bakanlığı

İstemin Özeti : İzmir Giriş Gümrük Müdürlüğünün 17/1/1972 tarih ve 7805 sayılı beyannamesiyle ithal edilen eşya nedeniyle müvekkili şirket adına salınan gümrük vergi ve resimlerinin tahsili için tazim ve tebliğ olunan ödeme emrini, «6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanunun 58 inci maddesinde, kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahsın böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı hakkında itirazda bulunabileceğinin belirtildiği ve böylece itiraz komisyonlarının bu maddede sayılan hallere münhasır olarak yapılan itirazları inceleyebilecekleri esasa ilişkin itirazların incelenemiyeceğinin öngörüldüğü, itiraz dilekçesinde ileri sürülen hususların tamamen esasa yönelik itiraz sebepleri olduğu, 6183 sayılı Kanunun 58 nci maddesinde sayılan sebeplerden hiçbirine girmediği, bu nedenle inceleme olanağı olmadığı, öte yandan ödeme emrine karşı yapılan itirazın 5383 sayılı Kanunun 84/1 inci maddesine göre tahakkuk zamanaşımına ilişkin itirazların değil, tahsil zamanaşımına ilişkin itirazların incelenebileceği» gerekçesiyle onayan itiraz komisyonunun 28/7/1976 tarih ve 757 sayılı kararının; ithal konusu eşyaya 7/3635 sayılı kararnameye göre muaflık uygulanması için gerekli faturaların tasdikine kadar gümrük vergisi tutarı karşılığı teminat verildiği, faturaların ibrazı üzerine teminatın iade olunduğu, ithal işleminin 25/1/1972 tarihinde tamamlandığı, gümrük idaresince gümrük vergi ve resimlerinin 24/2/1976 tarihli yazı ile istendiği, bu durumda tahakkuk zamanaşımı müddetinin geçtiği ileri sürülerek bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Olayda tahakkuk zamanaşımı değil tahsil zamanaşımından söz edilebileceği, bu sürenin de ilgili gümrüğün 23/2/1976 tarihli tebligatı ile kesildiği, 1615 sayılı Gümrük Kanunundaki hükümler ve kararnamenin 23/1/1972 tarihinde yayınlanıp yürürlüğe girmesi karşısında daha önce tescil edilmiş beyanname muhteviyatı eşyaya muafiyet uygulanamıyacağı sebepleriyle davanın reddi savunulmaktadır.

Raportör Nilgün Akpınar'ın Düşüncesi : Dosyadaki belgelerin incelenmesinden : Ödeme amri ile istenen gümrük vergi ve resimlerine karşı davacı tarafından Gümrükler Genel Müdürlüğü nezdinde itiraz edildiği, ancak itiraz hakkında bir karar verilmediği, dolayısıyla amme alacağının henüz tahsil edilebilir hale gelmediği anlaşılmaktadır.

Bu durumda kesinleşerek tahsil edilebilir hale gelmeyen amme alacağının tahsilini temin için tanzim ve tebliğ edilen ödeme emrini onaylayan İtiraz Komisyonu kararında isabet görülmediğinden davanın kabul edilerek, dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Dava, davacı ortaklık adına salınan Gümrük Vergi ve resimlerinin tahsili zımmında tanzim ve tebliğ edilen ödeme emrini onayan İtiraz Komisyonu kararının bozulması istemiyle açılmış bulunmaktadır.

Getirtilen işlem dosyasının ve davacı Ortaklığın 12/5/1977 tarihli istem yazımız üzerine gönderilen 1/6/1977 tarihli cevabi yazısının incelenmesinden ödeme emrine konu Gümrük Vergi ve resimlerine 1615 sayılı Kanunun 84 üncü maddesi uyarınca yapılan itirazın Gümrükler Genel Müdürlüğünce henüz bir karara bağlanmadığı ve binnetice henüz ortada kesinleşerek kabili tahsil hale gelmiş bir kamu alacağının bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Böyle olunca da ödeme emri ancak kesinleşmiş bir kamu alacağının tahsili için tanzim edilebileceğinden henüz kesinleşmemiş olan ihtilâflı Gümrük Vergi ve resimlerinin tahsilini teminen tanzim ve tebliğ edilen ödeme emrini onayan İtiraz Komisyonu kararında isabet bulunmakla davanın kabul edilerek dava konusu kararın bozulmasının uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanun hükümlerine göre, amme alacağının cebren tahsili yoluna başvurulabilmesi için amme alacağının kesinleşmiş olması gerekmektedir.

Olayda ise, getirtilen belgelerin incelenmesinden, yükümlüden ödeme emri ile istenen gümrük vergi ve resimlerine karşı, 1615 sayılı Gümrük Kanununun 84 üncü maddesine göre muaflık ve zamanaşımı nedenleriyle itiraz edildiği, ancak İtirazın Gümrükler Genel Müdürlüğünce bir karara bağlanmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durum karşısında henüz kesinleşmemiş bir amme alacağı için ödeme emri tanzim ve tebliği suretiyle cebri icra yoluna başvurulmasına kanuni olanak bulunmadığından, komisyonca ödeme emrinin onanması yolunda verilen kararda isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile İtiraz Komisyonunun 28/7/1976 tarih ve 757 sayılı kararının bozulmasına, aşağıda dökümü yazılı 66,— lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine getirtilen işlem dosyasının mahalline iadesine, 30/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire

Esas No : 1976/1296
Karar No : 1977/4122

Özeti : Memleketi terk ve ölüm gibi, yükümlülüğü kaldıran nedenler arasında olmayan tasfiye halinde 213 S. K. nun 112. maddesine dayanılarak vadeli vergi borcunun muaccel hale geldiği gerekçesiyle ödeme emri gönderilemez, gecikme zammı uygulanamaz.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : İstanbul Gider Vergileri Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : İşini terk ederek tasfiyeye giren şirketin vadeli satışlarına ait olup Vergi Usul Kanununun 112. maddesine göre muacceliyet kesbeden ve işin terkinden itibaren 15 gün içinde ödenmesi icabeden vergilerin 6802 sayılı Kanunun 49. maddesinde öngörülen sürede ödenmesi nedeniyle hesaplanan 35.765 lira gecikme zammı için çıkarılan ödeme emrine yapılan itirazı, «29/8/1974 tarihli yoklama fişinde yer alan tesbitlere dayanan vergi dairesinin veresiye satışlar için bahis konusu olan altı aylık ödeme süresinin işin terkini takip eden ayın 15 inde son bulduğu keyfiyetinden hareketle, bu tarihten sonra ödenen vergi alacaklarına gecikme zammı uyguladığı ve bu zamları ödeme emri yoluyla mükelleften talep ettiği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar mükellef şirketçe, 30/6/1974 tarihinde işi terketmiş olmayıp, şirket bünyesi içinde tasfiye kararı alındığı, vergi dairesinin tasfiye kararı ile işi terk keyfiyetini birbirine karıştırdığı, Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre tasfiye kararı almanın işi terk anlamına gelmediği iddia edilmekte ise de; 29/8/1974 tarihli yoklama fişinde, «Plâk imâli ile ilgili olarak Gider Vergisi şumûlüne giren ve işyerinin terkedildiği, ayrıca işi terk tarihinde müessesenin elinde gider vergisine mevzuu mamul ve yarı mamûl herhangi bir stok bulunmadığı, şirket yetkilisinin ifadesine müsteniden tesbit edilmiş bulunmaktadır. Yoklama fişi ile yapılan bu tesbite nazaran, gider vergisine giren bir konuda işin tamamen terki bahis konusu bulunduğundan bu durumu şirketin tasfiyesi ile irtibatlandırmamak gerekir. Şu var ki, işin terki nedeniyle gider vergisi mükellefiyetinin kalkması başka şey, şirketin tasfiyeye girmesi başka şeydir.

Kaldı ki, işin terki tarihinde veresiye satışlardan dolayı borçlu bulunan mükellef Şirket nezdinde gider vergisine mevzu mamûl ve yarı mamûl herhangibir stok da bulunmadığı cihetle, 6802 sayılı Kanunun 51 inci maddesinde yer alan «mükelleflerin fabrika, imâlathane, ticarethane veya filyal, şube satış mağazası ve depolarında mevcut iptidaî ve mamul madde stokları üçüncü şahıslara satılmış veya rehnedilmiş olsa dahi gider vergileri ile cezalarının teminatı hükmünde olup bedellerinde ilk önce mezkûr mükellefiyetlerin tekabül ettiği hazine alacağı tahsil olunur.» hükmüne göre verginin teminatı ortadan kalkmış bulunmaktadır.

Diğer yandan, V.U.K. nun 112. maddesinde, «Memleketi terk ve ölüm gibi mükellefiyetin kalkmasından mucip haller dolayısiyle beyan üzerine tarholunan vergiler, beyanname verme süreleri içinde ödenir.

Mükellefiyetin, vadeleri mezkûr süreden sonra gelen vergileri de aynı süre içinde alınır.» denilmek suretiyle yükümlülüğün kalkmasını gerektiren diğer haller de madde kapsamına alındığından, gider vergisine tabi işini terkeden ve bu nedenle anılan vergiye ilişkin mükellefiyeti kalkan muteriz şirketin, 6802 sayılı Kanunun 51. maddesine göre teminatı da bulunmayan vadesi gelmemiş vergi borçlarının, işin terkini takip eden ayın 15 inci günü muaccel hale geleceği ve teşekkül eden vadeye göre gecikme zammı hesap edileceği tabiidir.

Açıklanan kanun hükümleri karşısında mükellefin işi terki sırasında vadesi gelmemiş vergi borçlarını karşılayacak şekilde teminat göstermediği de dosyanın tasdikinde anlaşıldığından, amme alacağının muaccel hale gelmesinde ve binnetice vergi dairesinin teşekkül eden vadeye göre hesapladığı gecikme zamlarını ödeme emriyle talep etmesinde kanuna aykırı bir cihet yoktur. «gerekçesiyle reddederek ödeme emrini tasdik eden 2/1/1976 gün ve 1720 sayılı İstanbul 4. No. lu İtiraz Komisyonu kararının; 1/7/1974 tarihinden itibaren tasfiyeye giren ve durumu vergi dairesine bildiren şirketin tasfiye memuru tarafından temsil edildiği, şirket defterlerini vergi dairesine götürmekle görevlendirilen ve şirketin hukuki durumu bilmeyen odacıya imzalattırılan yoklama fişinin muteber olmadığı «Tasfiye ve iflas hallerinde, mükellefiyet vergi ile ilgili muamelelerin tamamen sona ermesine kadar devam eder, hükmünü taşıyan 213 sayılı Kanunun 162. maddesi hükmü karşısında, olaya «memleketi terk ve ölüm gibi mükellefiyetin kalkmasını mucip haller dolayısiyle beyan üzerine tarholunan vergiler, beyanname verme süreleri içinde ödenir. Mükellefin, vâdeleri mezkûr süreden sonra gelen vergileri de aynı süre içinde alınır.» ibaresini taşıyan adı geçen kanunun 112. maddesi hükmünün tatbikine imkân olmadığı, vergilerin vadelerinde ödendiği, 6802 sayılı Kanunun 51. maddesi hükmünün ihtilâfla ilgisi bulunmadığı, elde stok bulunmamasının işin terki ve mükellefiyetin devamıyla ilgisi olmadığı nedenleriyle bozulması talebinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : İşin terki nedeniyle mükellefiyetin kalkmasıyla şirketin tasfiyeye girmesinin başka şeyler olduğu, işini terkettiği ve elinde stok bulunmadığı yoklama fişiyle tesbit edilen mükellef adına 213 sayılı Yasanın 112 ve 6802 sayılı Yasanın 51. maddelerine göre geç ödeme nedeniyle hesaplanan gecikme zammı için ödeme emri çıkarılmasının yerinde olduğundan bahisle davanın reddine karar verilmesi gerekeceği yolundadır.

Raportör Kenan Eren'in Düşüncesi : 213 sayılı Yasanın 112. maddesi «Memleketi terk ve ölüm gibi mükellefiyetin kalkmasını mucip haller dolayısiyle beyan üzerine tarholunan vergiler, beyanname verme süreleri içinde ödenir. Mükellefin, vâdeleri mezkûr süreden sonra gelen vergileride aynı süre içinde alınır.» hükmünü taşımaktadır. Sözü geçen hükme göre vadeli vergi borcunun vadesinden önce muaccel hale gelmesi bazı nedenlerle «mükellefiyetin kalkması» na bağlanmıştır.

Sözü geçen yasanın 162. maddesinde ise, tasfiye halinde mükellefiyetin vergi ile ilgili muamelelerin tamamen sona ermesine kadar devam edeceği açık olarak kabul edilmiş bulunmaktadır.

Davacı şirketin tasfiyeye girdiği ihtilâflı olmadığına ve 162. maddenin açık hükmü uyarınca mükellefiyeti devam ettiğine göre olaya, mükellefiyetin kalkması halinde vadeli vergilerin muaccel hale gelmesini öngören 112. madde hükmünün uygulanmasına imkân yoktur.

Diğer taraftan, tasfiyeye giren şirketi temsile yetkili olmayan kimsenin iştirakiyle düzenlenen yoklama zaptı muteber olmadığı gibi muteber olduğu kabul edilse bile 162. maddesinin açık hükmü karşısında bir değer ifade edeceğini düşünmek de mümkün değildir.

Kanuna aykırı olarak hesaplanan gecikme zammı için çıkarılan ödeme emrinin tasdikinde isabet bulunmadığından dava konusu itiraz komisyonu kararının bozulması ve ödeme emrinin iptaline karar verilmesi gerekir.

Kanunsözcüsü Onur Özelçi'nin Düşüncesi : Uyuşmazlık, vergi dairesince mükellef şirket adına tanzim ve tebliğ olunan, 1974 Ocak, Şubat ve Mart aylarına ait istihsal vergisine ait gecikme zammına ilişkin ödeme emrine vaki itirazı reddeden İstanbul 4 nolu Muvazzaf İtiraz Komisyonunun 2/1/1976 gün ve 1720 sayılı kararının bozularak ödeme emrinin iptaline karar verilmesi talebinden ibarettir.

Mükellef şirketin 1/7/1974 tarihinden itibaren tasfiyeye girdiği İstanbul Gider Vergileri Dairesi Müdürlüğüne 4/7/1974 tarihinde tebliğ edildiği; 6802 sayılı Kanunun 49 uncu maddesi hükmü gereğince mükellef şirketin istihsal vergisi borçları 6 aylık süre içinde, vergi dairesince gösterilen vadelere uyulmak suretiyle tamamen ödendiği; 29/8/1974 tarihinde yapılan yoklama fişi ile, işin terkedildiği muhasebe yardımcısının ifadesine göre tesbit edildiği incelenen dava dosyası münderecatından anlaşılmaktadır.

Mükellef 1/7/1974 tarihinden itibaren tasfiyeye girdiğine göre, bu tarihten sonra yapılacak tesbit ve mükellefiyetle ilgili muamelelerde muhatap, Türk Ticaret Kanununun 440 ve 552 nci maddelerine göre tasfiye memuru olması gerekir.

Tasfiye memurunun ifadesine başvurulmadan yapılan yoklama ve yoklamada tesbit olunan hususlar geçerli sayılamaz.

Ayrıca, tasfiyenin işi terk sayılacağına dair 6802 sayılı Kanunda bir hüküm yoktur. 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 162 nci maddesinde, «Tasfiye ve iflas hallerinde, mükellefiyet vergi ile ilgili muamelelerin sona ermesine kadar devam eder» hükmü yer aldığına göre, mükellefiyeti devam eden yükümlü şirketin, 6802 sayılı Kanunun 49 uncu maddesi hükmüne göre, 6 aylık ödeme müddetinden yararlanması gerekir.

Hal böyle olunca, 1974 Ocak, Şubat ve Mart aylarına ait olup, 6802 sayılı Kanunun 49 uncu maddesine göre, veresiye satışlarla ilgili vergi alacağının 6 aylık süre içinde mükelleften tahsil edildiği vergi dairesi makbuz fotokopilerinden anlaşılmış olduğundan, vadesinde ödenen amme alacağından dolayı gecikme zammı tatbiki ve bunun tahsili için ödeme emri tebliği usul ve kanun hükümlerine aykırıdır.

Yukarda açıklanan nedenlerle, dava konusu itiraz komisyonu kararı bozularak ödeme emrinin iptaline karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dosya muhtevasından uyuşmazlığın esasını tasfiyeye giren ve yoklama fişi ile işi terk ettiği tesbit edilen şirkete ait vadeli vergi borçlarının, 213 sayılı Kanunun 112 inci maddesi uyarınca tasfiye ve işin terkinden itibaren 15 gün içinde ödenmesi gerekirken vadesinde ödenmesi nedeniyle gecikme zammı istenip istenemiyeceği hususu teşkil etmektedir.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 112. maddesi, «Memleketi terk ve ölüm gibi mükellefiyetin kalkmasını mucip haller dolayısiyle beyan üzerine tarholunan vergiler, beyanname verme süreleri içinde ödenir. Mükellefin, vadeleri mezkûr süreden sonra

gelen vergileride aynı süre içinde alınır.» hükmünü taşımaktadır. Sözü geçen hükme göre, vadeli vergi borcunun vadesinden önce muaccel hale gelmesi, bazı nedenlerle «mükellefiyetin kalkması» haline hasredilmiştir.

Diğer taraftan sözü geçen yasanın 162 nci maddesinde ise; tasfiye halinde «mükellefiyetin» Vergiyle ilgili muamelelerin tamamen sona ermesine kadar devam edeceği açık olarak belirtilmiş bulunmaktadır.

Davacı şirketin 1/7/1974 tarihinden itibaren tasfiyeye girdiği gerekli ilânları yaptırarak durumu vergi dairesine bildirdiği ihtilâflı olmadığına ve 162. maddenin açık hükmü gereği olarak mükellefiyeti de devam ettiğine göre; mükellefiyetin kalkması halinde uygulama olanağı bulunan 112. madde hükmüne dayanılarak şirkete ait vadeli vergi borçlarının vadesinden önce muaccel hale geldiğini kabul etmeye imkân yoktur.

Vergi Usul Kanununun 162. maddesinin açık hükmü karşısında hüküm ifade etmeyen ve hukuki durumu şüpheli bulunan yoklama fişine ve olayla ilgisi bulunmayan 6802 sayılı Kanunun 51. maddesi hükmüne dayanılarak; mükellefiyeti devam eden şirkete ait vergilerin, tasfiyeden (işin terkinden) itibaren 15 gün içinde ödenmesi gerekirken vadelerinde ödenmeleri nedeniyle hesaplanan gecikme zammı için çıkarılan ödeme emrinin tasdikinde usul ve yasa hükümlerine uyarlık görülmemiştir.

Yukarıda yazılı nedenlerle 2/1/1976 gün ve 1720 sayılı İtiraz Komisyonu kararının bozulmasına, dökümü aşağıda yazılı elli dört lira elli kuruş yargılama giderinin davalı vergi dairesinden alınarak davacıya verilmesine 28/12/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire
Esas No : 1976/690
Karar No : 1977/3053

Özeti : Vergi borcundan dolayı verilen teminat mektubu süresiz olarak verildiği takdirde vergi borcunun zamanaşımını da süresiz olarak keser. Borcun ödenmesi yolunda teminatçı bankaya yapılan bildiri kamu alacağını muaccel kılmaz.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Gümrük ve Tekel Bakanlığı

Davanın Özeti : Müvekkili Bankanın ..... Limited Şirketi lehine, İstanbul Giriş Gümrüğünde işlem gören 1320 sayılı ve 13/7/1957 günlü giriş beyannamesi kapsamı eşya için vermiş olduğu 17/12/1958 gün ve A-8971 sayılı teminat mektubu ile . . . . . ve . . . . . firması adına işlem gören 780 sayılı ve 15/4/1957 günlü beyanname kapsamı eşya için vermiş olduğu 17/12/1958 gün ve A-8972 sayılı teminat mektubu dolayısıyla, davacı banka adına düzenlenen 18/3/1974 günlü ödeme emrine yapılan itirazın «Olayda; 13/5/1957 ve 15/4/1957 günlü giriş beyannamesi kapsamı eşyanın 17/12/1958 tarihinde teminata bağlandığının ihtilafsız olduğu, 6183 sayılı Kanunun 103 üncü maddesinde amme alacağının teminata bağlanmasının zaman aşımını durduran sebep olarak yer aldığı ve aynı maddenin son bendinde zaman aşımı başlangıcının teminatın kalktığı tarihin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılının ilk günü olarak kabul edildiği, bu durumun teminatın mevcut olduğu sürece zamanaşımının başlamasının söz konusu olamayacağı, öte yandan mektubun ödenmesi yolundaki talebin teminatın kalkmasına bir delil sayılamayacağı gerekçesiyle reddine ve ödeme emrinin aynen tasdikine» dair 15/5/1975 günlü ve 856 sayılı İstanbul 3 Nolu İtiraz Komisyonu kararına, Sirkeci Gümrük Müdürlüğünün 20/3/1974 gün ve 961-119-A-108 618 sayılı yazısında da belirtildiği üzere, teminat mektuplarının konusu olan borcun 1/6/1959 tarihinde muaccel olduğu, müvekkili bankanın o tarihten bu yana 16 yıl geçmiş olmasına karşın sözü edilen borcu ödemediği, bu itibarla 6183 sayılı Kanunun 102 nci maddesinde öngörülen 5 yıllık zamanaşımı süresi geçmiş olduğundan, ödeme emri düzenlenmesinin usul ve kanuna aykırı olduğu, teminat mektuplarının kâfalet akdi olarak nitelendirilmesi halinde dahi, B.K. da öngörülen sukutu hak süresinin geçirilmiş bulunduğu, böylece teminat mektubunun ödenmesi yolunda idareye yapılan başvurunun müruru zaman başlangıcı olacağında ihtilâf bulunmadığı, öte yandan 1970 yılına kadar olan dönemlere dayanan vergi cezaları ve Gümrük Kanununun giriş ve çıkış işlemlerine ilişkin para cezaları ile gecikme zammı ve faizlerin tamamı 1803 sayılı Af Kanunu kapsamına girdiğinden, konusu kalmayan ödeme emrinin iptali gerektiği ileri sürülerek bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu ödeme emirleri 1320 ve 780 sayılı iki ayrı beyannameye ait olup, ayrı işlemler hakkında ayrı dilekçe ile dava açılmasının öncelikle dilekçenin reddinin gerektiği, öte yandan 6183 sayılı Kanunun 103 üncü maddesinin açık hükmü karşısında olayda zamanaşımından söz edilemeyeceği, Af Kanununa göre vergi asılları af edilmemiş bulunduğundan, ödeme emrinin konusunun kalmadığı yolundaki ödevli iddiasının da dayanaktan yoksun bulunduğu bu nedenle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Figen Er'in Düşüncesi : Dava dilekçesinde ileri sürülen iddialar, itiraz komisyonu kararının dayandığı gerekçe karşısında kararın bozulmasını sağlayacak durumda olmadığından davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sedat Ünaldı'nın Düşüncesi : Davacı ..... Bankası, dava dilekçesinde söz konusu ettiği iki firma lehine Sirkeci Gümrük Müdürlüğüne hitaben verdiği teminat mektupları konusunun Amme Alacaklarının Tahsili Hakkındaki 6183 sayılı Kanunun 102 nci maddesi gereğince zaman aşımına uğradığını ve bu nedenle de adlarına çıkarılan ödeme emrinin hükümsüz olduğunu iddia etmektedir.

Filhakika, bankalarca devlet daireleri veya müesseseler veya kişilere hitaben verilen teminat mektupları, buralara borcu tahakkuk edecek üçüncü şahısların fiilini taahhüd eden kontr-garanti'lerdir. Bu konular tamamen özel hukuk hükümlerine tabi bulunmaktadır. Üçüncü şahıs lehine teminat mektubu veren banka, borcun ödenmemesi halinde bunu muhataba tazmin edecektir. Bu bakımdan, teminat veren ile teminatı kabul eden ve lehine teminat ita kılınan arasında sözleşme vardır. Bu sözleşme de teminat mektubunun kendisidir. Sözleşmeden doğacak ihtilafların çözüm yeri de adli mahkemelerdir.

Bu nedenle, olayda 6183 sayılı Yasanın yeri olmadığından buna dayanılarak yapılan iddia ve savunmaların incelenmesine mesağ bulunmamakta davanın görev yönünden reddi iktiza edeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davalı idarenin usule ilişkin def'i yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi :

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanunun 102 nci maddesinde; «Amme alacağının, vadesinin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılı başından itibaren 5 yıl içinde tahsil edilmezse zamanaşımına uğrayacağı» hükme bağlanmakta, aynı kanunun «zamanaşımının kesilmesi» başlığını taşıyan 103 üncü maddesinde ise; amme alacağının teminata bağlanmasının zamanaşımını keseceği öngörülmüş bulunmaktadır. Yine aynı maddenin son fıkrasında; amme alacağının teminata bağlanması halinde, zamanaşımının teminatın kalktığı tarihin rastladığı takvim yılını izleyen takvim yılı başından itibaren yeniden işlemeye başlayacağı hükmü yer almıştır.

Dava konusu olayda da, 13/5/1957 gün ve 1320 sayılı ve 15/4/1957 gün ve 780 sayılı beyannameler kapsamı eşyaya ait gümrük vergi ve resimleri teminata bağlandığından, yukarıda sözü edilen 103 üncü madde uyarınca, teminatın kalkmadığı sürece zamanaşımının işlemeyeceği tabiidir. Süresiz olarak verildiği ihtilâfsız bulunan teminat mektuplarının mevzuatta aksine düzenleyici bir hüküm yer almadıkça zamanaşımına uğraması söz konusu olmadığından teminat mektuplarının konusu olan borcun ödenmesi yolunda davacı Bankaya yapılan bildiri kamu alacağının muaacceliyet kesbetmesine neden olamaz.

Öte yandan davada ileri sürülen diğer iddialar da dava konusu itiraz komisyonu kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından, davanın reddine, 250 lira nisbî harcın davacıdan alınmasına 17/10/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1389
Karar No : 1977/3617

Özeti : Şarap yapımcılarının kaçak şarap satmaları halinde, ödemekten kaçındıkları istihsal vergisi ve resimler vergi hukukuna göre değil genel hükümlere göre tahsil edilmelidir.

Davacı : .....

Davalı : Tekel Genel Müdürlüğü

Davanın Özeti : ..... tarafından 1967 yılında istihsal vergisi ödenmeden satışa çıkarıldığı öne sürülen şaraplar için sonradan ölen ....'ın oğlu ve varisi sıfatıyla müvekkili adına düzenlenip tebliğ edilen ödeme emrine karşı yapılan itirazı «ölü . . . . . .'ın Tekel İdaresine haber vermeden şarap sattığının ve bundan dolayı ödenmesi gereken istihsal vergisini ödemediğinin Tekel müfettişleri tarafından tespit edildiği, işbu amme alacağının, Şarköy Sulh Hukuk Mahkemesinin 1974/145 esas ve 1976/122 sayılı cezaya ilişkin kamu davası kararı ile Af Kanunu kapsamına girdiğine karar verildiği, 1803 sayılı Kanunda vergi aslı ödenmek kaydı ile cezanın affa gireceğinin belirtildiği 213 sayılı V. U. K. nun 12. maddesinde ölüm halinde yükümlülerin ödevlerinin, mirası reddetmemiş kanuni ve mansup mirasçılarına geçeceğinin ancak mirasçıların da herbirinin ölünün vergi borçlarından miras hisseleri oranında sorumlu olacaklarının hükme bağlandığı, bu nedenle ölü ..... adına tahakkuk etmiş bulunan istihsal vergisinden kanunen mirası reddetmiş varis olmadığı cihetle hisseleri oranında sorumlu olacakları, kendilerine tebliğ edilmiş bulunan ödeme emrindeki borçları 6183 sayılı Kanunla belirtilmiş olduğu şekilde kısmen veya tamamen ödediklerini ispat edemeyenlerden tahsili gerektiği ve ödeme emrinin usulüne uygun olarak düzenlendiği» gerekçesiyle reddeden Şarköy Gayri Muvazzaf İtiraz Komisyonunun 23/1/1976 gün ve 8 sayılı kararının istihsal vergisi ödenmeden satışa çıkarılmış şarap bulunmadığı, vergi aslının tahakkuk ve tebligatı yapılmadan ödeme emri çıkarılmasının ve gecikme zammı uygulanmasının kanuna aykırı olduğu öne sürülerek bozulması istenmektedir.

Savunmanın Özeti : Davada süre aşımı ve merci tecavüzü bulunduğu, istihsal vergisi ödenmeden şarap satıldığının müfettiş raporları ile tespit edildiği şarap istihsal vergisinin yükümlüye ihbarname ile tebliğ edilmesinin gerekmediği yolundadır.

Raportör Nurhan Akkar'ın Düşüncesi : Getirtilen işlem dosyasının incelenmesinden gerek ölü ..... adına ve gerekse varisleri adına düzenlenmiş ve tebliğ edilmiş herhangi bir tahakkuk işlemi bulunmadan ödeme emri düzenlendiği anlaşıldığından dava konusu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sedat Ünaldı'nın Düşüncesi : İleri sürülen iddialar, dava konusu kararın dayandığı gerekçeler karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden davanın reddine karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince gereği görüşüldü :

Uyuşmazlığın, davacıya tebliğ edilen ödeme emrine karşı yapılan itirazın, itiraz komisyonunca reddedilmesinden doğduğu anlaşılmıştır.

Davalı idarenin davada süre ve merci tecavüzü bulunduğu yolundaki iddiaları yerinde görülmemiştir.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 65. maddesinde «Şarap müstahsillerine ait istihsal vergisi Tekel İdaresi tarafından mevzuatı gereğince tarh ve tahakkuk ettirilip tahsil olunarak vergi dairesine ödenir.» hükmü yer almış, 4250 sayılı İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanununun 14. maddesinde şaraplardan litre başına hususi istihlâk resmi alınacağı, bu resmin yapılan şarabın 12. madde uyarınca muayyen vasfı haiz bulunduğu anlaşılınca tahakkuk ettirileceği ve şarabın başkasına devrinde veya satışında Tekel İdaresince tahsil olunacağı belirtilmiş, 6802 sayılı Kanunun kaldırılan hükümler başlığı altında yer alan 67. maddesinin 5. bendi ile de; 4250 sayılı Kanunun 14. maddesinin vergi nevine ve miktarına ve istisnaya müteallik hükümlerinin kaldırıldığı bu maddenin tarh, tahakkuk ve tahsile ilişkin hükümlerinin istihsal vergisi hakkında da aynen uygulanacağı açıklanmış bulunmaktadır.

4250 sayılı Kanunun 41. maddesinde; bu kanun mucibince tahakkuk eden inhisar ve istihlâk resimlerini vermeyenler hakkında Tahsili Emval Kanunu hükümlerinin uygulanacağı ve tahsilâtın İnhisar İdaresi tarafından gerçekleştirileceği belirtilmiştir.

Yukarıda açıklanan kanun hükümlerinden şarap istihsal vergisinin, yükümünün Tekel İdaresine haber vermesi üzerine tahakkuk ettirileceği ve tahakkuk eden bu vergiyi ödemeyenler hakkında Tekel İdaresince, 6183 sayılı Kanunun 2. maddesindeki hüküm uyarınca Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre takibat yapılması gerektiği anlaşılmaktadır.

Ancak; şarap yapıcılarının Tekel İdaresine haber vermeden ve dolayısıyla tahakkuk işlemi yapılmadan kaçak olarak şarap satmaları halinde 4250 sayılı Kanunun 37. maddesinde öngörüldüğü şekilde işlem yapılması gerekmektedir. Zira söz konusu maddenin ikinci fıkrasında aynen; «Bu kanuna göre inhisar altında olmayıp imal, ithal ve satış gibi muamelelerden bir veya bir kaçı dolayısıyla inhisar veya istihlâk resmine tabi bulunan maddeleri bu resimlerden kaçıranlardan, kaçırdıkları maddelere ait resimler ağır para cezası olarak alınır ve tutuklanan kaçak maddeler müsadere edilir.» hükmü yer almış bulunmaktadır.

Dava konusu olayda da davacının murisi olan ölü .....'ın Tekel İdaresine haber vermeden ve vergisini ödemeden 100.873 litre şarabı satışa çıkardığının soruşturma raporu ile tespit edildiği öne sürüldüğüne göre olayda 6802 sayılı Kanunun 65. maddesinin atıfta bulunduğu 4250 sayılı Kanunun 12 ve 41. maddelerine göre bir verginin tarh ve tahsili değil kaçak satılan şarapların vergilerinin ağır para cezası olarak ve genel hükümlere göre tahsili ile kaçak malların müsaderesi söz konusu olmaktadır.

Bu nedenle ortada vergi hukuku hükümlerine göre takip edilecek bir vergi borcu bulunmadığı halde bu alacağı, davalı idarece ödeme emri çıkarılmak suretiyle 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsil etme yoluna gidilmesinde isabet bulunmamaktadır.

Davacı adına düzenlenen ödeme emrinin onanması yolundaki itiraz komisyonu kararının bu nedenle bozulmasına, aşağıda dökümü yazılı 62,— lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, getirtilen işlem dosyasının yerine geri gönderilmesine 1/12/1977 günü oybirliği ile karar verildi.

GİDER VERGİSİ

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1532
Karar No : 1977/3328

Özeti : Dış ülkeden alınan ihracat garantili yatırım kredilerinin Türkiye'deki işlemlerinin vergi, resim ve harçtan istisna edilemiyeceği ve tebliğ ile istisna belgesi verilemiyeceği konusu Dairece 16/4/1974 gün ve 1974 - 807 sayı ile karara bağlandığından; tarafları, konusu ve ilgili bulunduğu dönemi aynı olan uyuşmazlığın ikinci kez dava konusu yapılamıyacağı Hk.

Davacı : .....

Davalı : Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı

Davanın Özeti : Kanada'da bulunan Export Development Cerporation'dan aldıkları ihracat garantili yatırım kredilerinin Türkiye'deki işlemleri için vergiden istisna belgesi verilmesi yolundaki müracaatları tarihi olan 24/5/1973 günü ile 7/5821 sayılı kararnameye göre çıkarılan 3 numaralı tebliğin yayınlandığı 14/12/1974 günü arasındaki süreyi kapayacak şekilde 7/1117 ve 7/5821 sayılı kararnameler uyarınca istisna belgesi verilmesine dair 17/11/1975 günlü başvurularını, «Bakanlar Kurulunun 7/5821 sayılı kararı ve bu karara ilişkin tebliğler gereğince orta ve uzun vadeli ihracat garantili yatırım kredilerine vergi, resim ve harç istisnası uygulanmasının belge tarihinden geçerli olduğu» gerekçesiyle reddeden Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının 26/11/1975 gün ve 9948 sayılı işleminin; döviz kredilerinin de 7/5821 sayılı kararname kapsamına girdiği 2 nolu tebliğin anılan kararnamenin amacına aykırı bir hüküm getirdiği ve 3 numaralı tebliğ ile bu yanlışlığın düzeltildiği, esasında vergi istisnasının kredi sağlayana değil, krediyi kullanana tanındığı için kredi kaynağının önemli olmadığı öne sürülerek iptali istenmektedir.

Savunmanın Özeti : 1/7/1973 gün ve 14581 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan 2 nolu tebliğde, vergi istisnasının uygulanabilmesi için kredinin T. C. Kanunlarına göre kurulmuş veya bu kanunlara göre faaliyette bulunan bankalardan alınmış olması koşulunun getirildiği, davacı şirketin 24/5/1973 günlü isteminin cevap verilmemek suretiyle reddi üzerine doğan uyuşmazlıkta Danıştay Yedinci Dairesinin 973/2641, 974/807 sayılı kararı ile davanın reddedildiği, 3 numaralı tebliğ ile bir yanlışlığın düzeltilmesi değil banka muamelelerinin sınırının genişletilmesinin sözkonusu olduğu ve ayrıca bu muafiyetin yine kredi kullanan şahsın Türk kredi kurumları ile olan işlemleri ile sınırlı bulunduğu öne sürülerek davanın reddi yolundadır.

Raportör Nurhan Akkar'ın Düşüncesi : Dava dilekçesinde öne sürülen iddialar daha önce aynı davacı tarafından aynı nedenlerle ve aynı Bakanlık aleyhine açılan ve Dairemizin E: 973/2641 sayılı dosyasında kayıtlı bulunan davada da ileri sürül-

müş fakat yerinde görülmeyerek reddedilmiş olduğundan ikinci kez incelenmesine olanak bulunmamakla davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Dava, şirketlerine, Maliye Bakanlığı müsaadesine bağlı olarak, yatırımlarının gerçekleştirilmesi safhasında kullandıkları ihracat garantili yatırım kredisi için 7/5821 sayılı Karara istinaden yayımlanan 3 sıra nolu tebliğle, 6802 sayılı Kanuna göre Gider Vergisi, 488 ve 1324 sayılı Kanunlara göre Damga Vergisi ve Damga Resmi ve diğer kanunlara göre ödenen harçlar için tanınan istisnanın, 1 ve 2 nolu tebliğlerin mezkûr karara aykırı olduğunu, 3 nolu tebliğin bu aykırılığı giderdiğini öne sürerek, 3 sıra nolu tebliğin yayınlandığı 14/2/1974 tarihinden önceki döneme de teşmili yolunda yaptıkları müracaatın reddine dair davalı Bakanlığın 26/11/1975 gün ve T. U. Ş. 9948 sayılı yazısıyla müesses işlemin, aynı nedenler ileri sürülerek iptali talebiyle açılmıştır.

Görüldüğü üzere davanın mesnedini, münhasıran, şirketlerine, kullandıkları ihracat garantili yatırım kredisi için 1 ve 2 sıra nolu tebliğlerin yürürlükte bulunduğu dönemde, bu tebliğlere istinaden, vergi, resim ve harç istisnası tanınmaması keyfiyetinin 7/5821 sayılı karara aykırı olduğu iddiası teşkil etmektedir.

Oysa, sözkonusu iddia, daha önce davacı şirket tarafından, aynı nedenle aynı Bakanlık aleyhine açılan ve Danıştay Yedinci Dairesinin E : 73/2641 numarasında kayıtlı bulunan davada da ileri sürülmüş, fakat varit görülmeyerek 16/4/1974 gün ve 1974/807 sayılı kararla davanın reddine karar verilmiş ve bu karar kesinleşmiş bulunmaktadır.

Böyle olunca da, kesinleşen bir yargı kararının konusunu teşkil eden hukuki olayı cerhedecek iddialara istima kabiliyeti tanınamayacağından şu duruma nazaran inceleme olanağı bulunmayan davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince gereği görüşüldü :

Davacı şirketin, Kanada'da bulunan bir şirketten aldıkları ihracat garantili yatırım kredilerinin; 13/2/1973 gün ve 1447 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan 7/5821 sayılı kararnamenin atıfta bulunduğu 10/8/1970 günlü Resmî Gazete'de yayınlanan 7/1117 sayılı kararname uyarınca banka ve sigorta muameleleri vergisinden müstesna tutulabilmesi için istisna belgesi verilmesi istemiyle 24/5/1973 günlü dilekçe ile Sanayi ve Teknoloji Bakanlığına başvurduğu, Bakanlığın ise bu isteği üç ay içinde cevap vermemek suretiyle reddettiği anlaşılmıştır.

Daha sonra Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca çıkarılan ve 14/12/1974 günü yayınlanan 3 numaralı tebliğ uyarınca davacı şirketin yaptığı ikinci başvurunun Bakanlıkça uygun görülerek kendilerine istisna belgesi verildiği ihtilâfsızdır. Diğer taraftan davacı şirket tarafından davalı Bakanlıkça, 7/1117 sayılı kararnamenin yanlış yorumlandığı, istisnanın kapsamının 1 ve 2 numaralı tebliğler ile daraltıldığı, ilk başvuru tarihi olan 24/5/1973 günü ile 3 numaralı tebliğin yayınlandığı 14/12/1974 tarihi arasındaki işlemlerine de istisna uygulanması gerektiği öne sürülerek bu olanağı sağlayacak bir belgenin verilmesi için 17/11/1975 günü davalı Bakanlığa başvurduğu, isteklerinin reddedilmesi üzerine de işbu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Ancak 24/5/1973 günlü başvurusunun reddi yolundaki işlemin iptali istemiyle aynı şirketin daha önce açtığı dava Danıştay Yedinci Dairesinin 16/4/1974 ve E :

973/2641 K : 974/807 sayılı kararı ile reddedilmiş ve bu karar kesinleşmiş bulunmakta olup bu kararda; 7/1117 ve 7/5821 sayılı kararnamelerde dış kaynaklı kredilere vergi, resim ve harç istisnası uygulanacağına dair özel bir hüküm bulunmadığı gibi böyle bir hükmün bir tebliğ ile getirilmesine de mevcut hukuk düzenimizin cevap vermediği belirtilmektedir.

Tarafları, konusu ve ilgili bulunduğu dönemi aynı olan bu uyuşmazlık mevcut kanun ve kararnameler açısından incelenerek daha önce Dairemizce karara bağlanmış ve bu karar kesinleşmiş olduğundan aynı kararnamelere dayanılarak uyuşmazlığın ikinci defa dava konusu yapılmasına olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle davanın reddine, 100,— lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 31/10/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire
Esas No : 1976/489
Karar No : 1977/3326

Özeti : Çocuk Esirgeme Kurumuna ait inşaat 1268 S. Kanuna göre Bina İnşaat Vergisine tabidir. Sonradan yürürlüğe giren 1606 S. Kanunla bu vergiden muafiyet sağlanmıştır.

Davacı : Konya 1 No. lu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Davanın Özeti : Türkiye Çocuk Esirgeme Kurumu Konya Merkezi Başkanlığının 15/4/1972 günlü inşaat ruhsatı ile yaptıracağı üç konut ve bir işyeri inşaatı için salınan bina inşaat vergisini onayan itiraz komisyonu kararını, «Kurumun, olay tarihinde yürürlükte olan 1268 sayılı Kanunla her türlü vergi, resim ve harçtan muaf tutulduğu, daha sonra olay yılında kabul edilerek yürürlüğe girmiş bulunan 1606 sayılı kanun ile de sözügeçen kurumun 1268 sayılı Kanunla tanınan muaflıklarına açıklık getirildiği, her iki kanunla kanun koyucunun bu Kurumu her türlü vergi, resim ve harçtan ayrık tutma amacını güttüğü,Bina İnşaat Vergisi Kanununda, özel kanunların muafiyet hükümlerini kaldıran bir hüküm bulunmadığı, bu nedenlerle Çocuk Esirgeme Kurumunu yapmış olduğu binadan dolayı bina inşaat vergisiyle teklif altına alınamın olanaksız olduğu gerekçesiyle bozarak tarhiyatı terkin eden Temyiz Komisyonu 5. Dairesinin 31/10/1975 gün ve 1975/2392 sayılı kararının; inşaat ruhsatının alındığı tatarihte yürülükte olan 1268 sayılı Kanunla T. Ç. E. Kurumunun bina, arazi ve kurumlar vergisi ile bütün harç ve resimlerden muaf tutulduğu ancak bina inşaat vergisinden muaf olduğuna dair herhangibir hüküm bulunamadığı, 20/7/1972 günü yürürlüğe giren 1606 sayılı Kanunla getirilen muafiyetin geçmişe uygulanamıyacağı, 1318 sayılı Finansman Kanununun, Bina İnşaat Vergisi ile ilgili istisnaları arasında davalı kurumun yer almadığı öne sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Kurumlarının bir kamu kuruluşu olduğu, kamu hizmeti gören bir binadan ise vergi alınmaması gerektiği öne sürülerek davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Nurhan Akkar'ın Düşüncesi : 6/6/1970 günü yürürlüğe giren 1268 sayılı Kanunda, T. Ç. E Kurumunun hangi vergi ve resimden muaf olduğu ismen sayılmış ve gerek bu kanunda gerekse daha sonra yürürlüğe giren 1318 sayılı Kanunda anılan kuruma bina inşaat vergisinden muafiyet tanınmamış bulunduğundan, inşaat ruhsatının alındığı 15/4/1972 gününden sonra 20/7/1972 günü yürürlüğe giren 1606 sayılı Kanunun geçmişe uygulanması suretiyle Kurumun sözkonusu vergiden muaf tutulması mümkün görülmemektedir.

Bu nedenle verginin terkini yolundaki Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Bina İnşaat Vergisinde vergiyi doğuran olay inşaat ruhsatının alınmasıdır.

Hadisede inşaat ruhsatı 15/4/1972 tarihinde alınmıştır.

Bu tarihte yürülükte bulunan 1268 sayılı Kanunun 1 inci maddesi ise davalı Çocuk Esirgeme Kurumunu sadece Bina ve Arazi Vergisiyle Kurumlar Vergisinden muaf tutmuştur.

Temyiz Komisyonu, kararında, kanun vazının 1268 sayılı Kanunla Kurumun tüm vergilerden muaf tutulmasını amaçladığı görüşüne istinat etmekte ise de; sözügeçen maddenin sarahati karşısında böyle bir gerekçeye itibar etme olanağı yoktur. Zira; Kanun vazının amacı bu olsa idi Kurumu muaf tuttuğu vergileri tadadi olarak belirtmez, 1606 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde olduğu gibi «bütün vergilerden muaftır» şeklinde bir ibareye yer verirdi.

Şu duruma nazaran davalı Kurumu inşaat ruhsatının alındığı tarihte Bina İnşaat Vergisinden muaf saymağa imkân bulunmadığından ve vergi hukukunda kıyas yoluyla teşmil de caiz olmadığından ihtilâflı tarhiyatta herhangibir kanunsuzluk görülmemekle davanın kabul edilerek aksine müttehaz Temyiz Komisyonu kararının bozulmasının uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava konusu olayda; davalı T. Ç. E. Kurumunun, 15/4/1972 günü aldığı inşaat ruhsatına konu binalar için ödediği bina inşaat vergisinin, 1606 sayılı Kanunun 1. maddesiyle getirilen muafiyet hükmüne dayanılarak 25/9/1972 gün ve 1/10 sayılı düzeltme fişi ile terkin edildiği, bu işlemin Maliye Bakanlığınca yerinde görülmemesi üzerine 213 sayılı V.U.K. nun 114. maddesinde öngörülen zamanaşımı süresi içinde aynı yasanın 19. ve 119. maddeleri gereğince yeniden tahakkuk ettirilerek tebliğ edildiği ve bu verginin, Temyiz Komisyonunca terkin edildiği anlaşılmıştır.

10/8/1970 gününde yürürlüğe giren 1318 sayılı Finansman Kanununun ek 3. maddesinde, bina inşaat vergisinin, inşaat ilâve veya tadilâtı için inşaat ruhsatı alanlarca ödeneceği belirtilmiş, aynı yasanın istisnalara ilişkin ek 2. maddesinde ise Türkiye Çocuk Esirgeme Kurumunun, bina inşaat vergisinden müstesna olduğu öngörülmemiştir.

Öte yandan yine T.Ç.E. Kurumunun vergi muafiyetine ilişkin olan ve 6/6/1970 günü yürürlüğe giren 1268 sayılı Kanunun 1. maddesiyle T.Ç.E. Kurumunun bina ve arazi vergisi ile kurumlar vergisinden ve bütün harç ve resimlerden muaf olduğuna dair özel hüküm getirilmiş ise de bina inşaat vergisinden de muaf olduğuna dair bir hüküm maddede yeralmamış bulunmaktadır.

Hernekadar 20/7/1972 günü yürürlüğe giren 1606 sayılı Kanunla T.Ç.E. Kurumu bütün vergi ve resimlerden muaf tutulmuş ise de bu kanun hükmünün geriye yürütülmesi ve 15/4/1972 günlü inşaat ruhsatına konu olan binalara inşaat vergisi muafiyeti uygulanması olanağı bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle bina inşaat vergisinin terkini yolundaki dava konusu Temyiz Komisyonu kararında isabet görülmediğinden kararın bozulmasına, 750 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 31/10/1977 günü oybirliği ile karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1806
Karar No : 1977/3578

Özeti : Bina inşaat vergisine tabi olduğu inşa sırasında anlaşılan yapının sonradan yapımından vazgeçilen kısmının vergilendirilemiyeceği Hk.

Davacı : .....

Davalı : 2 No. lu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : Kooperatifler eliyle yapılan sanayi ve küçük sanat siteleri ve esnaf çarşıları bina inşaat vergisinden müstesna olduğu halde bizzat mükellef tarafından yapılan inşaat için vergi alınmamasının hatalı olduğundan bahisle, vergi ödenmeksizin alınan inşaat ruhsatında yazılı inşaat yüzölçümüne göre salınan bina inşaat vergisine vaki itirazı reddeden itiraz komisyonu kararını, «.. Bina inşaat vergisinin mevzuu, ilâve ve tadillerde dahil olmak üzere belediye sınırları içinde yapılan ve kanuna bağlı V sayılı tabloda yazılı olan her türlü bina inşaatını kapsamaktadır. Bina inşaat vergisini doğuran olay ise, yapılması istenilen veya yapılmış bulunan bina inşaatına ait inşaat ruhsatının alınmasına bağlıdır. Buna göre vergi bina inşaat ruhsatının alındığı tarihte doğmaktadır.

Bina inşaat vergisinin matrahı, ruhsatnamede gösterilen bina inşaatlarının her bir konut veya işyeri biriminin ayrı, ayrı sahalarının yüzölçümüdür. Olayda, mükellef tarafından 28/8/1973 tarihinde alınmış olan inşaat ruhsatnamesi fotokopisinde iki işyeri yüzölçümü 116+116=232 m² dir. Beyannamede de 232 m² olarak gösterilmiştir. Beyan edilen verginin tebliğ edildiği tarihe kadar ruhsatta, bir tadilât veya kısmen iptal vuku bulduğuna dair ortada hiçbir emareye rastlanmadığından, mükelleflerin beyan etiklerti matrahlara ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere itiraz edemiyecekleri ve Vergi Usul Kanununun 378. maddesi hükmü icabı bulunduğundan salınan verginin onanmasına dair verilen kararda kanuna aykırı bir cihet görülmemiştir» gerekçesiyle onayan 27/2/1976 gün ve 1975/3986 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; iki katlı inşaatın birinci katını inşa edip ikinci katın inşasından vazgeçerek ruhsatın kısmen iptali için belediyeye başvurduğunu belirtmesine rağmen tarhiyatın aynen tasdikinde isabet bulunmadığından bahisle bozulması ve inşasından vazgeçtiği ikinci kata ait verginin terkini talebinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör Kenan Eren'in Düşüncesi : Beyan esasına göre tahsil edilen bina inşaat vergisinden müstesna olarak ruhsat alan mükellefin vergi ödeme durumuyla karşılaşması üzerine beyanını değiştirmesi en tabi hakı olduğundan beyanını değiştiren ve ruhsatın kısmen iptali için belediyeye başvuran mükellef adına salınan verginin beyana göre tadili gerekirken aynen tasdikinde isabet yoktur.

Davanın kabulü ile dava konusu kararın bozulması ve tarhiyatın değişen beyana göre tadiline karar verilmesi gerekir.

Kanunsözcüsü Sedat Ünaldı'nın Düşüncesi : İleri sürülen iddialar dava konusu kararın dayandığı gerekçeler karşısında yerinde ve kararın bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddine karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava dosyası ile ara kararıyla getirilen belgelerin incelenmesinden; inşa etmek istediği binanın vergiden müstesna olduğunun belirtilmesi üzerine mükellef tarafından iki katlı iş yeri inşaatı için inşaat ruhsatı istendiği ve vergi alınmaksızın 28/8/1973 tarihinde ruhsat verildiği;

Bilâhare vergiden müstesna olarak ruhsat verilen inşaatın vergiye tabi olduğunun anlaşılması üzerine ruhsatta yazılı inşaat yüzölçümü esas alınarak 19.140 lira bina inşaat vergisi tahakuk ettirilerek mükellefe tebliğ edildiği;

Verginin tebliği üzerine mükellefin, iki katlı inşaatın birinci katını inşa edip ikinci katın inşaasından vazgeçtiğini bildirmesi sonucu vergi dairesince yapılan yoklama ile birinci katın inşa edilip ikinci kata başlanmadığı tesbit edildiği;

Mükellefin, 21/3/1975 gün ve 3477 kayıt numaralı dilekçeyle belediyeye başvurarak ruhsatın, inşasından vazgeçtiği ikinci kata ilişkin kısmının iptalini istediği;

Tarhiyatın komisyonlarca aynen tasdik edildiği; anlaşılmaktadır.

Davada; iki katlı inşaatın birinci katını inşa edip ikinci katın inşasından vazgeçerek ruhsatın kısmen iptali için belediyeye başvurduğunu belirtmesine rağmen inşasından vazgeçtiği ikinci kat için salınan verginin tasdikinde isabet bulunmadığından bahisle Temyiz Komisyonu kararının bozulması istenilmektedir.

Uyuşmazlığın esasını; vergiden müstesna olarak ruhsat alınan inşaatın vergi kapsamına girdiğinin anlaşılması sonucu salınan verginin; inşaatın kısmen yapımından vazgeçildiğinin beyanı üzerine, bu beyana göre tadil edilip edilemiyeceği hususu teşkil etmektedir.

6802 sayılı Yasa hükümlerine göre; bina inşaat vergisi, inşaat ruhsatının verilmesinden önce mükellefin ilgili vergi dairesine vereceği yazılı beyana göre tarh ve tahsil edilmektedir.

6802 sayılı Yasada, verginin inşaat ruhsatının verilmesinden önce tarh ve tahsil edileceğinin belirtilmesi, bir hata sonucu tahsil edilmeyen verginin sonradan istenemiyeceği sonucunu doğuramıyacağı gibi henüz tahsil edilmiyen verginin mükelefin değişen beyanına göre tadil edilemiyeceği anlamına da gelemez.

Vergiden müstesna olarak inşaat ruhsatı alacağını bilen ve vergi ödenmesi söz konusu olmaması nedeniyle inşa etme ihtimali az olan kat için dahi talepte bulunmada sakınca görmeyen mükellefin vergi ödeme durumunda kalması halinde, beyanını değiştirmesi ve iki kat olarak yaptığı talebini tek kat olarak tadil etmesi en tabii hakkıdır.

Vergiden müstesna olarak ruhsat verilen inşaat nedeniyle vergi istenilmesi sonucu mükellef tarafından binanın ikinci katının yapımından vazgeçildiğinin ve ruhsatın kısmen iptali için belediyeye başvurulduğunun beyanı ve durumun mahallen tesbiti üzerine vergi dairesince kanunun ruh ve gayesine uygun olarak verginin beyana göre tadili, ihtilâfın komisyonlara intikali halinde de aynı yolda karar verilerek

inşaasından vazgeçilen ikinci kata ait verginin terkinine karar verilmesi gerekirken tarhiyatın, tahsil edilen vergilere ilişkin madde hükmüne dayanılarak aynen tasdkinde isabet görülmemiştir.

Diğer taraftan; olayda 6802 sayılı Kanunun 47. maddesinin inşaatın kısmen yapılması veya hiç yapılmaması halinde inşaat ruhsatı kısmen veya tamamen iptal edilir veya kullanılırsa daha önce ödenmiş olan gerekli düzeltme ve iadeler yapılır.» hükmünü taşıyan (g) fıkrasının uygulanması halinde dahi; iki katlı inşaatın birinci katını inşa edip ikinci katın yapımından vazgeçtiğini beyan ve ruhsatın yapımından vazgeçtiği ikinci kata ilişkin kısmının iptali için belediyeye başvuran mükellefin, verginin iadesi için kendisine düşen yükümleri yerine getirmiş bulunduğuna ve müracaatının belediye tarafından sonuçlandırılarak ruhsatın kısmen iptal edilmemesinde mükellefe atfı kabil bir kusur da bulunmadığından ihtilâf konusu verginin yine de iade edilmesine karar verilmesi gerekirdi.

Yukarıda yazılı nedenlerle tarhiyatı aynen tasdik eden 27/2/1976 gün ve 1975/3986 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına, iki katlı inşaat nedeniyle salınan 19.140 lira vergiden yapımından vazgeçilen ikinci kata ait 19.140 : 2=9.570 liranın terkini suretiyle verginin 9.570 liraya tenziline 16/11/1977 gününde resen ve nihai olarak oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire

Esas No : 1977/685
Karar No : 1977/3251

Özeti : Ateşe dayanıklı toz ve sıkıştırma harcı olan sinter magnezitin maden olduğu ve flotasyon yoluyla elde edildiği ve % 30 oranında istihsal vergisine tabi bulunduğu Hk.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Mevlâna Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : Mükellef müessese tarafından magnezyum karbonatın (magnezit-$MgCO_3$) 1750° ısıtılması sonucu CO_2 nin atılması suretiyle elde edilen ve ateşe mukavim harç olarak piyasaya arzedilen gayrisaf (karışık) toz halindeki sinter magnezitin (MgO) 6802 sayılı Kanuna ekli 1 sayılı tablonun 2/c-a bendi hükmü uyarınca % 30 oranında vergiye tabi olduğundan bahisle Şubat 1976 dönemi için salınan istihsal vergisini, bilirkişi incelemesi yaptırmak suretiyle tasdik eden itiraz Komisyonu kararını; «Anlaşmazlık konusu olay; mükellef kurum tarafından imal olunan ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harçlarının maden sayılıp sayılmayacağı, diğer bir deyimle, imal olunan bu toz ve sıkıştırma harçlarının Gider Vergileri Kanununa bağlı 1 sayılı tablonun 1 numaralı pozisyonuna göre % 12,5 vergi nisbeti üzerinden mi, yoksa aynı tablonun 2 numaralı pozisyonunun (c/a) bendine göre % 30 nisbet üzerinden mi vergilendirileceği noktasından çıkmış bulunmaktadır.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 1. maddesiyle, «Bu kanuna bağlı I, II, ve III numaralı tabloda yazılı maddelerden Türkiye'de istihsal ve imâl olunanların müstahsil veya amilleri tarafından teslimi veya kendi imalâtlarında sarf edilmesi, bunlardan yabancı memleketlerde istihsal ve imal edilenler ile 4 numaralı tabloda yazılı mamüllerin Türkiye'ye ithali, bu tablolarda gösterilen nisbet veya hadlerde istihsal vergisine tabidir.» hükmü öngörülmüştür.

Mükellef kurum vekili her nekadar magnezitin ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harcı haline getirilmesi izabe ve flotasyon ameliyesi sonucu olmadığını iddia etmekte ise de, izabe ve flotasyon ameliyeleri sanayide kullanılan birer teknik ameliyedir. İzabe, teknik ve bilimsel anlamda ve Türkiyedeki endüstri'de geniş kapsamlı olarak kullanılmaktadır. Flotasyon ise bir kaç elementin, birleştirilmesi veya bir madde içerisinde bulunan ve istenmeyen elementlerin ayrılması sistemidir. İhtilâf konusu ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harçları bir zenginleştirme (flotasyon) sonucu elde edildiği yapılan inceleme sonucu düzenlenen bilirkişi raporu muhteviyatı ile sabittir. Ocaktan çıkarılan mağnezit cevheri gerek yan taş parçalarından ayıklanması ve gerekse 1750 derecede ısıtılarak karbon dioksitinin atılması işlemi teknik ve bilimsel anlamda flotasyon ameliyesidir. Diğer taraftan, imal olunan bu harçların galip vasfına bakmak

gerekmektedir. Bu harçlar toprak, taş vesaireden tamamen maden cevherinden elde edilmektedir. Bu harçları topraktan imal edilen tuğlaların ham maddesiyle kıyaslamak olanaksızdır.

6802 sayılı Kanuna bağlı 1 sayılı tabloda yer alan 1 numaralı pozisyon «çimento ve ateşe mukavim eşya»yı kapsamaktadır. Oysa aynı tablonun 2 pozisyonunda ise «maden»ler yer almakta ve ödevli Kurum imalâtı olan sinter magnezit, ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harçlarının maden sayılması nedeniyle aynı pozisyonun (C) bendinin (a) fıkrasına göre % 30 nisbet üzerinden vergilendirilmesi zorunlu bulunmaktadır.

Saniyen, Sinter mağnezitin satılmayan kısmı fabrikada dahili sarf olarak ateş tuğlası imalinde kullanılması halinde, 6802 sayılı Kanunun 27. maddesine göre, ilk istihsal maddesi olan toz ve sıkıştırma harcı için ödenen vergi dolayısiyle ilk madde indirimi uygulanması ve 1 sayılı tablonun 1 numaralı pozisyonuna göre % 12,5 üzerinden vergilendirilmesi gereklidir.

Olayda % 30 nisbet üzerinden vergilendirilmesi gereken imalât, ateş tuğlası değil, ateş tuğlasının ilk maddesini teşkil eden ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harcıdır. Bu toz ve sıkıştırma harcı maden olması nedeniyle % 30 vergiye tâbi tutulmaktadır. Kaldı ki, gider vergilerinde yapılan ek ve değişikliklerle yayılı vergilendirme sistemine dönülmüştür. Toz ve harçların tuğla yapımında ilk istihsal maddesi olması nedeniyle ve maden sayılması dolayısiyledir ki % 30 nisbet üzerinden vergiye tabi tutulmuştur. Yazılı olduğu şekilde verilen itiraz komisyonu kararı yerinde ve kanuna uygundur. Maliye Bakanlığının bu konudaki çelişkin yazıları yargı yerlerini bağlamaz. «gerekçesiyle onayan 11/11/1976 gün ve 1976/2642 sayılı Temyiz Komisyonu 5. Daire kararının; 3 kişilik bilirkişi kurulunca inceleme yapılmasını talep etmelerine rağmen tek bilirkişiye yaptırılan incelemeye müsteniden karar verilmesinde isabet bulunmadığı, bilirkişi tarafından CO_2 nin atılmasının flotasyon olmadığı açık olarak ifade edildiği halde komisyonlarca tarhiyatın tasdikinin yersiz olduğu, her sanayi ameliyesinin izabe, flotasyon ve benzeri sanayi ameliyesi sayılamıyacağı, yaptıkları işin izabe, flotasyon ve benzeri sanayi ameliyesi olmadığı, 1 sayılı tarifenin 2/C-a bendi hükmü ile % 30 vergiye tabi tutulan eşyanın metal madenler olduğu, üretimini yaptıkları maddenin metal maden olmayıp 1 sayılı tablonun 1 pozisyonunda yazılı sair eşya olarak mütalâası gereken bir madde olduğu nedenleriyle bozulması talebinden ibarettir,

Savunmanın Özeti : Tarhiyatın ve dava konusu kararın usul ve kanuna uygun olduğundan bahisle davanın reddine karar verilmesi gerekeceği yolundadır.

Raportör Kenan Eren'in Düşüncesi : Magnezit'in ($MgCO_3$) 1750° ısıtılması suretiyle elde edilen ve bir madeni müstahsal olan gayrisaf (karışık) sinter magnezit'in (MgO) piyasaya arzı nedeniyle 6802 sayılı Kanuna ekli 1 sayılı tablonun 2/C - a pozisyonu uyarınca % 30 oranında istihsal vergisi tarhedilmesi ve bu verginin komisyonlarca tasdikinde usul ve kanuna aykırılık yoktur. Kanunî dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekir.

Kanunsözcüsü Onur Özelçi'nin Düşüncesi : Uyuşmazlık, mağnezit madeni cevherinin kırılması, elle ayıklanması, ısıtılması ve öğütülmesi suretiyle elde edilen ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harçlarının, 6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun I numaralı Tablosunun 1 inci pozisyonuna göre mi, yoksa aynı tablonun 2/C - a pozisyonuna göre mi, vergilendirilmesi gerektiğinin çözümü ile ilgili bulunmaktadır.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 1 inci maddesiyle, «Bu kanuna bağlı I, II ve III numaralı tabloda yazılı maddelerden Türkiyede istihsal ve imal olunanların

müstahsil veya amilleri tarafından teslimi veya kendi imalâtlarında sarf edilmesi,... bu tablolarda gösterilen nisbet ve hadlerde istihsal vergisine tabidir.» hükmü yer almaktadır.

Davacı vekili, mağnezitin ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harcı haline getirilmesi izabe ve flotasyon ameliyesi sonucu olmadığını iddia etmekte ise de, I numaralı tablonun 2 nci pozisyonu; hernevi maden cevherlerinden ve demir hurdalarından izabe, flotasyon ve benzeri sanayi ameliyeleri ile elde edilen ilk istihsal maddelerini ve bunların halitalarını istihsal vergisi kapsamı içine almıştır. İhtilâf konusu ateşe mukavim toz ve sıkıştırma harçları, ocaktan çıkarılan mağnezit madeni cevherinin gerek yan taşı parçalarının ayıklanması ve gerekse 1750 derecede ısıtılarak karbondioksitinin atılması suretiyle bir zenginleştirme yani flotasyon benzeri sanayi ameliyesi ile elde edildiği yapılan inceleme sonucunda düzenlenen bilirkişi raporundan anlaşılmaktadır. Bu harçları topraktan imal edilen tuğlaların hammaddesiyle kıyaslamakta mümkün değildir.

6802 sayılı Kanuna bağlı I numaralı tabloda yer alan 1 inci pozisyon, çimento ve ateşe mukavim eşyayı kapsamaktadır. Aynı tablonun 2 nci pozisyonu, ise madenleri kapsamaktadır. Uyuşmazlık konusu sinter mağnezit, benzeri sanayi ameliyesi ile elde edilmiş olması nedeniyle aynı pozisyonun (C) bendinin (a) fıkrasına göre, % 30 nisbet üzerinden vergilendirilmesinde bir isabetsizlik yoktur.

Maliye Bakanlığının bu konudaki çeşitli yazıları yargı yerlerini bağlamaz.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Temyiz Komisyonu kararına müteveccih davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince duruşma için tayin edilen belli gün ve saatte davacı vekili Av. ..... ile Hazine Avukatı Mine Asmaz'ın geldikleri görüldü. Taraf vekilerinin iddia ve savunmaları dinlenip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraf vekilerine yeniden söz verildikten sonra dava dosyası incelenerek işin gereği görüşüldü :

Dayandığı hukuki ve kanunî nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanmış bulunan Temyiz Komisyonu kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, davada ileri sürülen idialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlıyacak durumda bulunmadığından davanın reddine 716,30 lira nisbî ilâm harcının davacıdan alınmasına, 2 Mayıs 1976 tarih ve 15575 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinin 4 üncü maddesinin ikinci fıkrası hükmü uyarınca davalı idare vekiline duruşma için takdir olunan yüz kırk lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine 25/10/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire

Esas No : 1976/709
Karar No : 1977/3034

Özeti : Seyyar veya sabit hava kompresörlerinde muharrik güç olarak kullanılan dizel motorlarının % 10 vergi oranından yararlanamıyacağı Hk.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Gümrük ve Tekel Bakanlığı

Davanın Özeti : Haydarpaşa Gümrük Müdürlüğünde 2/12/1971 tarih ve 12598 sayılı beyaname ile işleme konularak ithal edilen eşyadan dolayı müvekkili şirket adına ek olarak salınan istihsal vergisini; «6802 sayılı Kanuna bağlı IV sayılı «ithal maddeleri» tablosunun 2/b pozisyonunda demirden mamul olup (a) fıkrası ile birinci tabloda yazılı olanlar dışında kalan eşyanın (ikinci tablonun 3, 4, 5, ve 6 ncı pozisyonlarında yazılı vasıta makina cihaz ve aletlere mahsus olup, bunların kurulup işletilmesine yarayan esas ve yedek parçalar dahil (başka maddelerle mürettep olsun olmasın) % 18 oranında vergiye tabi tutulduğu» gerekçesiyle onayan 26/9/1975 tarih ve 474/7449-75/2227 sayılı Gümrük Hakem Kurulu kararının; ithal konusu dizel motorlarının kara nakil vasıtalarında değil seyyar - sabit hava kompresörlerinde muharrik güç olarak kullanıldığı, teknik niteliğinin farklı olduğu, bu konuda inceleme yapılması gerektiği, indirimli listede ismen bulunduğu, ithal konusu eşyanın ticareti yapılmayıp, kompresörlere monte edilmek suretiyle imalat yapıldığı ileri sürülerek bozulması talep edilmektedir.

Savunmanın Özeti : Hukukî dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği savunulmuştur.

Raportör Nilgün Akpınar'ın Düşüncesi : 6802 sayılı Kanuna bağlı IV üncü ithal maddeleri tablosunun «madeni eşya» başlığını taşıyan 2 nci pozisyonunun % 10 vergi nisbetine tabi eşyaya ilişkin (a) bendinde sanayi maden ve alaştırma işlerine ve ziraate mahsus makine, alet ve malzeme (nevileri Maliye, İktisat ve Ticaret, Ziraat, Ulaştırma, Gümrük ve İnhisarlar Vekaletleri ile Türkiye Ticaret ve Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliğince müştereken tayin ve ilân olunur) denilmektedir.

Madde hükmünün incelenmesinden anlaşılacağı üzere, kanun koyucunun maksadı, anılan maddenin (a) bendinde yazılı Sanayi, Maden, Ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus makine, alet ve malzemeden nevileri bakanlıklar ve ilgili kuruluşlarca tesbit edileceklere indirimli vergi oranı uygulayarak kalkınma faaliyetinin vergi politikası yolu ile desteklenmesinin, diğer bir ifade ile, sanayi ürünü meydana getiren fabrika ve tesislerde kullanılan eşyanın anılan maddeden yararlanmasını sağlamaktadır.

Dava konusu eşya 19/4/1967 tarihli Gazetede yayınlanan Sanayi ve Maden işlerinde kullanılacak makine, alet ve malzemeyi gösterir listede ismen yer almakta olup, davacı da uyuşmazlık konusu eşyanın münhasıran sanayide kullandığını iddia etmektedir. Bu durumda bir inceleme yapılması gerekirken aksine verilen kararda isabet bulunmamaktadır. Bu nedenle davanın kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Onur Özelçi'nin Düşüncesi : Bir eşyanın indirimli vergi nisbetinden yararlanabilmesi için 19/4/1967 gün ve 12577 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan tebliğe ek listede yer alması yeterli olmayıp münhasıran sanayi ve maden işlerinde kullanılması ve mahsulün bünyesine girmeyip doğrudan doğruya veya dolaylı olarak imalata iştirak etmesi gerektiğinden bu nitelikte olduğu isbat ve tevsik edilemeyen eşyadan % 18 nisbetinde vergi aranmasında herhangi bir isabetsizlik görülmemekle netice itibariyle yerinde bulunan Hakem Kurulu kararına müteveccih davanın reddinin uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

6802 sayılı Kanuna bağlı IV nolu ithal maddeleri tablosunun «madeni eşya» başlığını taşıyan 2 nci pozisyonunun % 10 vergi nisbetine tabi eşyaya ilişkin (a) bendinde sanayi maden ve ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus makine, alet, ve malzeme (nev'ileri Maliye İktisat ve Ticaret, Ziraat, Ulaştırma, Gümrük ve İnhisarlar Vekaletleri ile Türkiye Ticaret ve Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliğince müştereken tayin ve ilân olunur) denilmektedir.

Madde hükmünün incelenmesinden anlaşılacağı üzere, kanun yapıcının amacı, anılan maddenin (a) bendinde yazılı sanayi, maden ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus makine, alet ve malzemelerden nev'ileri Bakanlıklar ve ilgili teşekküllerce tespit edileceklere indirimli vergi oranı uygulayarak kalkınma faaliyetinin vergi politikası yolu ile desteklenmesinin diğer bir deyimle, sanayi ürünü meydana getiren fabrika ve tesislerde kullanılan eşyaların anılan madeden faydalanmasını sağlamaktır.

Bu durumda IV numaralı tablonun yukarıda sözü edilen 2/a maddesine göre % 10 üzerinden indirimli vergiye tabi olabilmek için; bir taraftan ithal edilen eşyanın sanayi, maden ve ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus makine alet ve malzemelerden olması, diğer taraftan da nevilerinin bu maddede sayılı kuruluşlar tarafından bu faaliyet kollarına ait olmamak üzere tayin ve ilân etmesi gerekir. Diğer bir deyimle maddenin bu bendinden yararlanabilmek sadece listede yer almak yeterli olmayıp aynı zamanda listenın hazırlandığı faaliyet sahasında kullanılan makine, alet ve malzemelerden olmak gerekir.

Olayda uyuşmazlık konusu eşya 19/4/1967 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan sanayi ve maden işlerinde kullanılacak makine, alet ve malzemeyi gösterir listede yer almasına rağmen, sanayi dışında da kullanılabildiğinden münhasıran sanayi, maden, ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus bir madeni eşya olarak kabûl edilemez.

Belirtilen nedenlerin dava konusu Gümrük Hakem Kurulunca verilen 26/9/1975 gün ve 474/7449-75/2227 sayılı kararda netice itibariyle bir isabetsizlik görülmediğinden davanın reddine, 251, 40,— lira nisbi ilâm harcının davacıdan alınmasına 13/10/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

X Uyuşmazlık, davacının yaptığı kompresörlere monte etmek için ithal ettiği motorların 6802 sayılı Gider Vergileri Kanununa ekli IV numaralı ithal maddeleri tab-

losunun 2/a pozisyonuna göre % 10 oranındaki istihsal vergisine mi, yoksa 2/b pozisyonunda yazılı % 18 oranındaki istihsal vergisine mi tabi olacağı noktasından çıkmış bulunmaktadır.

Gerçekten söz konusu bend :

Sanayi, maden ve ulaştırma işlerine ziraate mahsus makina, alet ve malzeme (nevileri Maliye, İktisat ve Ticaret, Ziraat, Ulaştırma, Gümrük ve İnhisarlar Vekâletleriyle Türkiye Ticaret ve Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliğince müştereken tayin ve ilân olunur) hükmünü taşımaktadır.

Parantez içindeki hükme dayanılarak ithalde % 10 oran üzerinden istihsal vergisine tabi olacak eşya bir liste halinde saptanmış ve 19/4/1967 günlü Resmî Gazetede yayınlanmıştır.

Çoğunluk kararında «Uyuşmazlık konusu eşyanın ..... sanayi ve maden işlerinde kullanılacak makine, alet ve malzemeyi gösterir listede yer almasına rağmen, sanayi dışında da kullanılabildiğine ve bu nedenle münhasıran sanayi maden ve ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus bir madeni eşya olarak kabul edilemiyeceğine aksine de kanıt bulunmadığına göre IV numaralı tablonun 2/b pozisyonu uyarınca vergilendirilmesinde kanuna aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının imal ettiği kompresörlerin hava basıncı ile işine göre takılan aletlerle, her türlü inşaatta, sanayide ve bilhassa maden ocaklarında kullanıldığı, dolayısiyle üretime doğrudan katkısı olduğu açıktır.

Sözü edilen kompresörleri çalıştıran uyuşmazlık konusu motorların, diğer yerlerde kullanılıp kullanılamıyacağı hususuna gelince :

Davacı bu motorların imal ettiği kompresörlere özgü olduğunu, gerek monte edilebilme gerekse teknik özellikleri bakımından diğer araçlarda kullanılmasının olanaksız bulunduğunu bu hususun hakem heyetince hiç dikkate alınmadığını, teknik gerçeğin ortaya çıkması için bir bilirkişi incelemesi yaptırılması gerektiğini beyan etmektedir. Davacıya kompresörlerinin çalışma sistemlerinin özelliği, dolayısiyle, bunlara monte edilen motorların ulaşım araçlarındaki motorlarda gerek eb'ad (monte edilebilme) gerekse devir gibi teknik özellikleri bakımından farklı olduğu yolundaki haklı gördüğü iddiasını kanıtlama olanağı tanımadan yazılı olduğu şekilde karar verilmesine karşıyım.

XX İhtilâf mükellef tarafından ithal edilen eşyanın 6802 sayılı Kanuna bağlı IV numaralı tablonun 2/a pozisyonuna dahil edilemiyerek, aynı tablonun 2/b pozisyonunda yazılı % 18 nisbetle gider vergisine tabi tutulmak istenmesinden doğmuştur.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanununa bağlı IV numaralı tablonun «Madeni eşya» başlığını taşıyan 2 nci pozisyonunun (a) fıkrasında «Nevileri Maliye, Ticaret, Ziraat, Ulaştırma, Gümrük ve Tekel Bakanlıkları ile Türkiye Ticaret ve Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliğince müştereken tayin ve ilân olunacak sanayi, maden ve ulaştırma işlerine ve ziraate mahsus alet ve malzemenin indirimli olarak % 10 oranında gider vergisine tabi tutulacağı» hükme bağlanmıştır.

Bu hükmü incelediğimizde indirimli vergi nispetinin tatbikinde öngörülen şartları şöyle tesbit etmekteyiz :

Evvelâ; Bu madde kapsamına giren makina, alet ve malzemenin sanayi, maden ulaştırma ve ziraat işlerine mahsus olması lazımdır.

Burada, fıkradaki «Sanayi» kelimesi ile ne kasdedilmiştir.

Durumu mer'i mevzuat yönünden tesbit edelim.

6948 sayılı Sanayi Sicil Kanununun 1 inci maddesinde «bir maddenin vasıf, şe-

kil, hassa veya terkibini makina, cihaz, tezgâh alet veya diğer vasıta ve kuvvetlerin yardımı ile veya sadece el emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işleme suretiyle devamlı ve seri halinde imal veya istihsal eden yerlerle madenlerin çıkarılıp işlendiği yerler (sanayi işletmesi) ve buralarda yapılan işler (sanayi işleri) sayılır» denilmektedir.

Aynı Kanunun 2 nci maddesinde ise «sanayi işletmelerinin iktisat ve Ticaret Vekâletinde tutulacak sanayi siciline kayıt ettirilmesi» şartı getirilmiştir.

Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının Dairemizin E : 1974/1710 sayısına kayıtlı dosyasında mevcut 22/10/1974 gün ve (Sanayi Dairesi Reisliği) 30832-4/111 sayılı yazılarında montaj sanayi talimatı kapsamına giren otomotiv kuruluşlarını «Sanayi İşletme» kabul ve ötedenberi bir kuruluşları, bu vasıfları ile sanayi siciline kaydetmiş olduklarını belirtmiş bulunmaktadır.

Hadisemizde, ihtilâf konusu olan eşyanın sadece imalâta iştirak eden araçlarda kullanılması halinde vergi indiriminden faydalanacağını kabul etmek sanayii, imalâta iştirak eden üretim araçları olarak manalandırmak olur ki, bu da 6948 sayılı Kanunun sanayiye verdiği yukarda arzettiğim anlama aykırılık teşkil eder.

Kanun koyucunun yukarıda arzettiğimiz kanun hükmünü isdar edişindeki gayesi, bu maddede yazılı sanayi, maden, ulaştırma ve ziraate mahsus makine, alet ve malzemelerden nevileri bakanlık ve teşekküllerce tesbit edileceklere düşük vergi oranı uygulayarak kalkınma faaliyetinin vergi teşvik politikası yolu ile desteklenmesini sağlamaktır. Kalkınma yolunda bulunan, yerli sanayi kuruma ve geliştirme çabası içinde olan ülkemiz için artan iç imalâtın ithalat ikamesi yolu ile ülkemiz ekonomisi bakımından büyük önem taşıyan ödemeler dengesi üzerinde yaratacağı olumlu tesir böyle bir indirimin ihdasını zorunlu kılmıştır. Zira, yatırımların artırılmasını sağlamak amacıyla kullanılmak istenilen çeşitli iktisadi araçlar içerisinde böyle bir vergi politikası özellikle umut bağlanan bir alet olmaktadır, sanayi teşvik amacıyla konmuş olan böyle bir hükmü, çoğunluğun görüşü veçhile bir yoruma tabi tutmak kanunun istihdaf ettiği maksadı daraltır ki, bu da hukuken tecviz edilemez.

Kaldı ki, vergi teşvik tedbirerinin genel uygulanma şekli itibariyle iki temel kalıptan birine uyması gerekir. Ya da tedbirlerin uygulanması için kanunda sayılmış belli şartların gerçekleşmesi yeterlidir. Ve bu şartları gerçekleştiren her teşebbüs idarenin ayrıca takdirine gerek kalmaksızın bu tedbirlerden faydalanır. Yada bu hususda idareye tanınan yetki gereğince belli teşebbüslerin tedbirlerden faydalanıp faydalanmıyacağı ve faydalanma derecesi idarî takdirle çözülür.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanununa bağlı IV numaralı tablonun 2/a pozisyonundaki hükümde indirimli istihsal vergisi uygulanmasında ilk şekil kabul edilmiş olup idareye bir takdir hakkı tanınmamıştır. Nitekim, Dairemizin verdiği 22/11/1966 gün ve E : 1965/103, K : 1966/2344 sayılı kararında aynen (6802 sayılı Kanuna ekli IV numaralı ithal maddeleri tablosunun 2/a pozisyonu yetkili heyete, yalnızca % 10 nisbetinde vergiye tabi tutulacak eşyanın listesini hazırlamak görevini vermiş ve indirimli vergi tatbiki için ayrıca müsaade şartı veya idareye bu yolda bir tasarruf ittihazı selâhiyeti derpiş etmemiştir) denilmek suretiyle bu hükmün uygulanmasında idareye takdir yetkisi verilmediği teyit edilmiş bulunmaktadır. Aksi halin kabulünde, ithal edilen «Sanayi ve maden... işlerine mahsus makine, alet ve malzemenin» sanayi istihsal vasıtalarında mı, yoksa üretilen mallarda mı kullanılacağını tespit konusunda idareye kanunun öngörmediği bir yetki verilmiş olur ki buna hukuken imkân göremiyoruz.

Saniyen; kanunda öngörülen ikinci şart, makine, alet ve malzemenin nevilerinin belirli bir kurulca tespit ve ilân olunacağıdır. Bu kurul Maliye, Ekonomi ve Ticaret

Ziraat, Ulaştırma, Gümrük ve Tekel Bakanlıkları ile Ticaret ve Sanayi Odaları ve Borsaları Birliğinin elemanlarından oluşmaktadır.

Bu kurul, kanunun verdiği bu yetkiye istinaden sanayi ve maden işlerine mahsus makine, alet ve malzeme nevilerini Maliye Bakanlığının 19/4/1967 günlü ve 12577 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan tebliğine ekli listelerde (Gümrük giriş tarife cetveli numaraları da belirtilmek suretiyle) ilân edilmiştir.

Olayda, beyanname muhteviyatı eşyaları, bu listede nev'an ve ismen sayılan eşyalar arasındadır. Şu durumda, bu kurulca 6802 sayılı Gider Vergileri Kanununa bağlı IV numaralı tablonun 2/a pozisyonunda ithal olunarak % 10 istihsal vergisine tabi tutulması öngörülmüş olan ihtilâflı eşyaların, IV numaralı tablonun 2/b pozisyonuna tabi tutulması kanuna ekli listelerin değiştirilmesine muhtevi ve müncer olur ki, idarenin bu listelerde böyle bir değişiklik yapma yetkisi yoktur.

Esasen madde metni incelendikte görüleceği üzere listede bulunan bir maddenin indirimli gider vergisine tabi tutulması, herhangi bir şarta talik edilmemiş, listede bulunması yeter sayılmıştır.

Diğer taraftan, ihtilâflı malzemenin listenin hazırlandığı saha dışında kullanılabilecek yolundaki iddiayı da hukuken varit göremiyoruz. Şöyleki :

6802 sayılı Kanuna bağlı IV no. lu tablonun 2/a pozisyonundaki hükme dayanılarak çıkarılan yukarda sözünü ettiğimiz tebliğin üç ve dördüncü fıkralarında, sanayi ve maden işlerinde kullanılacak % 10 oranında istihsal vergisine tabi eşyanın ilgili bakanlık ve teşekküllerce müştereken ve yeniden tespit olunduğu ve ekli listede gösterildiği açıklanmıştır.

Bu tebliğde, sanayi ve maden işlerinde kullanılacak ve indirimli istihsal vergisinden istifade edecek makine, alet ve malzeme için hiçbir kayda ve şarta yer verilmemiş ve sadece listede yer alması ve madeni olması kafi bulunmuştur. Esasen kanun, anılan bakanlık ve teşekküllerce «eşyanın tesbitine» yetki vermiş ve bakanlık ve teşekküller bu yetkiye istinaden listeyi yayınlamışlardır.

Listede yer alan ve madeni olduğu anlaşılan bir eşyanın fiili ithalden sonra tamamen veya kısmen maden veya sanayi işlerinin dışında kullanılması gibi bir ihtimali gözönünde tutarak işlem yapılmasına cevaz verilmemiştir.

Böyle bir işlem esasen 6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 57 nci maddesinin ikinci paragrafına aykırı düşer.

Filhakika, mezkûr madde de «Gümrük Kanununun ödeme mükellefiyetinin başlangıcı ve tahsis yeri değişen eşyaya ait hükümleri istihsal vergisi hakkında da tatbik olunur» denilmektedir. Gerek mülga 5383 sayılı Gümrük Kanununun 6 ncı ve gerekse 1615 sayılı Gümrük Kanununun 5 inci maddesinde; vergi ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihte eşyanın bulunduğu hal ve mahiyetine ve tarifede yer aldığı pozisyon üzerinden vergilendirileceği kaydolunmaktadır. Bu durum karşısında ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihte eşya anılan listede yer alıyor ve madeni ise, bu eşyanın mutlaka sanayi ve maden işlerinde kullanılacağı kabul edilmekle % 10 oranında istihsal vergisine tabi tutulacağı tabiidir.

Diğer bir ifade ile, eşya listede yer almıyorsa, sanayi ve maden işlerinde kullanılsa bile % 10 oranından istifade etmiyeceği tabiidir. Nitekim Dairemizin Traxcavatör'ler için verdiği 13/10/1970 tarih ve E : 1969/2728, K : 1970/1454 sayılı kararında bu husus açıkça belirtilmiştir. Bu nedenlerle, ihtilâflı malzemenin ithalden sonra motorlu kara nakil vasıtalarında kullanılması gibi bir ihtimali gözönünde tutarak kanunda öngörülmeyen bir tatbikatın yapılması mümkün değildir.

Yukarıda yazılı nedenlerle davanın kabulü ve dava konusu Gümrük Hakem Kurulu kararının bozulması gerektiği oyu ile verilen karara karşıyım.

GÜMRÜK VERGİLERİ VE RESİMLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire

Esas No : 1976/1510
Karar No : 1977/3725

Özeti : İthalde alınan vergi ve resimlere ait tahakkuklar için itiraz komisyonu yerine Gümrük ve Tekel Bakanlığına başvurulabilir. Bu taktirde 521 sayılı Kanunun 70. maddesine göre kaldırılması veya değiştirilmesi istenecek olan işlem bakanlıkça tesis edilecek olan işlemdir.

Davacı : . . . . . .
Davalı : Gümrük ve Tekel Bakanlığı

Davanın Özeti : İzmir Fuar Gümrük Müdürlüğünde 2/11/1973 gün ve 369 sayılı beyanname ile ithâl edilen 20 baş damızlık düve için % 10 oranında salınan damga resmine karşı yaptıkları 14/6/1974 gün ve 34437/605 sayılı itirazlarının üç ay içinde cevap vermemek suretiyle reddi yolunda Gümrük ve Tekel Bakanlığınca tesis edilen işlemin; söz konusu düvelerin damızlık olduğunun ilgili merciler tarafından verilen belgelerle kanıtlandığı, bu nedenle tüm vergi ve resimlerden muaf olarak ithali gerekirken % 10 oranında damga resmi alınmasının yasalara aykırı olduğu öne sürülerek iptali istenmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın, 90 günlük süre geçirildikten sonra açıldığı, 474 sayılı Kanundan sonra yürürlüğe giren 828 sayılı Kanunda sayılan muaflıklar arasında 904 sayılı Kanunun bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Nurhan Akkar'ın Düşüncesi : Davalı idarenin davada süre aşımı bulunduğu yolundaki iddiasının incelenerek sürenin geçirilip geçirilmediğinin anlaşılabilmesi için sürenin başladığı tarihin bilinmesi gerekmektedir. İdarî işlemler de süre, tebliğ tarihinden itibaren hesaplanacağına göre, davalı bakanlığın 16/5/1974 günlü işleminin davacıya hangi gün tebliğ edildiğinin ara kararı ile sorulmasından sonra karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ali İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : 1) Davalı idarenin savunmalarında belirttikleri tarihler nazara alındığında davanın süreden;

2) Damızlıklar nedeniyle salınan damga vergisinde de bir isabetsizlik görülmediğinden davanın esastan reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince gereği düşünüldü :

Davacı vakfın 2/11/1973 gün ve 369 sayılı beyanname ile ithal ettiği düveler için tahakkuk ettirilen ve ihtirazi kayıtla ödenen damga resminin geri verilmesi için

22/12/1973 günlü dilekçe ile Gümrük ve Tekel Bakanlığına başvurduğu, anılan bakanlığın 16/5/1974 günlü yazısı ile bu isteği reddettiği davacının ise 14/6/1974 günlü dilekçe ile aynı yere ikinci kez başvurduğu ve üç ay içinde cevap verilmemesi üzerine işbu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Gümrük vergisi ile gümrüklerde alınan diğer vergi ve resimlere karşı itiraz nedenleri, mercileri ve süresi 1615 sayılı Gümrük Kanununun 78. ve müteakip maddelerinde belirtilmiş, 85. 86 ve 87. maddelerinde de itiraz yollarından ayrı olarak fazla veya yanlışlıkla vergi alınması halinde bu vergilerin geri istenmesi ve verilmesine ilişkin esaslar düzenlenmiş bulunmaktadır.

İthalde alınan vergi ve resimlere ilişkin tahakkuklara karşı yükümlüler esas itibariyle 1615 sayılı Kanunun 78 ve müteakip maddelerine göre, itiraz yoluna gidebilecekleri gibi yukarıda açıklanan şartlar mevcutsa 85 ve 87. maddeler uyarınca Gümrük ve Tekel Bakanlığından verginin geri verilmesinide isteyebilirler.

Davacının da 2/11/1973 günü tescil edilen beyanname kapsamı eşya için tahakkuk ettirilen damga resminin geri verilmesi istemiyle 22/2/1973 günlü dilekçe ile Gümrük ve Tekel Bakanlığına başvurduğu bakanlığın 16/5/1974 günlü ret cevabı üzerine 14/6/1974 günlü dilekçeyle de isteğini yenilediği ve üç aylık cevap süresini beklediktен sonra 29/11/1974 günü dava açtığı anlaşılmıştır.

521 sayılı Danıştay Kanununun 70. maddesinde «İlgililer tarafından idarî dava açılmadan önce idarî bir işlemin kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan ve üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idarî dava açmak için belli olan süre içinde istenebilir. Bu müracaat işlemeye başlamış olan idarî dava süresini durdurur. Üç ay içinde bir cevap verilmez ise istek reddedilmiş sayılır isteğin reddi üzerine dava açma süresi işlemeye başlar ve müracaat tarihine kadar geçmiş olan süre de hesaba katılır» hükmü yer almıştır.

Bu hükme göre davacının ilk başvurusuna bakanlıkça verilen cevap tarihi olan 16/5/1974 gününde idarî dava açma süresi işlemeye başlamış ikinci başvuru tarihi olan 14/6/1974 gününe kadar 29 gün geçmiş, ikinci başvurunun üç aylık cevap süresi 14/9/1974 günü dolmuş olduğundan davanın, bu tarihten itibaren kalan 61 günlük süre içinde açılması gerekirken 76 ncı gün dava açılmış olduğu ve bu suretle dava süresinin geçirildiği anlaşılmaktadır.

Bu itibarla davanın süre aşımı nedeniyle reddine, 100,— lira maktû harcın davacıdan alınmasına 12/12/1977 günü oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

Danıştay Kanununun 70 inci maddesi: «İlgililer tarafından, idarî dava açılmadan önce idarî bir işlemin kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan ve üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idarî dava açmak için belli olan süre içinde istenebilir. Bu müracaat, işlemeye başlamış olan idarî dava süresini durdurur.

Üç ay içinde bir cevap verilmez ise istek reddedilmiş sayılır.

İsteğin reddi üzerine dava açma süresi işlemiye başlar ve müracaat tarihine kadar geçmiş olan sürede hesaba katılır.» Hükmünü taşımaktadır.

Dava açma süresinin hesabına ait bu 70 inci maddedeki hüküm, ilk olarak tesis edilen idarî bir işleme karşı açılacak davada söz konusuuur. Örneğin : Dava konusu olayda Gümrük ve Tekel Bakanlığı tarafından tesis edilen 16/5/1974 gün ve 56558/96 -

58814 sayılı işleme karşı açılan davada, dava açma süresi 70 inci maddeye göre hesaplanacaktır.

Fakat davacı Gümrük ve Tekel Bakanlığının mezkûr işlemine karşı değil; 14/6/974 gün ve 34437/605 sayılı ikinci isteklerine üç ay içinde cevap verilmemek suretiyle reddetmiş sayılan Gümrük ve Tekel Bakanlığının bu mefruz ikinci red işlemine karşı dava açmıştır.

Gümrük ve Tekel Bakanlığının bu işlemine karşı açılan davada, dava açma süresinin 70 inci madde ile ilgisi yoktur. Kanunun 67 nci maddesinin uygulanması gerekir.

Bu halde de dava, 14/6/1974 günlü mefruz ikinci red işleminden itibaren 90 gün geçmeden 29/11/1974 tarihinde açılmıştır.

Bu nedenle çoğunluğun davanın süreden reddi kararına karşıyım.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire
Esas No : 1976/711
Karar No : 1977/3037

Özeti : 6792 sayılı Kanuna göre ithal edilen damızlık civcivlerin gümrük vergi resminden muaf olmalarına rağmen damga resmine tabi oldukları Hk.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Gümrük ve Tekel Bakanlığı

İstemin Özeti : Yeşilköy Gümrük Müdürlüğünün 7/9/1973 tarih ve 11919 sayılı beyannamesiyle ithal edilen damızlık civciv dolayısiyle ödenen damga resminin iadesi yolunda vaki müracaatın reddine ilişkin Yeşilköy Gümrük Müdürlüğünün 6/3/1974 tarih ve 69520 sayılı işleminin; ithal konusu damızlık civcivin 6792 sayılı Kanuna göre her türlü gümrük vergi ve resminden muaf olarak ithal edildiği, dolayısiyle damga resminden de muaf olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın süresinde açılmadığı, ithal konusu civcivler nedeniyle tahsil edilen damga resminin iadesi için davalı tarafından 28/11/1973 de Danıştay'da dava açıldığı, ancak merci tecavüzü nedeniyle 8/12/1973 de talebin İstanbul Gümrük Başmüdürlüğüne tevdiine karar verildiği, bu kere ilgili gümrük müdürlüğünün işleminin iptali talebiyle açılan davada da merci tecavüzü olduğu; 828 sayılı Damga Resmi Kanununda, söz konusu 6792 sayılı Kanunun, damga resminden muaf tutulacak kanunlar arasında sayılmadığı ve özel kanunlarla her türlü ithal vergi ve resimlerinden muaf tutulan ithalâtın damga resmine tabi olduğunun belirtildiği sebepleriyle dayanağı bulunmayan davanın reddi savunulmaktadır.

Raportör Nilgün Akpınar'ın Düşüncesi : Davalının usule ilişkin defileri varit görülmemiştir.

İşin esasına gelince;

Uyuşmazlık konusu damızlık civciv 6792 sayılı Kanuna göre gümrük vergi ve resminden muaf olarak ithal edilmiş olmasına rağmen; 6792 sayılı Kanunun, 828 sayılı Damga Resmi Kanununun 4 üncü maddesinde sayılan kanunlar arasında yer almadığına ve aynı kanunun ikinci bendinde özel kanunlarla her türlü ithal vergi ve resimleriden muaf tutulan ithalâtın damga resmine tabi tutulacağı belirtildiğine göre, söz konusu ithalât da damga resmine tabidir.

Açıklanan nedenle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Dava 5/7/1974 tarihli değil 8/4/1974 tarihli dilekçeyle açılmış olduğundan davalı Bakanlığın davada süre aşımı olduğu yolundaki iddiası varit görülmediği gibi, işin esası hakkında da savunma verilmiş olduğundan, merci tecavüzü def'i varit görülmemiştir.

İşin esasına gelince;

Uyuşmazlık 6792 sayılı Kanun uyarınca yapılan ithallerin damga resminden muaf olup olmadığı noktasından çıkmış bulunmakta ve davacı kendisinden fuzulen alındığını iddia ettiği 3.558,60 lira damga resminin tarafına ret ve iadesini talep etmektedir.

1615 sayılı Gümrük Kanununun «Verginin geri verilmesi ve istenmesi» başlığını taşıyan Beşinci Bölümünde 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 116 ncı ve müteakip maddelerinde öngörülen tarzda bir düzeltme müessesesine yer verilmemiş ve mükelleflerin fazla alınan verginin geri verilmesini istemesi bu fazlalığın bir maddî hesap hatasından tevellüt etmesi şartına bağlanmıştır. Dolayısiyle maddî hesap hatası dışında kalan hususlara ilişkin olarak zuhur eden vergi hatalarının aynı kanunun 80 ve 84 üncü maddelerinde yazılı mercilere usulü dairesinde müracaatla çıkarılacak uyuşmazlık sadedinde düzeltilmesinde zorunluk vardır. Böyle olunca da, uyuşmazlık, yukarıda da belirtildiği gibi muaflık hükümlerinin yerine getirilmemiş veya yanlış tatbik edilmiş olmasından tevellüt etmiş olduğu cihetle, kanunun 85 inci madde değil fakat 84 üncü madde çerçevesinde mütalâa edilmesi gerekmektedir.

84 üncü maddede mükelleflerin, 78 inci maddenin 4,5 ve 7 nci fıkralarında yazılı sebeplerden biriyle onbeş gün içinde tahakkuku yapan idarenin bağlı bulunduğu gümrük müdürlüğüne itirazda bulunabilecekleri hükme bağlanmıştır.

Olayda ise mükellef, 7/9/1973 günü tescil ettirilen beyanname sebebiyle kendisinden tahsil edilen damga resmine karşı 28/11/1973 günlü dilekçeyle Danıştay'da doğrudan doğruya dava açmış dolayısiyle 15 günlük itiraz süresini geçirdikten sonra itirazda bulunmuştur.

Her ne kadar mükellefin bu müracaatı Danıştay Yedinci Dairesinin 8/12/1973 gün ve K: 73/3555 sayılı kararıyla merci tecavüzü sebebiyle ilgili gümrük müdürlüğüne tevdi edilmiş ise de; kanunlarda yazılı süreler geçirildikten sonra üst mercilere yapılan müracaatlar sürelerin geçmesiyle düşen hakları ihya etmiyeceğinden Danıştay Yedinci Dairesince ilgili gümrük müdürlüğüne tevdi edilen itirazın süresi içinde yapılmamış bir itiraz niteliğinde olduğunda kuşku yoktur.

Böyle olunca mükellefin itirazının ilgili gümrük müdürlüğünce süre aşımı sebebiyle reddi gerekirken esastan reddedilmiş olmasında isabet görülmemekle birlikte dava konusu işlem netice itibariyle kanuna uygun olmakla davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Davalının usule ilişkin def'ileri varit görülmemiştir.

İşin esasına gelince:

828 sayılı İthalde Alınacak Damga Resmi Hakkındaki Kanunun 4 üncü maddesinde Gümrük Kanunu, Gümrük Giriş Tarife Cetveli, Milletlerarası Andlaşmalar ve 2510 sayılı Kanun ile ek ve tadilleri, 4119, 5798, 6326, 6529, 6593, 7269, 7479 sayılı Kanunlar ve 20/4/1965 gün ve 581 sayılı Kanunla Gümrük Vergisinden muaf tutulmuş veya istisna edilmiş eşyaya ait giriş tahakkuk evrakının bu resimden de muaf olduğu; ancak yukarıda sayılanlar dışında kalan özel kanunlarda her türlü ithal vergi ve resimlerden muaf tutulan müesseselerin ithalâtının bu kanun gereğince damga resmine tabi olduğu belirtilmiş bulunmaktadır.

Davacı, ithal ettiği damızlık civcivin 6792 sayılı Kanuna göre her türlü gümrük vergi ve resminden muaf olduğunu, dolayısiyle damga resminden de muaf olması gerektiğini iddia etmektedir. Ancak, 6792 sayılı Kanun yukarıda madde metninde sayılan kanunlar arasında yer almadığından ve aynı maddenin ikinci bendinde, özel kanunlarla her türlü ithal vergi ve resimlerinden muaf tutulan ithalâtın damga resmine tabi olacağı gösterilmiş bulunduğundan davacının iddiasında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle davanın reddine, 14,— lira nispî ilâm harcının davacıdan alınmasına, fazla alındığı anlaşılan 26,— lira harcın istem halinde davacıya iadesine 13/10/1977 gününde oybirliği ile karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1418
Karar No : 1977/4119

Özeti : Havagazı tesisi için muafiyet belgesi verilemiyeceği yolunda tesis edilen işlemin iptali üzerine; söz konusu tesis için ithal edilen veya edilecek tüm malzemeye muafiyet tanınması ve tahsil edilen vergilerin iadesi gerekeceği Hk.

Davacı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .
Davalılar : 1 — Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı
2 — Gümrük ve Tekel Bakanlığı.

Davanın Özeti : Fuel - Oil'den havagazı üretecek yeni tesislerin gümrük vergi ve resimleri oranının 6/12585 sayılı kararname gereğince muafiyete indirilmesi yolundaki ısteğin reddine ilişkin 4/2/1970 gün ve 1619 sayılı Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilâtı Müsteşarlığı işleminin Danıştay Yedinci Dairesince verilen 11/12/1973 tarih ve E : 1973/2785, K : 73/3595 sayılı kararla iptal edilmesi üzerine, söz konusu karar uyarınca taraflarına muafiyet belgesi verilmesi için Sanayi ve Teknoloji Bakanlığına yaptıkları müracaat sonucu, «gümrük vergi ve resimleri ödenerek fiilen ithali yapılan makine ve teçhizat yönünden Bakanlıklarımca yapılacak bir işlem bulunmadığı» yolunda adı geçen Bakanlıkça tesis edilen 17/10/1975 tarih ve 8751 sayılı işlem ile muhtelif tarihlerde mezkûr malzeme ve teçhizatın bir kısmı için ödenen toplam 1.113.068,— lira tutarındaki gümrük vergi ve resimlerinin iadesine ilişkin istemin, «sonradan ibraz edilen muafiyet belgesine dayanılarak alınan vergilerin iadesinin gümrük mevzuatına göre mümkün bulunmadığı» gerekçesiyle reddine dair Gümrük ve Tekel Bakanlığının 23/2/1976 ve 5038 sayılı yazısı ile tesis edilen işlemin, havagazı fabrikası için ithal edilen malzemelerin gümrük vergi ve resimlerinden muaf tutulması ile ilgili Danıştay Yedinci Daire kararının tüm malzemeler için verilmiş bir karar olduğu, bir fabrika için getirilen malzemenin bir kısmının gümrük vergi ve resimlerinden muaf tutulması, diğer kısmından ise gümrük vergi ve resmi alınmasının düşünülmesinin dahi mevcut karar ve yasalara aykırı olduğu, esasen Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının başlangıçda havagazı fabrikası için ithal edilen malzeme ve tesislerinin tümünün vergi ve resimden muaf olacağını kabul ettiği, sonradan bu görüşüne ters bir tutum içine girdiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının Savunması Özeti : Fiilen ithali yapılan yatırım malları için bakanlıklarınca bir belge düzenlenmesinin mümkün bulunmadığı, zira bakanlığın 1974 yılı icra planının 30 uncu maddesinde yazılı olduğu üzere gümrüklerle ilgili teşviklerin ancak ithal malının fiilen ithal edilmemiş olma şartına bağlandığı, dolayısiyle bu konuda belge düzenlenmesinin ancak ithal edilmemiş makine ve teçhizat için mümkün olabildiği, öte yandan fiilen ithali yapılan mallar için

ödenen gümrük vergisinin karar gereğince geri verilmesi hususunun ise Gümrük ve Tekel Bakanlığı ile davacı şirket arasında çözümlenmesi gerektiği, bu nedenle yapılan muamelelerde bir kanunsuzluk bulunmadığı ve davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Gümrük ve Tekel Bakanlığının Savunması Özeti : Gümrük Yönetmeliğinin 474 üncü maddesi gereğince, tasdikli belge veya diğer evrakı sonradan ibraz edeceğini yazılı olarak bildiren mükelleflerin eşyalarını teminat karşılığı ithal edebildikleri, böyle bir bildirimde bulunmayan mükelleflerin sonradan bu belgeleri süresi içinde ibraz etseler dahi herhangi bir hak iddia edemedikleri, E. G. O. Genel Müdürlüğünün gümrük vergi ve resimlerini peşin ödeyerek yaptığı ithalât sırasında böyle bir bildirimde bulunmadığı, bu nedenlerle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Nuri Soyuer'in Düşüncesi : Olayda havagazı üretecek yeni tesislerin gümrük vergi ve resimleri oranının muafiyete indirilmesi yolundaki istek 24/12/1969 tarihinde yapılmış ve bu isteğin reddine ilişkin işlem Danıştay'ca iptal edilmiş olduğuna göre bu tarihten itibaren ithal edilen veya edilecek eşyaya muafiyet tanınması ve söz konusu malzemelerin ithalinden vergi alınmaması gerekir.

Muafiyet belgesinin geç alınmasından dolayı davacı işletmeye herhangi bir kusur izafesi de mümkün değildir.

Diğer taraftan Danıştay Yedinci Dairesince verilen iptal kararı mezkûr tesisin tümünü kapsamaktadır.

Bu itibarla fiilen ithal edilip vergileri ödenmiş olan malzeme için muafiyet belgesi verilmiyeceği yolunda Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca tesis edilen işlem ile ödenen bir kısım verginin iade edilemiyeceği yolunda Gümrük ve Tekel Bakanlığınca tesis edilen işlemde isabet görülmemiştir.

Davanın kabulü ile dava konusu işlemlerin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Onur Özelçi'nin Düşüncesi : Dava, Fuel - Oil'den havagazı üretecek yeni tesislerin kurulması için ithal edilecek makina ve teçhizatın gümrük vergi ve resimlerinin 6/12585 sayılı kararname gereğince sıfıra indirilmesi hususundaki davacı müracaatını reddeden 4/2/1970 gün ve 1619 sayılı Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilâtı Müsteşarlığı işlemi, Danıştay 7 nci Dairesinin 11/12/1973 gün ve E : 1973/2785, K : 1973/3595 sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine; davacı idarenin, mezkûr havagazı fabrikası kurulması için, gümrük vergi ve resimlerini ödemek suretiyle ithal ettiği eşyalara ayrı bir muafiyet belgesi verilmesi talebini reddeden Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının 17/10/1975 gün ve T. U. Ş./8751 sayılı kararının ve bu karara istinaden de ibraz edilen muafiyet belgesine dayanılarak alınan vergilerin iadesi gümrük mevzuatına göre mümkün bulunmadığı yolunda Gümrük ve Tekel Bakanlığınca ittihaz edilen 23 Şubat 1976 gün 1. Şb. Md. K. 2/B - 5038 sayılı kararın iptali ve peşin alınan 1.113.068,— liranın tahsiline karar verilmesi talebi ile açılmış bulunmaktadır.

Danıştay 7 nci Dairesince verilen 11/12/1973 gün ve E : 1973/2785, K : 1973/3595 sayılı kararda, «1 Kasım 1969 tarih ve 13340 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 6/12585 sayılı kararnamenin 1 inci maddesinde, 474 sayılı Kanunun 2 nci maddesi hükmünce uzun vadeli kalkınma planının hedefleri gözönünde bulundurularak, Gümrük Giriş Tarife Cetvelinde gösterilen vergi nispet ve hadlerinin değiştirilmesi usulünün tespit edildiği açıklandığı; aynı kararnamenin 2 nci maddesinin (c) bendinde de, yeni teşebbüslerin dünyada mevcut ve kurulmakta olan tesislere uygun ekonomik kapasitelerde kuruluşların veya mevcutların bu şartlarda tevsiini temin etmek için Gümrük Giriş Tarife Cetvelindeki gümrük vergi nispetleri ve hadlerinin sıfıra indirildiği öngörüldüğü kararnamenin bu hükümleri karşısında Fuel-Oil'den havagazı üretecek, yeni te-

sislerin gümrük vergi ve resimleri nispetinde, (6/12585 sayılı kararname gereğince) değişiklik yapılması gerekirken, aksi yolda tesis edilen işlemde isabet görülmediği gerekçesiyle» davacı EGO İşletme Müessesesinin 24/12/1969 gün ve 39436 sayı ile bu yolda vaki müracaatını reddeden 4/2/1970 gün ve 1619 sayılı Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilâtı Müsteşarlığı kararı iptal edilmiştir.

Danıştay'ın iptal kararı üzerine, bu karara göre, işlem tesis edilmesini talep eden davacı müessesenin müracaatı, vergisi ödenmiş eşyalara muafiyet belgesi tanzim edilemiyeceği ve ödenen vergilerin iade edilmiyeceği şeklinde sonuçlandırılmıştır.

521 sayılı Danıştay Kanununun 95 inci maddesinin 2 nci fıkrasına göre, idare, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 132 nci maddesi gereğince, Danıştay ilâmlarının icaplarına göre işlem veya eylem tesis etmeye mecburdur.

E. G. O. Genel Müdürlüğü, Atatürk Orman Çiftliği civarında günde 260.000 M^3 havagazı üretebilecek ve Fuel-Oil'den istihsal yapacak yeni bir havagazı tesisinin kurulmasına karar vermesi üzerine, bu fabrika için ithal edeceği, makina ve teçhizatın gümrük vergi ve resimlerinin 6/12585 sayılı kararname hükmü gereğince sıfıra indirilmesini 24/12/1969 tarihli dilekçe ile talep etmiş ve müracaatının reddine dair karar da Danıştay 7 nci Dairesince iptal edilmiş olduğuna göre, muafiyet uygulanması yolundaki müracaat tarihinden sonra, ithal edilen yeni bir havagazı tesisi için gerekli makina ve teçhizata Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının muafiyet belgesi vermesi; Gümrük ve Tekel Bakanlığının da bu tarihten sonra ödenen gümrük vergi ve resimlerini davacı müesseseye geri vermesi gerekirken, aksine tesis edilen dava konusu kararlarda isabet görülmemiştir.

Her ne kadar, davalı Gümrük ve Tekel Bakanlığı, Gümrük Yönetmeliğinin 474 üncü maddesinin 2 nci fıkrası, «kanun veya kararnamelerine göre onaylı belge ibrazı şartıyla muaflığa veya indirime tabi olduğu halde, tahakkukun tebliğinden önce, bu belgeleri ibraz etmeyen veya sonra ibraz edeceğini beyanamelerinde yazılı olarak bildirmiş olmayan mükelleflerin, vergilerin ödenmesini müteakip yapacakları muafiyet ve indirim farkları bilâhare onaylı belge ibraz edilse dahi geri verilmez» hükmünü amir olduğunu; E. G. O. Genel Müdürlüğünün gümrük vergi ve resimlerini peşin ödeyerek yaptığı ithalât sırasında böyle bir bildirimde bulunmadığını ileri sürmekte ise de, davacı müessese, bu ithalât için muafiyet belgesi verilmesi hususundaki 24/12/1969 tarihli müracaatı reddedilmiş bulunduğuna göre, Gümrük Yönetmeliğinin 474 üncü maddesinde belirtilen lâzimeyi, idarenin mevzuata aykırı işlem tesis etmesinden dolayı yerine getirememiştir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle davanın kabul edilerek dava konusu kararların iptaline; davacı müessesenin muafiyet belgesi verilmesi talebinde bulunduğu 24/12/1969 tarihinden sonra ithal ettiği ve Danıştay 7 nci Dairesinin iptal kararı kapsamına giren makine ve malzemeden dolayı tahakkuk ettirilip tahsil edilen gümrük vergi ve resimlerinin davacı idareye geri verilmesine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Uyuşmazlık konusu olayda, havagazı üretecek yeni tesislerin gümrük vergi ve resimleri oranının 6/12585 sayılı kararname gereğince muafiyete indirilmesi yolundaki istek 24/12/1969 tarihli dilekçe ile yapılmış ve bu isteğin reddine ilişkin işlem Dairemizce iptal edilmiş bulunduğuna göre muafiyetin bu tarihten itibaren geçerli olacağı ve bu tarihten sonra ithal edilen veya edilecek teçhizat ve malzeme için mua-

fiyet belgesi verilmesi, keza Gümrük ve Tekel Bakanlığınca da söz konusu tarihten sonra ithal edilen eşyalardan gümrük vergi ve resmi alınmaması veya alınmışsa bunların geri verilmesi gerekeceği tabiidir.

Muafiyet uygulanmasına ilişkin talebin yapıldığı tarihte henüz fiili bir ithalât söz konusu olmadığına, diğer taraftan muafiyet belgesi verilen malzeme ve teçhizatın da bu belge verilmeden önce ithal edilip vergilerinin tecil edildiği ihtilâfsız olduğuna göre, fiilen ithali yapılan malzeme ve teçhizat için muafiyet belgesi verilemiyeceği yolundaki görüşe katılmak da mümkün değildir.

Keza, ithal sırasında muafiyet belgesi ibraz edilememesinde davacının herhangi bir kusurunun söz konusu olmadığı da açıktır.

Diğer taraftan mezkûr tesisin tümü için vergi muafiyeti tanınması yolundaki isteğin reddine dair işlem Danıştay'ca herhangi bir ayırım yapılmaksızın iptal edildiğine göre bu tesise ilişkin teçhizat ve malzemenin tümünün muafiyetten istifade etmesi gerekir.

Bu itibarla fiilen ithal edilip vergileri ödenmiş olan malzemeler için muafiyet belgesi verilemiyeceği yolunda Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca tesis edilen işlem ile söz konusu tesise ilişkin bir kısım malzeme için muhtelif tarihlerde ödenen toplam 1.113.068,— lira tutarındaki vergi ve resmin iade edilemiyeceği yolunda Gümrük ve Tekel Bakanlığınca tesis edilen işlemde isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile dava konusu işlemlerin iptaline, davacı vekiline takdir olunan 900,— (Dokuzyüz) lira avukatlık ücretinin yarısı olan 450,— (dörtyüzelli) lira ile aşağıda dökümü yazılı 70,— (yetmiş) lira yargılama giderinin yarısı 35,— liranın davalı Sanayi ve Teknoloji Bakanlığından, diğer yarıların toplamı 485,— (Dörtyüzseksenbeş) liranın da davalı Gümrük ve Tekel Bakanlığından alınarak davacıya verilmesine ve fazla alınan 40,— (kırk) lira harcın istem halinde davacıya iadesine 28/12/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

İŞLETME VERGİSİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire
Esas No : 1977/1139
Karar No : 1977/3697

Özeti : I Nolu tabloda yer aldığı halde satış vergisi oranı gösterilmemiş bulunan bilardo salonu işletmeciliğine ait götürü işletme vergisi derece intibakında gayrisafi hasılat nazara alınır ve makul bir oranda (ölçüde) işletme vergisi saptanır.

Kararın Düzeltilmesini İsteyen : . . . . . .

Vekili : . . . . . .

Karşı Taraf : Mecidiyeköy Vergi Dairesi Müdürlüğü

İstemin Özeti : Bilardo salonu işletmeciliği dolayısiyle adlarına 1974 dönemi için 3 üncü derece üzerinden salınan götürü işletme vergisini birinci dereceye indirmek suretiyle değiştirerek onayan itiraz komisyonu kararını bozarak 3 üncü derece üzerinden salınan vergiyi tasdik eden 30/9/1975 tarih ve 1975/2385 sayılı Temyiz Komisyonu İkinci Dairesi kararının bozulması istemiyle açılan davanın reddi yolunda Danıştay Yedinci Dairesince verilen 4/1/1977 tarih ve K : 1977/3 sayılı kararı, mücerret karinelerden hareket etmek suretiyle derece tespit olunamıyacağı, 1973 yılında 64.681,75,— lira olan gayrisafi hasılatın 1974 yılında 30 000 — liraya düştüğü, gayrisafi hasılatın tamamını aşan bir oranda (35.000 lira) vergi istenmesinin kanun hükümlerine aykırı olduğu gayrisafi hasılatın düşmesine neden olan sebeplerin nazara alınmadığı ileri sürülerek düzeltilmesi istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dayanağı bulunmadığından bahisle kararın düzeltilmesi isteminin reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Nuri Soyuer'in Düşüncesi : İşletme vergisine ilişkin I numaralı tabloda her ne kadar bilardo salonları için satış vergisi oranı gösterilmemiş ise de, bu durum söz konusu işletmeler için götürü işletme vergisi derecelerinin tespitinde gayrisafi hasılatın nazara alınmıyacağı anlamına gelmez.

Diğer taraftan bilardo salonları için saptanacak götürü işletme vergisinin gayrisafi hasılata göre belli ve makul bir oranda olması gerekeceği tabiidir.

Bu itibarla mükellefin ihtilâflı yıl için beyan ettiği gayrisafi hasılata göre çok yüksek olan yıllık 35.000,— lira götürü işletme vergisinin, tabloda gösterilen asgari ve azamî hadler arasında vergi tayininin vergi dairesinin yetkisi içinde olduğundan bahisle aynen onanması yolunda verilen kararda isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle kararın düzeltilmesi isteminin kabulü ile 4/1/1977 tarih ve K : 1977/3 sayılı kararın ortadan kaldırılması ve dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Onur Özelçi'nin Düşüncesi : Kararın düzeltilmesi dileği Danıştay Kanununun 98 inci maddesine uygun bulunduğundan kabulü ile, Danıştay Yedinci Dairesinin 4/1/1977 gün ve E : 1976/643, K : 1977/3 sayılı kararı kaldırılarak işin esasının yeniden incelenmesi ve esas karar metnindeki düşünce uyarınca dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

İleri sürülen düzeltme sebepleri yerinde görülerek 4/1/1977 tarih ve K : 1977/3 sayılı kararı ortadan kaldırıldıktan sonra esasın incelenmesine geçildi :

Uyuşmazlık, I numaralı tabloda yer alan ve satış vergisi oranı gösterilmemiş bulunan bilardo salonu işletmeciliğinde götürü işletme vergisi derece intibaklarının hangi esaslara göre yapılacağı noktasından doğmaktadır.

Her ne kadar, I numaralı tabloda bu işletmeler için satış vergisi oranı gösterilmemiş ise de, bu durum söz konusu işletmelerin 10.000 - 120.000,— lira arasında tespit edilecek derecelerden herhangi birine yapılacak intibaklarında gayrisafi hasılatın nazara alınmıyacağı anlamına gelmez.

Keza bilardo salonu işletmeler için saptanacak götürü işletme vergisi miktarının, diğer işletmelerde olduğu gibi gayrisafi hasılata göre belli bir oranda, başka bir ifade ile makul bir ölçüde olması gerekeceği ve vergi dairelerince yapılacak tahminlerin bazı verilere dayanması lâzım geleceği tabiidir.

Ara kararı ile getirtilen 1975, 1976 ve 1977 yıllarına ilişkin götürü işletme vergisi beyannamelerinde söz konusu yıllar için beyan edilen gayrisafi hasılatların sırasiyle 64.681,75, 41.304,— 45.000,— lira olduğu görülmekte, bu miktarların gerçeklere uymadığı ve yıllık 35.000,— lira işletme vergisi ödenmesini gerektirecek miktarda gayrisafi hasılat edildiği veya edilebileceği yolunda inandırıcı ve geçerli olabilecek herhangi bir delil ve iddia da ileri sürülememektedir.

Bu durumda itiraz komisyonunca 10.000,— liraya tadil edilen götürü işletme vergisinin, tabloda gösterilen asgarî ve azamî hadler arasında vergi tayininin vergi dairesinin yetkisi içinde olduğunun kabulü gerekeceğinden bahisle 35.000,— lira üzerinden onanmasında isabet görülmemiştir.

Esasen aynı mükellefler adına 1973 dönemi için yine 35.000,— lira üzerinden salınan götürü işletme vergisini 10.000,— liraya indirmek suretiyle değiştirerek onayan itiraz komisyonu kararı Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 17/11/1975 tarih ve 1975/2966 sayılı kararı ile aynen tasdik edilmiş ve söz konusu karara karşı vergi dairesince açılan dava da Dairemizin 31/10/1977 gün ve K : 1977/3327 sayılı kararı ile reddedilmiş bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile dava konusu 30/9/1975 tarih ve 1975/2385 sayılı Temyiz Komisyonu İkinci Daire kararının bozulmasına, davacı vekiline duruşma için takdir olunan 1.400,— (bindörtyüz) lira avukatlık ücreti ile aşağıda dökümü yazılı 77,— (yetmişyedi) lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, fazla alınan 90,— (doksan) lira harcın istem halinde davacıya iadesine ve getirtilen beyanamelerin mahalline geri gönderilmesine 7/12/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

VERGİ USULÜ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1424
Karar No : 1977/3695

Özeti : Götürü işletme vergisinde de pişmanlık hükümlerinin uygulanacağı Hk.

Davacı : Sarıyer Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Vekili : . . . . . .

Davanın Özeti : 1971 yılına ilişkin işletme vergisi beyannamesinin verilmemesi nedeniyle davalı kulüp adına söz konusu yıl için götürü usulden salınan kaçakçılık cezalı işletme vergisini, «. . . . . mükellef beyannamesini 28/7/1971 tarih ve 8587 sayılı pişmanlık dilekçesi ile vergi dairesine verdiğine ve pişmanlık hükümlerinin tatbikine mani bir durumun varlığı da vergi dairesince söz konusu yapılmayıp beyannamenin verilmesini müteakip tarhiyat yapıldığına göre olaya ceza uygulanmasına sebep bulunmadığı» gerekçesiyle ve cezayı terkin etmek suretiyle değiştirerek onayan İtiraz Komisyonu kararını aynı gerekçe ile tasdik eden 10/12/1975 tarih ve 1975/3243 sayılı Temyiz Komisyonu İkinci Daire kararının cezaya ilişkin hüküm fıkrasının, götürü işletme vergisi için pişmanlıkla beyanname verilmesinin söz konusu olmadığı, dolayısiyle beyannamenin süresinde verilmiş sayılacağı, bu nedenle 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 341, 344 ve 345 inci maddeleri gereğince kaçakçılık cezası kesilmesinin yerinde olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : İşletme vergisinin genel bütçeye giren vergilerden olması nedeniyle, bu vergi hakkında da Vergi Usul Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, dolayısiyle pişmanlıkla beyanname verilebileceği, diğer taraftan vergi dairesince pişmanlıkla beyanname verilmesinden önce idarî bir işlem de yapılmadığı, bu nedenlerle dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Nuri Soyuer'in Düşüncesi : 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 371 inci maddesinde, pişmanlık hükümlerinden faydalanılabilmesi, diğer şartların yanında mükelleflerin, haber verilen ve ödeme süresi geçmiş bulunan vergileri ödemesi gerektiği her ay ve kesri için % 2 oranında zamla birlikte haber verme tarihinden başlayarak 15 gün içinde ödemeleri şartına bağlanmıştır.

Bu şartın götürü işletme vergisi yönünden yerine getirilebilmesi için mükellefin derece intibakının yapılıp ödeyeceği vergi miktarının kendisine bildirilmesi ve bu bildirim tarihinden itibaren 15 gün içinde o güne kadar vadeleri gelmiş olan taksitlerin % 2 oranındaki zamla birlikte ödenmiş olması gerekir.

Olayda ise 1971 yılına ilişkin işletme vergisinin halâ ödenmemiş olduğu anlaşıldığından bu husus nazara alınmadan mükellefin pişmanlık hükümlerinden yararlanması gerektiğinden bahisle cezanın terkinine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle davanın kabulü ile dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Dava, 1971 yılı götürü İşletme Vergisi beyannamesini 28/7/1971 tarihinde pişmanlık dilekçesiyle veren ödevli adına kesilen kaçakçılık cezasını «pişmanlık hükümlerinden faydalandırılması gerektiği» nedeniyle terkin eden Temyiz Komisyonu kararının bozulması istemiyle açılmıştır.

213 sayılı Kanunun 371 inci maddesinde, pişmanlık hükümlerinden faydalanılması, diğer şartların yanı sıra, ödevlilerin haber verdikleri ödeme süresi geçmiş bulunan vergileri, ödemenin geciktiği her ay ve kesri için % 2 nispetinde zamla birlikte haber verme tarihinden başlayarak 15 gün içinde ödemeleri şartına bağlanmıştır.

Olayda ise; 4/11/1976 günlü istem yazımıza cevaben vergi Dairesince gönderilen 6/12/1976 gün ve 1973 - 56/10191 sayılı yazıdan ödevlinin 1971 yılı İşletme Vergisini halâ ödememiş olduğu anlaşılmaktadır.

Böyle olunca da olayda ödevlinin pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmesi için kanunda öngörülen şartlardan biri tahakkuk etmemiş olduğundan kesilen kaçakçılık cezasının terkini yolunda verilen kararda isabet görülmemekle, davanın kabul edilerek dava konusu kararın bozulmasının uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

1318 sayılı Finansman Kanununun İşletme Vergisi ile ilgili bölümünün 20 nci maddesinde işletme vergisi beyannamesinin ait olduğu takvim yılının Ocak ayı içinde ilgili vergi dairesine verileceği, 21 inci maddesinde de verginin beyannamenin verildiği gün; beyanname posta ile gönderilmişse tarhiyatı yapacak vergi dairesine geldiği tarihi takibeden bir ay içinde tarh olunacağı hükme bağlanmış bulunduğuna göre, götürü işletme vergisinin de beyana dayanan bir vergi olduğunu, dolayısiyle bu vergi hakkında da 213 sayılı Vergi Usul Kanununun pişmanlıkla ilgili hükümlerinin uygulanması gerekeceğini kabul zorunlu bulunmaktadır.

Ancak 213 sayılı Vergi Usul Kanununun pişmanlıkla ilgili 371 inci maddesinde, mükelleflerin pişmanlık hükümlerinden istifade edebilmeleri bazı kayıt ve şartlara bağlanmış, bu şartlardan biri de «Mükellefçe haber verilen ve ödeme süresi geçmiş bulunan vergilerin ödemenin geciktiği her ay ve kesri için % 2 nispetinde zamla birlikte haber verme tarihinden başlayarak 15 gün içinde ödenmesi» şeklinde öngörülmüştür.

Diğer taraftan, 1318 sayılı Finansman Kanununun 23 üncü maddesinde işletme vergisinin biri Mart diğerleri Mayıs, Temmuz, Eylül, Kasım ve Ocak aylarında olmak üzere 6 eşit taksitle ödeneceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Bu durumda söz konusu ödeme şartının götürü işletme vergisi bakımından yerine getirilebilmesi için, mükellefin intibak edeceği derecenin belirlenip vergi miktarının kendisine tebliği ve bu tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde o güne kadar vadeleri gelmiş olan taksitlerin % 2 oranındaki zamla birlikte ödenmiş olması gerekir.

Olayda ise, Kanunsözcülüğünün 4/11/1976 tarihli istem yazısına cevaben vergi dairesince gönderilen 6/12/1976 gün ve 973/56 - 10191 sayılı yazıdan, mükellefin anlaşmazlık konusu 1971 yılına ilişkin işletme vergisini halâ ödemediği anlaşıldığından

ve kendisine intibak ettirildiği derecenin, diğer bir ifade ile ödemesi gereken vergi miktarının bildirilmediği de iddia edilmediğinden, pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmesi için kanunda öngörülen şartlardan biri tahakkuk etmemiş olmaktadır.

Bu itibarla komisyonlarca söz konusu husus nazara alınmadan, mükellefin beyannamesini pişmanlık dilekçesiyle verdiği dolayısiyle pişmanlık hükümlerinden yararlanması gerektiğinden bahisle cezanın terkinine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile dava konusu 10/12/1975 tarih ve 1975/3243 sayılı Temyiz Komisyonu İkinci Daire kararının bozulmasına 600 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 7/12/1977 tarihinde oybirliği ile karar verildi

YARGILAMA USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Yedinci Daire
Esas No : 1976/1539
Karar No : 1977/3723

Özeti : Hazine arsasına yapılacak özel okulun Bina İnşaat Vergisine tabi olup olmadığı yolundaki bilgi isteme yazısına Maliye Bakanlığınca verilen cevap kesin ve yürütülmesi gerekli nitelik taşımaz.

Davacı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .
Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : Hazine adına kayıtlı arsa üzerine sonradan hazineye devredilmek üzere yapılacak özel okul binasının, bina inşaat vergisine tabi tutulup tutulmayacağının sorulması üzerine Maliye Bakanlığınca, «Finansman Kanununun 67. maddesine ilişkin 2. maddesinde Devlete devrolunmak üzere inşa edilen okullar sözü ile şahıslar tarafından yaptırılıp inşaatın bitiminden itibaren ve ivazsız olarak Devlete devredilen binaların ifade edildiği olayda ise hazine arsasına yapılacak olan özel okul binasının arsa kirası karşılığı olarak 30 yıl süre ile kullanıldıktan sonra hazineye devrinin sözkonusu olduğu, bu nedenle inşaatın ek 2. madde kapsamına girmediği dolayısiyle inşaat vergisinden istisnasına olanak bulunmadığı» yolunda verilen cevaba karşılık aynı Bakanlığa ikinci kez yapılan başvuru üzerine, «Konu ile ilgili olarak İstanbul Valiliğine yapılan ve tarafımıza da bildirilen 23/5/1975 gün ve 2403004 - 341/28870 sayılı yazımızda değiştirilecek bir husus görülmemiştir» yolunda Maliye Bakanlığınca verilen 25/2/1976 gün ve 9942 sayılı cevabın, hazine arsasına yapılacak inşaatın bitiminde hazine adına bedelsiz olarak tescil edileceği irtifak hakkı süresinin 30 yıl değil 5,5 yıl olduğu, bu inşaatların müvekkilini ilgilendirmediğinden bina inşaat vergisine tabi olmaması gerektiği öne sürülerek iptali istenmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu yapılan işlemin, kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem olmadığı, yükümlülerin adlarına salınmış bir vergi olmadan itirazda bulunamıyacakları Finansman Kanununun ek 2. maddesi hükmü karşısında anlaşmazlık konusu inşaatın vergiden istisnasının olanaksız olduğu öne sürülerek davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Nurhan Akkar'ın Düşüncesi : Danıştay'da, yetkili idari makam ve mercilerce tesis edilen kesin ve yürütülmesi zorunlu idari işlem ve kararlara karşı idari dava açılabilir.

Davacının başvurması üzerine davalı Bakanlıkça verilen dava konusu karşılık yazı ise kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idarî işlem niteliğinde olmayıp bir yasa hükmünün uygulanma tarzına ilişkin bir görüş ve mütalâadan ibaret mukteza durumunda bulunmaktadır.

Bu durumda ortada Danıştay'da dava açmaya konu olabilecek bir karar veya işlem olmadığından incelenme olanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erçetin Yorgancıoğlu'nun Düşüncesi : Davacı, Hazineye ait arsa üzerinde Hazine adına inşaat ruhsatı almak suretiyle inşa ettirip 30 yıl kullandıktan sonra Hazineye devredeceği özel okul binası için kendilerinden Bina İnşaat Vergisi aranmaması gerektiği yolundaki davalı Bakanlık muktezasının, mükellef olmadığından bahisle iptalini istemekte ise de; mükelleflikle ilgili hususların, ortada usulüne uygun olarak tarh ve tebliğ edilmiş bir vergi bulunmadıkça genel hükümlere göre açılan davalar zamanında incelenmesine kanunen iskân olmadığı gibi muktezaların İdarenin bir konudaki görüşünü bildiren yazılar olup lazım - ül icra nitelik taşımamaları sebebiyle iptal davasına da konu teşkil etmemeleri muvacehesinde, incelenme olanağı bulunmayan davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince gereği görüşüldü :

Olayda davacı şirketin bina inşaat vergisine tabi tutulup tutulmayacağını öğrenme isteğine ilişkin yazısına davalı Bakanlıkça verilen ve 1318 sayılı Finansman Kanununun bina inşaat vergisiyle ilgili hükmünün uygulanma tarzına ilişkin görüşleri yansıtan cevabın iptali istenilmekte ise de Maliye Bakanlığının dava konusu edilen cevabi yazısı kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem ve karar niteliğinde olmayıp bir kanun hükmünün uygulanma tarzına ilişkin istişari nitelikte bir görüş ve mütalaâdan ibarettir.

Ortada bina inşaat vergisini doğuran bir olayın vukuu ve tarh tahakkuk ve tebliğ işlemlerinin yerine getirilmesi ve sonucunda bir vergi alacağının doğması söz konusu değildir. Danıştay'da ise ancak kesin ve yürütülmesi gerekli nitelikteki işlemlerin dava konusu edilebilmesi mümkün olduğundan istişari nitelikteki Bakanlık yazısının dava konusu edilmesi olanağı yoktur.

Bu nedenle incelenme olanağı bulunmayan davanın reddine, 100,— lira maktû ilâm harcının davacıdan alınmasına 12/12/1977 günü oybirliği ile karar verildi.

SEKİZİNCİ DAİRE KARARLARI

ÖĞRENCİ İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Sekizinci Daire
Esas No : 1976/1231
Karar No : 1977/5453

Özeti : Nesnel görgü ve bilgilerden yoksun bir soruşturmaya dayanılarak disiplin cezası verilmesine olanak yoktur.

Kararın Düzeltilmesini İsteyen : Ferdane Soytorun

Vekili : Av. İsmail Çevik

Karşı taraf : Milli Eğitim Bakanlığı

İsteğin Özeti : Danıştay Sekizinci Dairesince verilen 30/3/1976 günlü, 1172 sayılı kararın; 521 sayılı Danıştay Kanunun 98 inci maddesi uyarınca düzeltilmesi istemidir.

Savunmanın Özeti : Savunma süresinde verilmemiştir.

Raportör Merih Öden'in Düşüncesi : Derslere girmediği boykot yaptığı ileri sürülerek yeterli bir incelemeye dayanmaksızın ve kanaat verici nitelikte olmayan bir disiplin soruşturması sonucunda davacıya 15 gün süre ile Okuldan uzaklaştırma cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığından, dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Erman Bayraktar'ın Düşüncesi : Adana Eğitim Ensttitüsü öğrencisi olan davacının 15 gün süreyle okuldan uzaklaştırılması yolundaki işlem dava konusu edilmektedir.

İşleme dayanak olarak davacının Disiplin Yönetmeliği hükümlerine aykırı eylem ve davranışlarda bulunması gösterilmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının Disiplin Yönetmeliği hükümlerine aykırı eylem ve davranışlarda bulunduğu anlaşılmasına ve ileri sürülen iddialar işlemin iptalini sağlayacak nitelikte görülmemesine binaen davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince 16/11/1976 günlü ve 1976/1231 sayılı kararla düzeltme isteği 521 sayılı Kanunun 98 inci maddesinin C bendine uygun bulunduğundan 30/3/1976 günlü ve E. 1976/828 K. 1976/1172 sayılı kararın kaldırılmasından ve E. 1976/828 numarasında kayıtlı dava dilekçesi tebliğata çıkarılarak dosyanın tekemmül ettirilmesinden sonra dava ve işlem dosyası incelenerek işin gereği düşünüldü :

Adana Eğitim Enstitüsü F. K. B. Bölümü öğrencisi olan davacı anılan Enstitü Disiplin Kurulu kararı ile Öğretmen Yetiştirilen Yüksek Dereceli Okullar Disiplin Yö-

netmeliği'nin 3 üncü maddesinin a fıkrasının 1 inci bendi ile b, c, p, fıkralarında gösterilen suçları işlediği gerekçesiyle, aynı Yönetmeliğin 5 inci maddesinin C fıkrasına göre 15 gün süre ile Okuldan uzaklaştırma cezası ile cezalandırılmış, dava da bu kararın iptali isteğiyle açılmıştır.

Dava ve işlem dosyasının incelenmesinden, adı geçen Disiplin Yönetmeliğinin 5 inci maddesinin C fıkrasına dayanılarak ve «21/11/1975 ile 7/1/1976 günlerinde derse girmeyerek boykot yapmak» suçunu işlediği gerekçesiyle okuldan kısa süreli uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan davacı hakkında yapılan disiplin soruşturması sırasında; davacının belirtilen günlerde derse girmeyişi ve okula gelmeyişi ile ilgili olarak ileri sürdüğü özürlerin doğruluk derecesinin araştırılmadığı, okulda görevli olan ve şikâyetçi durumunda bulunan kişilerin tanık olarak dinlendikleri ve yalnızca bu kişilerin olayı anlatımlarına göre karar verildiği, sözkonusu tanık beyanlarınınsa olaylar hakkındaki nesnel görgü ve bilgilerden çok kişisel kanı ve dilekleri içerdiği, dolayısiyle disiplin soruşturmasının yeterli bir incelemeye dayanmadığı ve kanaat verici nitelikte olmadığı anlaşılmıştır.

Ayrıca, şikâyetçilerin okul müdürlüğüne verdikleri yazı dışında davacının da içinde bulunduğu bir grup öğrenci tarafından toplu eyleme girişildiğine ilişkin bir kanıt gösterilmediği gibi, okulda «karşı bir grubun da meydana gelmesine ortam yarattıkları» belirtilerek, bunun cezayı ağırlaştırıcı neden olarak sayılması da yerinde değildir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline, 131 lira yargılama giderinin ve 900 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, getirtilen işlem dosyasının yerine gönderilmesine 19/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1977/598
Karar No : 1977/5478

Özeti : Üniversitelerarası seçme sınavı sonuç belgesinde yapılan değişiklik üzerine kaydı yapıldığı saptanan ilgilinin kaydının silinmesinde hukuka aykırılık yoktur.

Davacı : Ahmet Ekim,

Vekili : Av. Selim Sarıibrahimoğlu

Davalı : İstanbul İktisadi Ticari İlimler Akademisi Başkanlığı.

Vekili : Av. Necla Varuy

Davanın Özeti : 1975/1976 öğretim yılı Üniversitelararası Seçme Sınavı Sonuçlarını gösteren puan kartı ile davalı Akademiye bağlı Diş Hekimliği Yüksek Okuluna kaydını yaptıran, müvekkilinin sonuç belgesindeki puanlarla gerçek puanların farklılık gösterdiği gerekçesiyle kaydının silinmesine ilişkin işlemin iptali isteğidir.

Savunmanın özeti : Üniversitelararası Seçme Yerleştirme Merkezi Başkanlığınca 1975/1976 öğrenim yılı sınav sonrasında yapılan incelemeler sonucunda, davacının Akademiye bağlı Diş Hekimliği Yüksek Okuluna puanlarda yapılan değişiklik sonucunda kaydolduğu gerçek puan durumunun anılan yüksek okula kayıtlanabilmesi için yeterli olmadığı bu nedenle de kazanılmış bir haktan söz edilemiyeceği, ÜSYM sınav sonuç belgesindeki değiştirme davacının lehine bir durum yaratmış olduğu, gerçek puanı itibariyle Diş Hekimliği Yüksek Okuluna girmeye hak kazanamamış olan öğrencinin kaydının geçersiz olduğu yolundaki kararın yerinde olduğu ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Raportör Aysel Pekiner'in Düşüncesi : Davalı Akademiye bağlı Dişhekimliği Yüksek Okuluna, kaydı yapılan davacının, ÜSYM sonuç belgesindeki puanlarla gerçek puanlarının farklı olduğu hususunun Üniversitelerarası Seçme Yerleştirme Merkezince saptanması sonucunda kaydının silinmesine ilişkin dava konusu işlemde idarî işlemin geri alınması hakkındaki idare hukuku ilkelerine aykırılık sözkonusu olamıyacağından davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Feridun Taşkın'ın Düşüncesi : ÜSYM sınav sonuç kartında tahrifat yapılarak okula kaydolduğunun anlaşıldığından bahisle, bir üst sınıfa geçmişken kaydının silinmesine dair işlemin iptali istenmektedir.

Savcılıkça takipsizlik kararı verildiğine göre puan kartı örneğinin;

a) Tahrifatlı olup olmadığı,

b) Tahrifat sözkonusu değilse sahte belge ile mi karşı karşıya olunduğunun ve IBM sonuçlarının kartlara intikalinde salt yönetime ilişkin bir hatanın sözkonusu olup olamıyacağının araştırılmasından sonra esas hakkında karar verilmesinin yerinde olacağı düşünülmektedir.

Duruşmadaki bu önerimizin heyetçe kabul edilmemesi üzerine 521 sayılı Yasanın 80. maddesi uyarınca esas hakkında düşünce verilmiştir.

Savcılıkça verilen takipsizlik konusu delil yetersizliğine dayalı olduğundan, idarî tespiti cerhedecek belgede ibraz edilmediğinden davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için belirtilen 24/10/1977 Pazartesi günü davacı vekili Av. Selim Sarıibrahimoğlu'nun geldiği, duruşma davetiyesinin tebliğine rağmen davalı temsilcisinin gelmediği anlaşıldıktan ve davacının iddiaları ile kanunsözcüsünün düşüncesi dinlendikten sonra işin gereği düşünüldü:

1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 9 uncu maddesinde, Üniversitelerarası Kurul, Yüksek Öğretim planlaması içinde Üniversiteler arasında akademik yönden koordinasyonu sağlamakla da görevli bir kuruluş olarak tanımlanmış, 52 nci maddesinde de, üniversitelere girişin bu kurulca düzenleneceği belirtilmiştir.

Üniversitelerarası Kurul tarafından çıkarılan ve 19/11/1974 gün ve 15067 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan «Üniversitelere Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi Yönetmeliği» ile de, öğrenimlerini Üniversitelerde yapmak isteyenlerin seçme, sıralama ve yerleştirme işlemlerini düzenlemek ve yürütmek üzere sözü edilen Kurul'a karşı sorumlu olarak faaliyette bulunan «Üniversitelerarası Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi» adı ile bir kurum kurulmuştur.

Sözkonusu yönetmelikte adı geçen merkezin karar organının «yönetim kurulu» olduğu belirtilmiş ve yönetim kurulunun üniversitelere girecek öğrencilerin seçilmesine ve ilgili öğretim kurumlarına yerleştirilmelerine ilişkin esasları saptamaya ve merkezin görevi ile ilgili bu yönetmelikte yer almamış bulunan hususlar hakkında gerekli kararları almaya yetkili olduğu öngörülmüştür. Sözü edilen yetkiye dayanılarak çıkartılan 1975 Yılı Üniversitelerarası Seçme Sınavı Kılavuzunda 1975/1976 öğretim yılı üniversitelerarası giriş sınavında uygulanacak esaslar düzenlenmiş bulunmaktadır.

Belirli ilkelere dayalı olarak yapılan 1975 yılı üniversitelerarası seçme sınavından sonra kendisine gönderilen «üniversitelerarası seçme sınavı sonuç belgesine» göre bir yüksek öğretim programına giremediği anlaşılan davacının davalı Akademiye bağlı Diş Hekimliği Yüksek Okuluna «ön kayıt» yoluyla kaydedildiği ve sonradan yapılan incelemede ise sınav sonuç belgesindeki puanının üniversitelerarası seçme yerleştirme merkezinde bulunan «Ana Bellek» teki puanına göre yükseltilmiş olduğunun tespit edilmesi sonucunda kaydının silindiği anlaşılmaktadır.

Davacının sınav sonucunda aldığı gerçek puanın davalı Akademiye bağlı anılan yüksek okula kaydedilebilmesine yeterli olmadığı çekişmesizdir.

Davacı tarafından, gerçek puan durumunu göstermeyen sınav sonuç belgesinin verilmesi nedeniyle yapılan kaydın, bu durumun anlaşılması üzerine silinmesine ilişkin dava konusu işlemle idare hukuku ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır. Zira idare, yanıltıcı bilgi ve belgelere dayalı olarak aldığı hatalı kararlarını bir süre koşuluna bağlı olmaksızın her zaman geri alabilir. Esasen olayda sözü edilen sınav bir yarışma sınavı niteliğinde olması nedeniyle davacının herhangi bir kazanılmış hakkı bulunduğundan da söz edilemez.

Bu itibarla sınav sonuç belgesinde yapılan değişiklikle puanının yükseltilmiş olması nedeniyle davalı Akademiye bağlı Diş Hekimliği Yüksek Okuluna kaydedildiği saptanan davacının anılan okuldaki kaydının silinmesi işlemi hukuka uygundur.

Açıklanan nedenlerle dayanaktan yoksun davanın reddine, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, 900,— lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, 25/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1976/1575
Karar No : 1977/6113

Özeti : İdarî işlemlerin, Yasalarda tüzük ve yönetmeliklerde öngörülen biçim koşullarına uygun olması zorunludur. Disiplin kurulunun, öğrenci temsilcisi yerine yutta çalışan idarî memurlardan birinin katılması ile toplanarak verdiği disiplin cezası biçim yönünden hukuka aykırıdır.

Davacı : Filiz Kaleli.

Vekili : Av. Şihça Yavuz

Davalı : Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Sinan Özer

Davanın Özeti : Davalı Kuruma bağlı Bahçelievler Kız Öğrenci Yurdunda kalan müvekkiline disiplin cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemidir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu işlemin yurt idare ve işletme yönetmeliğine uygun olduğu ileri sürülerek davanın reddi savunulmuştur.

Raportör Turan Falcıoğlu'nun Düşüncesi : Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Yurt İdare ve İşletme Yönetmeliğinin 38 inci maddesinde, Yurt Disiplin Kurulu'na üye olarak öğrenci disiplin temsilcisinin de katılacağı belirtildiğinden, öğrenci temsilcisi bulunmaksızın eksik toplanan kurulca alınan kararların biçim yönünden hukuka uygun olmayacağı açıktır. Bu nedenle işlemin iptali gerekmektedir.

Kanunsözcüsü Muzaffer Arıer'in Düşüncesi : Davacı, disiplin cezası verilmesine ilişkin işlemin iptalini istemektedir.

Dava dosyası ile ara kararıyla getirtilen işlem dosyası münderecatına göre; davacıya isnad olunan eylemin yeterli delillerle saptandığı kanısına varılamadığından dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Yurt İdare ve İşletme Yönetmeliğinin Yurt Disiplin Kurulunun oluşma biçimini düzenleyen 38 inci maddesinde, yurt disiplin kurulunun her yıl kasım ayının ilk yarısında yurt müdürünün görevlendireceği bir müdür yardımcısı (yoksa yurt müdürü) başkanlığında bir yönetim memuru ile öğrenci disiplin temsilcisinden oluşacağı belirtilmiş, 40 ıncı ve 41 nci maddelerinde de öğrenci disiplin temsilcisinin niteliği ve kurula çağrılma yöntem açıklanmıştır.

İdarî işlemlerin, yasalarda, tüzük ve yönetmeliklerde öngörülen biçim koşullarına uygun olarak alınması zorunludur. Bu gereğe uyulmadan alınan idarî işlemler biçim yönünden hukuka aykırı olur.

Olayda, disiplin kurulu, öğrenci temsilcisi yerine yurtta çalışan idarî memurlardan birinin katılması ile toplanarak yönetmeliğe aykırı biçimde oluştuğundan, verilen disiplin cezası biçim yönünden hukuka aykırı bulunmuştur.

Davalı idarenin; öğrenci temsilcisi seçimleri sırasında olaylar olduğu, bu nedenle Genel Müdürlük emriyle öğrenci temsilciliği seçimlerinin ilerde saptanacak bir tarihe kadar ertelendiği ve bugüne kadarda seçimlerin yapılmadığı, böylece hukukî ve fiilî olanaksızlık nedeniyle öğrenci temsilcisinin çağrılamadığı yolundaki savunmasını hukuken geçerli bir mücbir sebep olarak kabul etmeye olanak yoktur.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin iptaline, 107,— lira yargılama gideri ile Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinin 4 üncü maddesi uyarınca takdir olunan 450,— lira Avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, 16/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1976/2002
Karar No : 1977/6447

Özeti : Yurt dışında eğitim ve öğretime engel teşkil eden tutum ve davranışları inandırıcı ve kanaat verici belgelerle kesin olarak saptanmadan ilgilinin yasal hakkının ortadan kaldırılmasına olanak yoktur.

Davacı : A. Haldun Gökoğlu,

Vekili : Av. Kamil Göker

Davalı : Millî Eğitim Bakanlığı

Davanın Özeti : Müvekkilinin yurtdışında, dövizsiz özel öğrenci olarak ihtisas öğrenimi yapmasını engelleyen işlemin iptali isteğidir.

Savunmanın Özeti : Davacının yurt dışında öğrenim yapmasının siyasi yönden sakıncalı olduğunun saptandığı, dava konusu işlemde usulsüzlük bulunmadığı öne sürülerek davanın reddi savunulmuştur.

Raportör Feridun Tokalp'in Düşüncesi : Dava konusu işlemin, sebep ve amaç yönlerinden hukuka aykırılığı açık bulunduğundan, iptali gerekir.

Kanunsözcüsü Muzaffer Arıer'in Düşüncesi : Davacı, yurt dışında dövizsiz özel öğrenci olarak öğrenim yapamayacağı yolundaki işlemin iptalini istemektedir.

Dava konusu işlemin, davacının siyasî yönden yurt dışında öğrenim yapmasının sakıncalı olduğu savına dayalı olduğu, ancak bu savı doğrulamak üzere gönderilen işlem dosyasından, 1971 yılında sevkedildiği İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı 1 No.lu Askerî Mahkemesince davacı hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği anlaşıldığı cihetle, kanuna ve hukuka aykırılığı nedeniyle iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacının yurtdışında, kendi olanaklarıyla öğrenim yapmak üzere dövizsiz özel öğrenciliğinin tanınması için davalı idareye başvurduğu, isteminin, siyasî yönden sakıncalı olduğu nedeniyle reddedildiği, davanın bu işlemin iptali istemiyle açıldığı dava ve işlem dosyalarındaki belgelerden anlaşılmaktadır.

Anayasanın 113 ncü maddesi, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyle yönetmelikler çıkarabilecekleri kuralını taşımaktadır. Anayasanın 21 nci maddesinin ikinci fıkrasında eğitim ve öğretimin «Devletin gözetim ve denetimi altında» serbestçe yapılacağı kuralına yer verilmiş ve 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun 59 ncu maddesinde de Türk Vatandaşlarının yurtdı-

şında eğitim, öğrenim ve ihtisas yapmaları ile ilgili kamu hizmetlerinin düzenlenmesi görevinin Millî Eğitim Bakanlığına ait bulunduğu hükme bağlanmıştır.

Sözü edilen maddeler hükümlerinden yurtdışında yapılan eğitim, öğrenim veya ihtisas ile ilgili hizmetlerin düzenlenmesi ve denetimi görevinin Millî Eğitim Bakanlığına ait olduğu anlaşılmaktadır. Bu bakımdan «Türk Öğrencilerinin Yabancı Memleketlerde Okumaları ile İlgili Talimatname» nin Anayasanın 113 ncü maddesi hükmüne uygun olarak, yasal temele dayanmakta bulunduğu kuşkusuzdur.

Anılan Yönetmeliğe göre, öğrenim amacıyla yurt dışına gidebilmek için öngörülen koşul ve niteliklere sahip veya saklanan tutum ve davranışlarda bulunmamış olmak gerektiğinden, ilgili kişinin durumunun bu bakımlardan yapılacak değerlendirilmesinde hem sebep hem de amaç yönlerinden idarenin takdir yetkisi olduğu kuşkusuzdur. Takdir yetkisine dayanılarak ilgililerin yasalardan doğan haklarının kanaat verici belgelerle kanıtlanmaksızın ortadan kaldırılmasına, başka bir deyişle kullanılmasına engel olunmasına olanak bulunmadığı ve aynı zamanda bu yetkinin kamu yararı ve kamu hizmetinin gerekliliği ile de sınırlı olduğu idare hukukunun bilinen ilkelerindendir.

Olayda; davacının, «çeşitli örgütsel suçları işlediği sebebi ile İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı 1 Numaralı Askerî Mahkemesince hakkında gıyabî tutuklama müzekkeresi verildiğinden yakalanarak mezkûr Komutanlığa sevk edildiği, 20/5/1971 tarih ve 1971/28-1971/2 Esas sayı ile hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği» ne ilişkin İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü yazısına dayanılarak yurt dışında dövizsiz özel öğrenci olarak gönderilmediği anlaşılmaktadır. Davacının hakkında, ayrıca mahkumiyet kararı bulunmadığı gibi üstüne atılan suçlar içinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiş olduğu açıkca dava konusu işlemin dayanağını oluşturan Emniyet Genel Müdürlüğü yazısında belirtilmektedir. Şu hale göre öğrenim için yurt dışına gönderilmesine engel teşkil eden tutum ve davranışları kanaat verici belgelerle kesin olarak saptanmayan davacının, siyasî yönden sakıncalı olduğu gerekçesiyle yasal hakkının ortadan kaldırılması, Anayasanın idarenin bütünlüğü kuralına ters düşen bir sonuç yarattığı gibi anlaşmazlık konusu işlemde belirtilen ilkelere de uyarlık yoktur.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin iptaline, yüzotuzbeş (135,—) lira yargılama gideriyle dokuzyüz (900,—) lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine işlem dosyasının yerine gönderilmesine 7/12/1977 gününde esasta oybirliğiyle gerekçede oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

X — 1739 sayılı Kanunun 59 uncu maddesi ile Millî Eğitim Bakanlığına tanınan Türk vatandaşlarının yurt dışında eğitim ve öğretim ve ihtisas görmelerini düzenleme yetkisi, münhasıran eğitim ve öğretime temas eden hususları kapsar. Dava konusu olayda olduğu gibi eğitim ve öğretime ilişkin bulunmayan, yurt dışına çıkma ile ilgili ve Pasaport Kanununa göre Valilere ait bir yetkinin davalı bakanlıkça kullanılmasına olanak yoktur. Dava konusu işlemin belirtilen sebeplerle iptali gerekeceği oyu ile kararа gerekçe yönünden karşıyım.

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1976/5286
Karar No : 1977/6093

Özeti : 1803 sayılı Af Yasası uyarınca yeniden kaydını yaptıran öğrencinin öğrenim süresinin saptanmasında, önceki öğrenimiyle ilgili sürenin, gözönünde bulundurulmaması gerekir.

Davacı : Türkân Köymen (Arol)

Davalı : Hacettepe Üniversite Rektörlüğü

Vekili : Av. Emel Şimşek, Av. Sadi Yaşar

Davanın Özeti : Davalı Üniversiteye bağlı fizyoterapi - Rehabilitasyon Yüksek Okulu öğrencisi olan davacının kanunun öngördüğü süre içinde öğrenimi tamamlıyamıyacağı nedeniyle ilişiğinin kesilmesine ilişkin 26/10/1976 gün ve 98 sayılı kararın iptali dilegidir.

Savunmanın Özeti : Dört yıl süreli olan fizyoterapi - Rehabilitasyon Yüksek Okulunu davacının kanunun öngördüğü süre içinde bitiremiyeceği anlaşıldığından kaydının silindiği belirtilerek davanın reddi savunulmaktadır.

Raportör Şevket Apalak'ın Düşüncesi : Af yasası uyarınca kaydı yapılan davacının önceki öğrenim yıllarının hesaba katılarak ilişiğinin kesilmesi yoluna gidilmesinde, Af Kanunun özelliği ve yasa koyucunun amacına uygun düşmediğinden hukuka uyarlık yoktur.

Bu nedenle kararın iptali gerekir.

Kanunsözcüsü Muzaffer Arıer'in Düşüncesi : Davacı, kaydının silinmesine ilişkin işlemin iptalini istemektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı üniversiteye bağlı Fizyoterapi - Rehabilitasyon Yüksek Okulu 2. sınıf öğrencisi iken başarısızlığı nedeniyle kaydı silinen ve 1803 sayılı Af Kanunundan yararlandırılarak yeniden kaydı yapılan davacının 1975/1976 öğrenim yılı sonunda okulda 5 öğrenim yılını doldurduğu halde, 2. sınıftan dahi yükümlü olduğu derslerin bulunması ve 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 54. ve yönetmeliğin 31. maddeleri hükmüne göre, devam zorunluluğu bulunan 4 yıl süreli okulu 6 yılda bitirmesinin madden olanaksız bulunması karşısında, tesis olunan işlemde isabetsizlik görülmemiştir.

Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için belirtilen 14/11/1977 Pazartesi günü davacının ve davalı vekilinin geldikleri anlaşıldıktan tarafların iddia ve savunmalarıyla kanunsözcüsünün düşüncesi dinlendikten sonra işin gereği düşünüldü :

Hacettepe Üniversitesi Fizyoterapi - Rehabilitasyon Yüksek Okulu Öğrencisi olan davacının bu okula 1964 yılında girdiği ve üç yıllık öğrenim yaptıktan sonra 1967 yılında başarısızlık nedeniyle kaydının silindiği ve 1803 sayılı Af Yasası uyarınca yeniden kaydı yapılarak 1974/1975, 1975/1976 yılında öğrenime devam ettiği ve 1803 sayılı Yasadan önceki öğrenimine ait yılları da hesaba katılarak 5 yılı doldurduğu ve öğrenim süresi 4 yıl olan Yüksek Okulu 1750 sayılı Üniversiteler Yasasının öngördüğü 6 yıl içinde bitiremiyeceği gerekçesiyle dava konusu edilen kararla ilişiğinin kesildiği anlaşılmıştır.

1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 54 üncü maddesi, bir üniversite içersindeki öğrenimin, kural olarak, bulunulan öğretim kademesi için öngörülen normal öğretim süresinin en fazla yarısı kadar ek bir süre içerisinde bitirilmesi gerektiğini hükme bağlamıştır. Bu hüküm uyarınca normal kayıtlı bir öğrencinin, davacının da öğrencisi olduğu 4 yıl süreli Yüksek Okulu 6 yıl içerisinde bitirmesi yasa gereğidir. Ancak 1973 yılında yürürlüğe girmiş olan söz konusu yasadan sonra 18 Mayıs 1974 tarihinde yürürlüğe giren 1803 sayılı Af Yasasının 15. maddesinin A bendi herhangi bir nedenle kaydı silinmiş öğrencilere yeniden öğrenim olanağı tanımıştır. Bu yasanın sağladığı haktan yararlanarak 1967 yılında ilişiğinin kesildiği okulun II. sınıfına kaydı yapılan davacının öğrenim süresi hesaplanırken, önceki öğrenimiyle ilgili yılların da dikkate alınması anılan Af yasasıyla güdülen, herhangi bir nedenle ilişiği kesilmiş öğrencilerin öğrenimlerini tamamlamaları amacına ve hukuki bir gerçek olan affın taşıdığı içerik ve anlama uygun düşmez. Aksine bir anlayış, 1803 sayılı Yasanın bazı öğrenciler için uygulanmaması sonucunu doğururki, bu da yasanın konuş ereğine ve yasaların genellik ve eşit uygulanması ilkesiyle bağdaştırılamaz.

Belirtilen nedenlerle, hukuki dayanaktan yoksun bulunan işlemin iptaline, istek bulunmadığından yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 14/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

ÖĞRENİM İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1977/556
Karar No : 1977/4791

Özeti : İlgilinin, yurt dışındaki ruhsal durumunun oradakı öğrenimini engellediğinin kesinlikle ortaya çıkması halinde, öğrenimini elinde bulunan nedenlerle aksatan bir öğrenci durumunda görülerek hakkında «başarısızlık» hükümlerinin uygulanmasına yasal olanak yoktur.

Kararın Düzeltilmesini İsteyen : Ünal Akbaş,

Karşı Taraf : Millî Eğitim Bakanlığı

İsteğin Özeti : Danıştay Sekizinci Dairesince verilen 21/10/1976 günlü, 76-2269 sayılı kararın; 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 inci maddesi uyarınca düzeltilmesi istemidir.

Savunmanın Özeti : Süresinde savunma verilmemiştir.

Raportör Faruk Öztürk'ün Düşüncesi : Dava dosyasının incelenmesinden, 1416 sayılı Kanun uyarınca gazetecilik dalında doktora öğrenimi için Amerika'ya gönderilen davacının öğrenim yaptığı Üniversitenin Gazetecilik Yüksek lisans kurulu başkanlığının gazeteciliğin tabiatı icabı, öğrencinin çok yüksek bir dil ehliyetine ve İngilizcede hazır imkânlara sahip olma mecburiyeti belirtilerek konusunu değiştirip değiştirmesine karar vermesi gerektiği bir nüshası Kültür Ateşeliğinede gönderilen 25/5/1972 günlü yazı ile bildirildiği, aynı dalda çalışmalarına devam eden davacının çalışma şartları, dil ve kültürel farkların yarattığı bir bunalım içinde bulunduğuna ilişkin 15/8/1973 ve 26/11/1973 günlü davranış psikoloji uzmanı ve mütehassıs doktor tarafından Amerika'da verilen raporlar üzerine Türkiye'ye döndüğü ve 5/2/1974 gün ve 2675 sayılı heyet raporunda da hafif depresyon halinin tesbit edildiği, daha sonra Amerikaya dönen davacının 12/7/1974 günlü psikoloji doçenti Y. Phlıph E. Comer imzalı yazıda yine bunalım içinde olduğunun belirtildiği ve tekrar yurda dönen öğrencinin sevk edildiği hastahanede sağlam olduğuna dair heyet raporu verilmesi karşısında, başarısızlığı nedeniyle 1416 sayılı Kanunun 11 inci maddesi uyarınca öğrencilikle ilişiğinin kesildiği anlaşılmaktadır.

Yukarda sözü edilen 25/5/1972 günlü lisans kurul başkanlığı ve 15/8/1973 ve 26/11/1973 günlü psikoloji uzmanlarının yazıları ile Türkiye'ye döner dönmez verilen 5/2/1974 günlü heyet raporu birlikte incelendiğinde davacının öğrenimini süresinde tamamlıyamama nedenini başarısızlığa dayandırmağa olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle, geçirdiği bunalıma bağlı olarak bu dalda başarı kazanamıyacağı açık olan davacının, 1416 sayılı Kanunun 11 inci maddesi uyarınca öğrencilikle ilişiği-

nin kesilmesi işleminde mevzuata uyarlık bulunmadığından düzeltme isteminin kabulü ile dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Feridun Taşkın'ın Düşüncesi : 1416 sayılı Yasa hükümlerine göre yurt dışında doktora öğrenimi yapmakta olan davacının «başarısızlığı nedeniyle ilişiğinin kesilmesine dair M. E. B. işleminin iptali için açtığı davanın reddine dair Danıştay 8. Daire kararının düzeltilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi istenmektedir.

Dosya münderecatına göre, davacının branş değişikliği yönünde bir başvurusunun olmadığı esasen davanın böyle bir istemin reddine dair işlem aleyhine açılmamış olduğu, dava konusu işlemin düzeltmeye konu kararda tayin ve tavsif edildiği şekilde olduğu anlaşılmaktadır.

Nedeni ne olursa olsun, davacının öğrenim plânındaki süre içinde öğrenimini yürütemediği aşikâr olduğu gibi, ayni öğrenim yürütmesine imkân olmadığı da bizzat kendi beyanı ve Amerikadaki doktorun raporuyla da anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacı hakkında tesis olunan işlemde yasalara aykırılık olmadığı, düzeltilmesi istenen kararda da 521 sayılı Yasanın 98. maddesinde sayılan sakıncaların bulunmadığı ve istemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için belirtilen 27/6/1977 Pazartesi günü yapılan tebligat üzerine davacının ve Millî Eğitim Bakanlığı temsilcisinin geldiği anlaşıldıktan, tarafların iddia ve savunmalarıyla Kanunsözcüsünün düşüncesi dinlendikten sonra, karar düzeltme istemi 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 inci maddesine uygun bulunduğundan düzeltilmesi istenilen 21/10/1976 gün ve 76 - 269 sayılı kararımız oyçokluğu ile kaldırılarak işin esasına geçildi.

Dava, 1416 sayılı Kanun uyarınca Millî Eğitim Bakanlığı adına gazetecilik dalında doktora öğrenimini yapmak üzere Amerikaya gönderilen davacının, başarısızlığı nedeniyle ve sözü edilen Kanunun 11 inci maddesi gereğince öğrencilikle ilişiğinin kesilmesi işleminin iptali dileğiyle açılmıştır.

1416 sayılı Ecnebi Memleketlere Gönderilecek Talebe Hakkında'ki Kanunun 11 inci maddesinde; bir talebenin tahsilini ihmal etmesi, o talebenin tahsil plânında gösterilen merhaleleri geçmesi demektir. Hastalık veya herhangi meşru ve fevkalade bir hal vaki olmadıkça talebinin tahsil plânında gösterilen müddette tahsilini bitirmemesi o talebinin geri çağırılmasını icap ettirir hükmü yer almıştır .

Dava dosyasının incelenmesinden 1969 yılında Amerikaya gönderilen davacının 14/5/1972 tarihinde Gazetecilik konusunda lisans diploması aldığı, fakat gazeteciliğin tabiatı icabı, öğrencinin çok yüksek bir dil ehliyetine ve ingilizcede hazır imkânlara sahip olma zorunluluğuna değinilerek konusunu değiştirip, değiştirmemeye karar vermesi gerektiği hususu bir nüshası kültür ateşeliğine de gönderilen 25/5/1972 günlü gazetecilik yüksek lisans kurulu başkanlığı yazısında belirtildiği, 1972 güz döneminde bu dalda öğrenime devam eden davacının çalışma şartları, dil ve kültürel farkların yarattığı bir bunalım içinde bulunduğuna ilişkin 15/8/1973 ve 26/11/1973 günlü davranış psikolojisi uzmanı ve mütehassıs doktor tarafından Amerikada verilen raporlar üzerine yurda çağırıldığı ve sevk edildiği Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesinin 5/2/1974 gün ve 2675 sayılı heyet raporunda hafif deprasyon halinin devam ettiğinin tesbit edildiği, daha sonra 13/3/1974 gün ve 5739 sayılı heyet raporu ile doktora yapmaya engel ruhsal bir durumu olmadığının belirtilmesi üzerine Amerika'ya dönen davacının,

12/7/1974 günlü psikoloji doçenti Y. Philip E. Comer imzalı yazıda yine aynı bunalım içinde olduğunun belirtildiği ve tekrar yurda dönen öğrencinin, sağlam olduğuna dair heyet raporu üzerine, başarısızlık nedeniyle öğrencilikle ilişiğinin kesildiği anlaşılmaktadır.

Davacı öğrencinin, öğrenime devam ettiği Gazetecilik dalında, karşılaşacağı güçlükleri belirten 25/5/1972 günlü lisans kurulu başkanlığı yazısı, bu öğrenim nedeniyle geçirdiği ruhi bunalımı kanıtlayan 15/8/1973 gün ve 26/11/1973 günlü doktor raporları ile bu deprasyonun Türkiye'ye döndükten sonra'da devam ettiğini gösterir 5/2/1974 günlü heyet raporları ve aynı şikayetlerin Amerika ya döndüğünde daha şiddetli olarak ortaya çıktığını belgeleyen 12/7/1974 günlü rapor birlikte incelendiğinde davacının Amerikadaki öğrenimin belli bir aşamasında, her defasında ruhi deprasyon nedeniyle yurda dönmek durumunda kaldığı, başka bir deyimle yabancı memlekette ki ruhsal durumunun oradaki öğrenimine engel teşkil ettiği kesinlikle ortaya çıktığı halde, öğrenimini elinde bulunan nedenlerle aksatan bir öğrenci durumunda görülerek hakkında «başarısızlık» hükümlerinin uygulanması, olaylarla idarenin işlemi arasında hukuka uygun bir ilişki bulunmadığını ortaya koymaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline, yargılama giderlerinin karşı tarafa yükletilmesi istenmediğinden davacı üzerinde bırakılmasına 27/6/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

XX — 521 Sayılı Kanunun 98 inci maddesinde belirtilen düzeltme sebeplerinden hiçbirisine uymadığı istemin reddi gerekeceği oyu ile karara karşıyız.

ÖĞRETİM İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1977/2495
Karar No : 1977/6088

Özeti : İktisadi ve Ticari İlimler Akademilerinin bünyelerinde ve bunlara bağlı olarak fakülte kurulmasına yasal olanak yoktur.

Davacı : Ankara Üniversitesi Rektörlüğü.
Vekili : Av. Mustafa Coşkun,
Davalı : Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Başkanlığı.
Vekili : Av. Erzan Erzurumluoğlu,

Davanın Özeti : Davalı Akademi bünyesinde fakülte kuruluşu ve fakülte organlarına görev ve yetki verilişiyle ilgili «Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Öğretim, Eğitim ve Araştırma Kurumları ve Bilimleri Yönetmeliğinin» 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 ve 9 uncu ve «Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Doktora Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin» 2, 5, 8, 9, 15, 17, 18, 21, 24 ve 28 inci maddelerinin iptali dileğidir.

Savunmanın Özeti : Davanın ehliyet, süre aşımı noktalarından ve 7334 sayılı Kanunun Akademiye bağlı olarak fakülte açılmasına olanak verdiği, üniversite düzeyinde eğitim yaptığı hukuken açık bulunan Akademide Fakülte kurulmasında yasalara aykırılık olmadığı ve bu durumun bir takım görev ve yükümlülüklerden doğduğu belirtilerek esastan da reddi gerektiği savunulmaktadır.

Raportör Şevket Apalak'ın Düşüncesi : 7334 ve 1750 sayılı Yasaların konuyla ilgili kurallarının açıklığı karşısında hukuki dayanakları bulunmayan dava konusu yönetmelik maddelerinin iptali gerekir.

Kanunsözcüsü Muzaffer Arıer'in Düşüncesi : Davacı Üniversite Rektörlüğü, davalı akademi doktora öğretim ve sınav yönetmeliği ile öğretim, Eğitim ve Araştırma Kurumları ve Birimleri Yönetmeliğinin bazı maddelerinin iptalini istemektedir.

Davalının usule ilişkin def'ileri varid değildir. İşin esasına gelince; 7334 sayılı İktisadi ve Ticari İlimler Akademileri Kanununun değişik 5 inci maddesinin (a) bendinin, profesörler meclisinin görevlerini belirlerken akademide bölüm, kürsü, enstitü kurmak ve akademiye bağlı yüksek dereceli öğretim, eğitim ve araştırma kurumları açmak ibaresine yer verdiği görülmektedir. Metinde fakülteden bahsedilmediği açıktır. Kanunkoyucunun, akademilerde fakülte kurulmasını da öngören bir iradesi mevcut olsa idi, bunu, madde metnine fakülte adını açıkça ithal etmek suretiyle izhar eder idi.

Öte yandan Üniversiteler Kanununa göre Üniversitelerde fakülte kurulması, Üniversite senatosu önerisinin Millî Eğitim Bakanlığınca onanması koşuluna bağlı tutulurken, Akademiler Kanununda bu konuda sadece profesörler kurulunun yetkili kılındığının kabulü olanaksızdır.

Anılan nedenlerle yönetmeliklerin dava konusu edilen hükümlerinin iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için belirtilen 14/11/1977 Pazartesi günü davacı üniversite ve davalı akademi vekilinin açıklamalarıyla kanunsözcüsünün düşüncesi dinlendikten sonra işin gereği düşünüldü:

Dava dosyasındaki bilgi ve belgelerden ve duruşmada öne sürülen iddia ve savunmalardan; 9/7/1976 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan «Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Öğretim, Eğitim ve Araştırma Kurumları ve Bilimleri Yönetmeliği»ne bu yönetmeliğin 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 ve 9 uncu maddeleriyle akademiye bağlı olarak fakülte ve fakülte organlarının kuruluşu ve bu organların görev ve yetkileriyle ilgili kurallar konduğu ve 8/2/1977 günü yayımlanan «Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Doktora Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 2, 5, 8, 9, 15, 17, 18, 21, 24, ve 28 inci maddeleriyle önceki yönetmelikle kuruluşu düzenlenen fakülte ve organlarına görevler verildiği ve davacı «üniversite»ce bu düzenlemelerin 1750 sayılı Üniversiteler Kanununa aykırı bulunduğu öne sürülerek bu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davacı Üniversite'nin, bir diğer yüksek öğretim kurumu olan İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisinin Fakülte kurulmasına ilişkin girişimiyle yakın ilgisi olduğu, bu ilginin de 521 sayılı Danıştay Kanununun aradığı «menfaat ihlâli» koşuluna uygun düştüğü açıktır. Davalının iddia ettiği gibi, menfaat ihlâlinin her zaman somut bir biçimde gerçekleşmesi, menfaat kavramının taşıdığı anlam ve idare hukukundaki yerî ve nitelendirilişi bakımından zorunlu değildir. Davacı Üniversitenin de bu bakımdan dava konusu yönetmeliklerle doğrudan doğruya bir menfaat ilişkisi olduğunda kuşku bulunmadığından ehliyet def'i yerinde değildir.

521 sayılı Danıştay Kanununun 67 inci maddesi, ilânı gereken düzenleyici ve genel tasarruflara karşı ilân tarihinden ve bu tasarrufların kendilerine uygulanması üzerine, ilgililerce düzenleyici tasarruf veya uygulanan işlem yahut her ikisine karşı birden 90 gün içinde dava açılabileceğini hükme bağlamıştır. 9/7/1976 günlü Resmî Gazetede yayımlanan yönetmelikle fakülte kuruluşu düzenlediğine göre bu tarihten itibaren yada uygulama üzerine «menfaati ihlâl» edilen üniversite için dava açma süresi başlıyacaktır. Bir tüzel kişilik olan üniversite için, akademi tarafından fakülte kurulmasına ilişkin uygulama çeşitli biçimlerde olabilir. Davalı akademi'nin fakülte ile ilgili her girişimi, bu girişimlerin dayanağı olan yönetmeliğin bir uygulaması olmaktadır. Dava konusu edilen 8/2/1977 tarihli yönetmelikle fakülte ve organlarına görevler verildiğine göre, anılan yönetmelik 9/7/1976 tarihli yönetmeliğin bir uygulaması niteliğindedir. Bu durumda 8/2/1977 günlü yönetmeliğin iptali için süre bakımından dava açılabilmesi için bir engel bulunmadığına göre, söz konusu yönetmeliğin organik bağlantısının bulunduğu ve fakülte ve organlarına yüklediği ödevlerle bir bütün oluşturduğu 9/7/1976 günlü yönetmeliğin iptali için de, yukarda sözü edilen 521 sayılı Yasanın 67 inci maddesinde öngörülen düzenleyici tasarruflar ve uygulamalarıyla ilgili ilke karşısında, açılan dava süresindedir. Belirtilen nedenlerle davalının süre defi de dayanaksızdır.

Anayasanın 120 inci maddesi üniversitelerin Devlet eliyle ve yasayla kurulan özerk kamu tüzel kişileri olduğunu hükme bağlamakta ve anılan maddenin son fıkrasında fakültelerden üniversiteye bağlı öğrenim kurumu olarak söz edilmektedir. 1750 sayılı Üniversiteler Yasasının 2 nci maddesinde Üniversitelerin, «fakülte, bölüm, kürsü, yüksek okul, okul, enstitü ve benzeri kuruluşlarla hizmet birimlerinden oluşan özerkliğe ve kamu tüzel kişiliğine sahip yüksek bilim, araştırma, öğretim ve yayım birlik-

leri olduğu» ve «bir üniversitenin genel özerkliği ve tüzel kişiliği içinde,» bu üniversiteyi oluşturan fakültelerinde bu kanun hükümlerine göre tüzel kişiliğe sahip bulunduğu kuralı yer almıştır. Anılan yasanın 43 üncü maddesi «Yeni Üniversiteler ve Fakülteler Yüksek öğretim plânlaması çerçevesi içinde kurulabilir. Üniversiteler ve bir üniversiteye bağlı olmayarak açılacak Fakülteler, kuruluş kanunlarında aksine bir hüküm bulunmadıkça bu kanun esaslarına göre kurulur. Bir üniversite içinde yeniden fakülte, yüksek okul ve okul açılması, fakültelerin veya okulların birleştirilmesi, ya da kaldırılması senatoların teklifi ve Millî Eğitim Bakanının onamı ile yapılır» biçimindedir. Bu yasa da ayrıca, 14, 15 ve 16 ncı maddelerle fakülte organları da düzenlenmiştir.

7334 sayılı Yasayla kurulan İktisadî ve Ticarî İlimler Akademilerinin sözü edilen kuruluş yasasının 1 inci maddesinde İktisadî ve Ticarî İlimler Akademileri «bilimsel özerkliği ve tüzel kişiliği haiz eğitim, öğretim ve araştırma yapan yüksek dereceli akademik kurumları» olarak tanımlanmıştır. Aynı yasanın 5. maddesinin (a) bendinde ise Akademide bölüm, kürsü, enstitü kurmak ve akademiye bağlı yüksek dereceli öğretim eğitim ve araştırma kurumları açmak, bu kurumları birleştirmek, kaldırmak veya mevcut kurumları akademiye bağlamak ve sair her türlü akademik çalışmalarla ilgili hususlar hakkında karar vermek» profesörler meclisinin görevleri arasında sayılmıştır.

Belirtilen yasa hükümleri birlikte ele alındığında tüzel kişiliği bulunan bir yüksek öğretim kurumu olan fakülte'lerin bir üniversite'yi oluşturdukları yada bir üniversitenin başlangıcı olarak kuruldukları anlaşılmaktadır; Anayasada üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri yasayla düzenleneceği öngörülmüş, 1750 sayılı Yasada üniversitelerin fakülte'lerden oluştuğu belirtilmiş ve fakültelerin kuruluşuna ilişkin özel yasa hükümleri düzenlenmiş olduğuna göre, yasa koyucu tarafından Akademiler'de fakülte kurulması amacı güdülmüş olsaydı, 7334 sayılı Kanunun 8/7/1971 gün ve 1438 sayılı Yasayla değişik 5. maddesinin (a) bendinde sayılan bölüm, kürsü, enstitü yanında Fakülte adına da açıklıkla yer verilmesi gerekirdi. Söz konusu maddedeki, «yüksek dereceli eğitim kurumları açmak» şeklindeki «profesörler meclisi» görevi fakülte açmaya olanak veren hukuki bir temel olamaz. Böyle bir düşünüş, söz konusu maddenin (a) bendinde enstitü, bölüm kürsü gibi birimlerinde sayılmamasını gerektirirdi. Fakültelerin, enstitü bölüm gibi birimlerle aynı düzeyde eğitim öğretim verdiği gerekçesiyle, «yüksek dereceli öğretim kurumu» deyimi içinde yer aldığının öne sürülmesi yasa koyucunun amacını aşan bir sonuç doğurur.

1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu da 36 ıncı madesiyle «yüksek öğretim kurumunun» neler olduğunu hiç bir kuşkuya yer vermiyecek biçimde açıklamakta ve Üniversiteler, akademiler ve yüksek okulları yüksek öğretim kurumları olarak saymaktadır. Bu da, fakültenin üniversiteden soyutlanarak «yüksek öğretim kurumu» tanımı içine alınmasının hatalı bir değerlendirme olduğunu gösterir. Kaldıki, 1750 sayılı Yasayla Fakültenin kuruluşu, senatonun önerisi ve Millî Eğitim Bakanının onamına bağlı tutulurken akademiler için profesörler meclisinin görevi içinde olması, yasaların benzer hukuki durumlarda benzer yöntemler taşıması gerekliliğine aykırı düşer fakülte kuruluşuyla ilgili 1750 sayılı Yasanın 43 üncü maddesinin 2. fıkrası, bir üniversiteye bağlı olmıyarak kurulacak fakültelerin kuruluşununda Üniversiteler Kanununun ilgili kurallarına bağlı olacağını öngördüğüne ve 7334 sayılı Yasada bu konuda bir kural bulunmadığına göre, profesörler meclisi kararı ve yönetmelikle akademiye bağlı fakülte kurulabilmesi olanaksızdır. Davalı tarafından ileri sürülen «Akademi Fakültesi» biçiminde yeni bir öğretim birimine yürürlükteki yasalar ve yerleşmiş yüksek eğitim sisteminin olanak vermediği açıktır.

Davalı Akademi tarafından ileri sürüldüğü ve Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında belirtildiği gibi Akademilerin her ne kadar işlevleri ve gördükleri öğretim ve araştırma görevleri bakımından Üniversite niteliğinde olduklarında kuşku yoktur. Ancak, nitelik bakımından üniversite özellik taşımak, kuruluş ve işleyiş yasalarının vermediği yetki ve görevlerin, yorumlarla artırılmasına olanak vermez. Kaldı ki, bugün yüklendikleri yeni görevler nedeniyle değil, Akademilerin kurulduklarından bugüne üniversite eğitiminin doğurduğu sonuçları verdikleri, aynı uygulamanın ve düzeyin süre geldiği ayrı bir gerçektir. Belirtilen yeni görevler nedeniyle, Akademi içersinde yeni yüksek öğretim kurumları oluşturulmasına ilişkin ve zorlayıcı olduğu ileri sürülen nedenlerde gerçekçi değildir. Fakülte kurulmasıyla zorlukların azalacağı daha olumlu ve rasyonel bir öğretime ulaşılacağı iddiası inandırıcı bulunmamıştır. Bölüm, ensitü, kürsü gibi birimlerin sözü edilen yararların elde edilmesine engel olduğu düşünülemez. Başka bir deyişle, bilimsel ve rasyonel bir eğitim ve araştırmanın, Fakülte'ler tekelinde bulunmadığı kuşkusuzdur. Bu durumda, fakülte kuruluşunun kamu yararı ve kamu görevinin yürütümü bakımından zorunluluk göstermediği anlaşılmaktadır.

Öte yandan; dava konusu edilen yönetmeliklerin yayımından sonra çıkarılan 8/8/1977 gün ve 2095 sayılı İktisadî Ticari İlimler Akademisi Kadro Kanununun 3 üncü maddesinde «Fakülte» nin yer almış olması yasal olanak sağlandığını göstermez. Bütçe ve Kadro Yasalarında yer alan konular, 7334 sayılı Yasanın 5. maddesinin (a) bendinde bir değişiklik yapmamakta, akademi'ye bağlı fakülte kurulmasına olanak sağlamamaktadır. Dava konusu edilen yönetmelikler, yayımlandıkları sırada yürürlükte olan yasal kurallara göre değerlendirileceği ve hukuka uyarlılığı denetleneceğinden, sonradan yürürlüğe giren 2095 sayılı yasayla söz konusu yönetmeliklerin hukuka uygunluğu savunulamaz. Bu yasada fakültenin yer alışı, fakülte kuruluşu için hukuki dayanak olarak savunulduğuna göre, 7334 sayılı Yasanın fakülte'ye olanak vermediğinin anlaşıldığını açıklıkla ortaya koymaktadır. Kaldıki, bu yasada fakülte oluşumu için 1750 sayılı Yasanın 44 üncü maddesi hükmü belirtildiğine göre, bu da, akademiye bağlı fakülte kuruluşunun yanlış bir temele oturtulduğunun ayrı bir kanıtı olmaktadır.

Belirtilen nedenlerle, yasal dayanaktan yoksun bulunan dava konusu yönetmelik maddelerinin iptaline 137,— lira yargılama gideriyle 1.400,— lira avukatlık ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine 14/11/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

X — Kamu hizmetleri yasa ile kurulur ve yasa ile değiştirilir. Üniversite içinde fakülte kurulmasına olanak sağlıyan bir kural 1750 sayılı Üniversiteler yasasının 44. maddesinde açıkça yer aldığı halde 7334 sayılı İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi yasasında ve bu yasayı değiştiren 1438 sayılı Yasada böyle bir kural yer almamıştır. Bu durumda uyuşmazlık konusu yönetmeliğin yasa ile kurulan bir kamu hizmetinde yasaya dayanmadan değişiklik yaptığı ortadadır. Ancak, yönetmelikten daha sonra, 8/8/1977 gününde yürürlüğe giren 2095 sayılı İktisadi ve Ticari İlimler Akademileri Kadro Yasasının 3. maddesinde «Akademilerarası kurul kararı ile 1750 sayılı Kanunun 44 üncü maddesi hükmüne uygun olarak 1438 sayılı Kanunun 5 inci maddesi gereğince fakülte haline getirilen bölümlerin kadroları o fakültelere aktarılır» denilerek yasanın yürürlüğünden önce kurulmuş fakültelerin varlığı kabul edilmiştir Böylece bu fakülteler yasal hale getirilmiştir. Çünkü 3. maddede, 1438 sayılı Yasanın 5. maddesi uyarınca fakülte haline getirilen bölümlerin kadrolarının o fakültelere aktarılacağı belirtilerek daha önce 1438 sayılı Yasanın 5. maddesine göre kurulan fakülteler de yasanın kapsamı içine alınmıştır. Bu yasa Anayasa Mahkemesince henüz iptal edilmediğine, fakülte kurulmasına ilişkin yönetmelikte yasaya uygun bulunduğuna göre davanın reddi gerektiği oyu ile çoğunluk kararına karşıyım.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Sekizinci Daire
Esas No : 1977/2035
Karar No : 1977/6036

Özeti : Kürsü başkanının, kürsüdeki öğretim üyelerinin çalışma düzenini bozduğu savı ile yaptığı başvurunun incelenmeksizin çözüm olarak kürsünün, iki ayrı kürsü haline getirilmesinde yasal ve bilimsel isabet yoktur.

Davacı : Prof. Dr. Adil İzveren
Vekili : Av. Mehmet Güngör
Davalı : Ankara İktisadî Ticarî İlimler Akademisi Başkanlığı
Vekili : Av. Mehmet Akdeniz

Davanın Özeti : Akademi profesörler kurulunun 16/2/1977 gün ve 4 sayılı kararının 7. maddesinin; gündemsiz ve tartışmasız karar alındığı, gerekli disiplin işlemlerine başvurulması için yapılan başvurunun kürsünün ikiye bölünmesi suretiyle halli yoluna gidilmesinde yasaya aykırılığın açık olduğu iddiasıyla iptali dileğidir.

Savunmanın Özeti : Sosyal Politika ve İş Hukuku kürsüsünde meydana gelen huzursuzluğu gidermek için alınan kararın gündem de yer almamasına ve müzakeresinin oya sunulmasına rağmen yerindeliği ve yasal olduğu savunularak davanın reddi istenilmiştir.

Raportör Tezcan Çakır'ın Düşüncesi : Bilimsel ve yasal zorunluluklarla kürsü kurulmasında yetkili olan profesörler kurulunun dava konusu kararı istek doğrultusunda karar alınmamış olmakla esastan, gündem ve tartışma unsurlarına yer vermemekle usulden sakatlıklar doğmuş olduğu anlaşıldığından iptali gerekir.

Kanunsözcüsü Erman Bayraktar'ın Düşüncesi : Dava, Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Profesörler Kurulunun 16/2/1977 tarih ve 4 sayılı kararının 7 nci maddesinin iptali isteğiyle açılmış bulunmaktadır.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelere nazaran, davacının, başkanı olduğu kürsüde görevli doçentlerle ilgili olarak dekanlık nezdinde şikâyette bulunması üzerine Yönetim Bilimleri Fakülte Kurulunca Konunun beş profesörden oluşan bir komisyona havale edildiği, komisyonun kürsünün ikiye ayrılmasını öneren raporu sözü geçen kurulun 16/2/1977 günlü toplantısında benimsenmekle beraber, konunun Akademi Profesörler Kuruluna sevkine karar verildiği ve profesörler kurulunun aynı gün yapılan toplantısında yönetim Bilimleri Fakülte Kurulu kararının aynen kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Davacı tarafından Dekanlığa verilen şikâyet dilekçesinde, başkanı olduğu kürsüde görevli iki doçentin görevlerini kötüye kullandıkları ileri sürülerek kendilerinin teçziyesi istenmiş bulunmasına göre, Akademi yetkili organlarınca öncelikle bu hususun araştırılması zorunluluğu ortadadır. Bu bakımdan Yönetim Bilimleri Fakülte

kurulunun kürsünün ikiye ayrılmasını öngören kararını davacı şikâyeti doğrultusunda verilmiş bir karar niteliğinde saymak mümkün değildir.

Diğer taraftan, kanunen akademinin en yetkili karar organı durumunda bulunan profesörler kuruluna gündem dışı getirildiği anlaşılan konu hakkında müzakere açılmaksızın oylamaya gidilmiş olması da bu hususa gereken önemin verilmediğini açıkca ortaya koymaktadır.

Açıklanan sebeplere binaen usul ve kanun hükümlerine aykırı bulunan dava konusu kararın iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için belirtilen 7/11/1977 Pazartesi günü davacı ve davalı vekillerinin geldikleri anlaşıldıktan, tarafların iddia ve savunmaları ile kanunsözcüsünün düşüncesi dinlendikten sonra işin gereği düşünüldü :

Davalı Akademinin Sosyal Politika ve İş Hukuku Kürsüsü Başkanı olan davacının, kürsüdeki öğretim üyelerinin çalışma düzenini bozan davranışlarında şikayeti üzerine konunun komisyona havale edildiği, uzlaştırma komisyonunun kürsünün ikiye ayrılması yolundaki çözümünün Akademi Profesörler kurulunca uygun bulunduğu ve davanın da bu kararın iptali dileğiyle açıldığı dava dsoyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

7334 sayılı İktisadi ve Ticari İlimler Akademileri Kanununun 5. maddesi, akademide kürsü kurulması görevini profesörler kuruluna vermiş, 25 inci maddesi de öğretim üye ve yardımcılarından kanunda belirtilen öğretim ve eğitim vazifelerinden kendilerine düşenleri uygun şekilde yerine getirmeyenlere verilecek disiplin cezaları sayılmış bulunmaktadır.

Kürsüsüne bağlı öğretim üyelerinin çalışmalarını takip etmek, denetlemek, araştırma yapmaları hususunda gerekli direktifleri vermek ve bu hususlara dikkat etmeyenlere gerekli yasal işlemlerin yapılması için yetkili yerlere başvurmak kürsü başkanının görev ve yetkisi içindedir. kürsü başkanı bu yönde bir şikâyette bulunduğu takdirdede, ilgili kurullar şikâyeti inceleyip değerlendirdikten sonra gerekirse disiplin cezası vermek zorundadır.

Olayda; kürsüsünde bulunan doçentler hakkında kürsü başkanı tarafından şikayette bulunulması üzerine, profesöler kurulu çözüm olarak kürsüyü ikiye ayırmıştır. Davacıya kürsü başkanlığı görevi tekrar verilmekle beraber, kürsüde şikayet ettiği doçentlerin diğer bir kürsüye verilmesinden dolayı hiç bir öğretim üyesi kalmamıştır.

Akademi yetkili organlarınca, önce davacının isteği doğrultusunda inceleme yapılıp bir karar alınması gerekirken, kürsüde huzursuzluk olduğundan bahisle çözüm olarak kürsünün, iki ayrı kürsü haline getirilmesinde, bilimsel ve yasal isabet görülmemiştir.

Öte yandan sözkonusu yasa uyarınca kürsü kurulmasında yetkili bulunduğu kuşkusuz bulunan profesörler kurulunda konunun gündem dağıtılmaksızın ve tartışma açmaksızın oylanmasında da usulsüzlük açıktır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kararın iptaline ve 138,— lira yargılama giderleri ile 1.400,— lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Sekizinci Daire
Esas No : 1976/1420
Karar No : 1977/6167

Özeti : Fakülte Yönetim Kurullarının, yasal süresi tamamlanmadan yeniden seçimine olanak bulunmamaktadır.

Davacı : Doç. Dr. Asım Duman

Davalı : Diyarbakır Tıp Fakültesi Dekanlığı

Davanın Özeti : Diyarbakır Üniversitesi Tıp Fakültesi Fakülte Kurulu'nun «yönetim kurulu'nun değiştirilerek yeniden seçilmesine» ilişkin 7 Mayıs 1976 tarih ve 214/462 sayılı kararının iptali isteğidir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Aysel Pekiner'in Düşüncesi : 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 15. nci maddesinde öngörülen fakülte yönetim kurulunun «üç yıl için seçileceği» ne ilişkin amir hükme uyulmaksızın, dava konusu yapılan fakülte kurulu kararı ile süresi tamamlanmadığı halde fakülte yönetim kurulunun yeniden seçilerek oluşturulmasında anılan yasaya aykırılık açıktır.

Açıklanan nedenle dava konusu kararın iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Abdi Emin Akın'ın Düşüncesi : 1750 sayılı Üniversiteler Yasasının 15. maddesinde; Fakülte Yönetim Kurulunun, fakülte kurulunca üç yıl için seçilecek üç profesör ve iki doçentle birlikte dekanın başkanlığında, öğretim görevi başında bulunan bir önceki dekanla teşekkül ederek faaliyetlerini yürüteceği hükme bağlanmıştır.

Yasanın 14. maddesinde belirtilen görevleri ifa etmekle yükümlü bulunan fakülte kurulu, yasa hükmünün kendilerine yüklediği bu fakülte yönetim kurulunun teşekkülünde bulunmaları gerekli üç profesör ve iki doçentin seçimi vecibelerini yerine getirmede, seçilen kimselerin yasanın öngördüğü üç yıl süreyle görevlerini ifa etmede, yetkili kılmaktadır.

Fakülte kurulu, bu yasa hükmüne dayanarak seçmiş olduğu üyelerin, 3 yıllık görev süresi dolması nedeniyle seçimin yenilenmesi gereği doğmadan veya ölüm, istifa gibi nedenlerle seçilen üyelerin yerleri boşalmadan veya üyelik sıfatları yasal bir durumla ortadan kalkmadan fakülte yönetim kurulunun teşekkül tarzını yeni bir seçimle değiştirme yetkisi yoktur.

Yönetim Kurulunun teşekkülünde seçim gereği doğmadan yeni bir seçim yapılmasına ilişkin fakülte kuruluna yetki veren mevzuatta herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu itibarla, davada konu edilen 7/5/1976 gün ve 462 sayılı fakülte kurulunun yönetim kurulunun değiştirilerek yeniden seçim yapılması yolundaki kararında mevzuata uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenle bu karara dayalı dava konusu işlemin iptalinin gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği düşünüldü :

Diyarbakır Üniversitesi Tıp Fakültesi Yönetim Kurulu, 29/6/1971 tarihinde yapılan seçimle üç yıllık dönem içinde görev yapmak üzere oluşturulmuş kurulda bulunan doçent üyeliklerden birinin boş olması nedeniyle 29/1/1976 gününde yapılan seçimde ise davacı yönetim kuruluna seçilmiştir.

Dava konusu yapılan fakülte kurulu kararına göre ise, Prof. Dr. Fikret Önal'ın istifa dilekçesi sunduğu, yönetim kurulunun değişmesi koşuluyla istifasından vazgeçeceğini bildirmesi üzerine yönetim kurulunun değiştirilerek yeniden seçilmesine karar verildiği ve yapılan oylama sonucunda davacının yeniden oluşturulan yönetim kurulunun dışında kaldığı anlaşılmaktadır.

1750 sayılı Üniversiteler Kanunu'nun 15 nci maddesi ile fakülte yönetim kurulunun dekanın başkanlığında, öğretim görevi başında bulunan bir önceki dekanla, dekan yardımcılarından ve fakülte kurulunca üç yıl için seçilecek üç profesör ve iki doçentten kurulacağı öngörülmüştür. Yönetim kurulunun kuruluşu ile ilgili esaslar düzenlenirken yasa koyucunun süre yönünden de kesin bir hüküm getirdiği görülmektedir. Yönetim kurulu üyelerinin üç yıl için seçileceklerine ilişkin bulunan bu kurala uyulması zorunludur.

Durum böyle olunca yasal süresi tamamlanmadan Diyarbakır Üniversitesi Tıp Fakültesi Yönetim Kurulu'nun yeniden seçimine ilişkin dava konusu yapılan fakülte kurulu kararı anılan yasaya aykırı bulunmuştur.

Açıklanan nedenlerle Diyarbakır Üniversitesi Tıp Fakültesi Fakülte Kurulunun 7/5/1976 tarih ve 214/462 sayılı kararının iptaline istem bulunmadığından yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 30/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Sekizinci Daire
Esas No : 1977/2118
Karar No : 1977/6092

Özeti : 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 23 üncü maddesinde üniversite profesörü sayılmak için gerekli koşullar belirtilmiştir. İlgiliyle yüksek okul arasında yapılan yazışmalarda kendisine «profesör» sözcüğü ile hitap edilmiş olması, bu unvanın kazanılmış olduğunu göstermez.

Davacı : Kenan Bakın

Vekili : Av. Hasan Tahsin Erdoğan

Davalı : Üniversitelerarası Kurul Başkanlığı

Davanın Özeti : Müvekkiline Profesörlük ünvanı verilmemesine ilişkin üniversitelerarası Kurul Başkanlığının 3/1/1977 gün ve 13 sayılı kararının iptali dileğidir.

Savunmanın Özeti : Davacının yurt dışında görev yaptığı yüksek okulun bir öğretim kurumu olduğu, profesörlük unvan ve yetkisinin verilişiyle ilgili bir kaydın bulunmadığı belirtilmekte davanın reddi savunulmaktadır.

Raportör Şevket Apalak'ın Düşüncesi : 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 23. maddesinin profesörlük için aradığı koşulları taşımayan davacıya bu unvanın verilmemesine ilişkin kararda aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekir.

Kanunsözcüsü Muzaffer Arıer'in Düşüncesi : Davacı, profesör ünvanı verilmesi dileğinin reddine ilişkin işlemin iptalini istemektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının bir yabancı ülkede profesör unvanıyla çalışmış olduğu belgelenmediği gibi, çalıştığı Virginia Enstitüsünün, 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 23. maddesinin 3. fıkrasında öngörüldüğü gibi öğretim ve araştırma yapan bir kurum da olmadığı saptanarak davacının profesör unvanının verilmesi dileğinin reddedilmesi işleminde anılan kanun hükmüne aykırılık yoktur.

Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için belirtilen 14/11/1977 Pazartesi günü davacı ile davalı temsilcisinin açıklamalarıyla kanunsözcüsünün düşüncesi dinlendikten sonra işin gereği düşünüldü :

Amerika Birleşik Devletleri Virginia Askeri Mühendis Kolejinde (Virginia Military İnstitute) 1967/1969 yılları arasında 2 yıl süreyle profesör olarak çalıştığını ileri süren davacı, Üniversitelararası Kurul Başkanlığına başvurarak «profesör» unvanının verilmesini istemiş, bu isteği dava konusu edilen kararla, anılan kurul tarafından reddedilmiştir.

1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 23 üncü maddesinin 3 üncü fıkrası, «Doktor» unvanını veya tıpta uzmanlık yetkisini aldıktan veya aynı nitelikte ya da daha üstün bir bilimsel ünvan kazandıktan sonra yabancı memleketlerde profesör unvan ve yetkisini almış olanlar, en az iki yıl bu ünvan veya yetki ile yabancı memleketlerde öğretim ve araştırma kurumlarında çalışmış olmak ve doktor unvan veya tıpta uzmanlık yetkisinin kazanılmasından itibaren yedi yıl geçmiş bulunmak şartiyle üniversite profesörü sayılmak için gerekli şartları haiz olduğunu tesbit etmek üzere üniversitelerarası kurula başvurabilirler» hükmünü taşımakta ve fıkranın izleyen cümlelerinde de, bu konudaki başvurunun bir komisyona incelettirilerek, ilgilinin üniversite profesörü ünvanını alıp alamıyacağına kurul tarafından karar verileceği öngörülmüştür.

Bu madde uyarınca, «Üniversite Profesörü» ünvanının verilmesi için davalı kurula başvuran davacının 1967/1969 yılları arasında görev yaptığı «Virginia Askeri Mühendislik Koleji» nden yasanın aradığı biçimde profesör ünvanı aldığına ilişkin herhangi bir belge ve kayıt bulunmadığı gibi, anılan yüksek okulun, 1750 sayılı Yasanın 23. maddesinde sözü edilen öğretim ve araştırma kurumu niteliğinde bulunmadığı, anlaşılmıştır. Gerçekten adı geçen okulun önde gelen görevi askeri öğrencilere mühendislik lisans öğretimi yaptırmak olup, 18 Ağustos 1967 günlü okul yazısında da davacıya öğretimle ilgisi olmıyan görev verilmiyeceği belirtilmiş ve bilimsel araştırma görevinden sözedilmemiştir. Öte yandan ilgiliyle Virginia Askeri Mühendislik Yüksek Okulu arasında yapılan yazışmalarda kendisine «profesör» sözcüğü ile hitap edilmiş olması da 1750 sayılı Kanundaki anlamda «profesör» ünvan veya yetkisini kazanmış olduğunu kanıtlar nitelikte bulunmadığından, sırf bu hitap biçimine dayanılarak «üniversite profesörlüğü» ünvanının elde edilebilmesine olanak yoktur.

Belirtilen nedenlerle, hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, 14/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

TAŞOCAĞI İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Sekizinci Daire
Esas No : 1976/1548
Karar No : 1977/6734

Özeti : Taşocakları Tüzüğünün 17 nci maddesi ve 30/11/1963 günlü 323 sayılı içtihadı birleştirme kararı uyarınca aynı taşocağı sahası için birden çok istekli bulunması halinde ocağın ihaleye çıkarılması gerekir.

Davacı : Ekrem Seçkin
Vekili : Av. Hilmi Biçer
Davalı : Eskişehir Valiliği
Vekili : Av. Sevinç Boranoğlu

Davanın Özeti : Sivrihisar İlçesi Zey Köyünde Özmer Sunî ve Tabiî Mermer Sanayi ve Ticaret Limited Şirketine verilen 6/4/1976 gün ve 24/11 sayılı mermer taşı ocağı ruhsatnamesi ile bu ruhsatnamenin dayanağı olan 30/3/1976 gün ve 59 sayılı il sürekli komisyon kararının şirkete verilen saha ile kendisinin başvurduğu sahanın aynı olduğu, aynı saha içinde birden fazla istekli bulunduğundan ihaleye çıkartılması gerektiği şirketce Zey Köyünün rızası alınmadığı iddialarıyla iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davada süre aşımı bulunduğu davacının verdiği her iki krokinin de köye çok yakın bulunduğu, ve bu durumu düzeltmediği, ruhsat verilen sahanın davacının istediği sahanın batısında kaldığı öne sürülerek davanın reddi savunulmuştur.

Raportör Tezcan Çakır'ın Düşüncesi : Ara kararına verilen yanıttan ve gönderilen krokiden, davacının taşocağı ruhsatnamesi istediği sahanın bir kısmının Özmer Şirketine verilen ruhsat ile içiçe olduğu anlaşıldığından sadece bu kısım için birden ziyade istekli bulunmaktadır. İlgili tüzük gereğince aynı saha için birden ziyade istekli varsa arttırmaya çıkarmak gerektiğine göre, içiçe geçmeli olan saha için verilen ruhsatın ve il sürekli komisyon kararının iptali gerekir.

Kanunsözcüsü Muzaffer Arıer'in Düşüncesi : Davacı, Özmer Sunî ve Tabiî Mermer Limited Şirketine verilen taşocağı ruhsatnamesinin ve dayanağını teşkil eden il daimî encümen kararının iptalini istemektedir.

Dava dosyası ile ara kararı ile davalı valilikten getirtilen krokinin incelenmesinden, davacının taşocağı ruhsatnamesi verilmesi istediği sahanın bir kısmının, davalı savunmasında da kabul edildiği gibi Özmer Şirketin verilen ruhsat ile tedahüllü olduğu anlaşılmaktadır.

Tedahüllü saha için birden fazla müracaat olduğu gözönünde tutularak ihaleye çıkarılması icab ederken hilafına tesis olunan dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Davalının süre def'i yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi.

Davacının Sivrihisar İlçesi Zey Köyü civarında 85 dönüm arazi üzerinde köyün iznini alarak 12/3/1976 gününde mermer ocağı ruhsatı isteğinde bulunduğu, yerinde yapılan inceleme sonucunda saha haritasının hatalı ve köye çok yakın olduğunun saptandığı, bu arada aynı yerde Özmer Şirketinin 44,5 dönüm arazi üzerinde 12/3/1976 gününde mermer ocağı ruhsatı isteği uygun bulunarak 3 yıl süreli olarak ruhsata bağlandığı, davanın da bu ruhsatın ve bunun dayanağı olan il sürekli komisyon kararının iptali dileğiyle açıldığı dava ve işlem dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Birden çok istekli bulunması halinde ocağın ihaleye çıkarılması Taşocakları Tüzüğünün 17. maddesi ile 30/11/1963 gün ve 323 sayılı içtihadi birleştirme kararı icabıdır.

Ara kararı ile davalıdan getirtilen krokinin incelenmesinden, davacının ruhsat istediği saha ile Özmen, Suni ve Tabiî Mermer Limited Şirketinin 6/4/1976 gün ve 24/11 sayılı ruhsat sahasının aynı yerde ve bir kısmının da geçişmeli olduğu anlaşılmıştır. Geçişmeli olan saha kısmı için birden çok istekli bulunduğundan ihaleye çıkarılmadan ruhsat verilmesinde tüzüğe ve içtihadı birleştirme kararına aykırılık açıktır. Bu nedenle geçişmeli olan saha ile ilgili olan ruhsat kısmının iptaline, sahanın diğer kısımlarında geçişme ve dolayısıyla birden çok istekli bulunmadığından bu kısmının reddine, dava kısmen kabul, kısmen ret ile sonuçlandığından yargılama giderlerinin yarısına karşılık olan 71 lira ile 450 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, 450 lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, diğer yargılama giderlerinin davcı üzerinde bırakılmasına işlem dosyasının yerine gönderilmesine 27/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DOKUZUNCU DAİRE KARARLARI

AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1976/1315
Karar No : 1977/3280

Özeti : İskân ruhsatının alınması sırasında tahakkuk ettirilerek bir buçuk yıl tecile tabi tutulan emlâk alım vergisinin, dayanağı olan binanın tecil süresi içinde yapılan satış işlemi sırasında müteahhit davacı banka tarafından ödenmesi gerekirken, daha sonra ödenen emlâk alım vergisine gecikme zammı uygulanmasının yerinde olduğu Hk.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : Vadesinde ödenmiyen Emlâk Alım Vergisi için tahsil edilen 1875 lira 41 kuruş gecikme zammının iade edilmesi yolundaki şikâyet talebinin reddine ilişkin 9/2/1976 gün ve 2161760 - 5924/6430 sayılı Maliye Bakanlığı işleminin, verginin ödenmemesinden idarelerinin kusuru bulunmadığı, öteyandan vergi aslı ödendiği için zammın af kapsamına girdiği iddialarıyla iptali ve 1875 lira 41 kuruşun iadesine karar verilmesi talebinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : İskân ruhsatının alınması sırasında tahakkuk ettirilerek bir buçuk yıl tecile tabi tutulan Emlâk Alım Vergisinin, dayanağı olan binanın tecil süresi içinde yapılan satış işlemi sırasında müteahhit davacı banka tarafından ödnmesi gerekirken daha sonra ödenmesi üzerine vaki gecikme nedeniyle zam uygulanmasında usulsüzlük bulunmadığı, davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Kudret Ulutürk'ün Düşüncesi : Vadesinde ödenmiyen vergi için tahsil edilen gecikme zammında usulsüzlük yoktur.
Davanın reddi gerekir.

Kanunsözcüsü Erdoğan Anlı'nın Düşüncesi : Uyuşmazlık; yükümlü adına tahakkuk ettirilen emlâk alım vergisinin vadesinde ödenmemesi nedeniyle tahsil edilen gecikme zammının şikâyet yoluyla iadesi isteminin davalı idarece reddine ilişkin işlemin iptali isteminden doğmuştur.

Dosyanın tetkikinden, yükümlünün adına salınan Emlâk Alım Vergisinin idarece saptanan vade tarihinden ödenmeyerek, 1803 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten sonra af için tanınan 8 aylık süre geçirildikten sonra 25/2/1975 tarihinde ödendiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, vadesinde ödenmeyen amme alacağından dolayı uygulanan

gecikme zamı, af yasasının da dışında kaldığından, tahsili cihetine gidilmesinde bir isabetsizlik görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık, bina yapımı nedeniyle oturma ruhsatının alındığı tarihte davacı banka adına tahakkuk ettirilen ancak Maliye Bakanlığının 13 seri numaralı Emlâk Alım Vergisi Genel tebliği uyarınca tecile tabi tutulan Emlâk Alım Vergisinin binanın satışı sırasında ödenmemesi nedeniyle uygulanan ve tahsil edilen gecikme zammının iadesine ilişkin talebin reddedilmesinden doğmuştur.

Yukarıda anılan 13 seri numaralı genel tebliğ uyarınca tecile tabi tutulan verginin yine aynı tebliğin 4. bendinde belirtildiği gibi binanın tecil süresi içinde satılması halinde tapu tescil muamelelerinden önce adına tahakkuk yapılan müteahhitten dava konusu olayda ise binayı yapan davacı bankadan tahsil edilmesi zorunludur. Dava dosyasının incelenmesinden uyuşmazlık konusu vergi tahsil edilmeden tapu tescil işlemlerinin yapıldığı ve böylece vergi tahsilinin gecikmeye uğradığı anlaşılmaktadır. Tapu tescil memurunun yasa gereğini yerine getirmeden işlemi yapmış olması mükellefin vergi aslının ödenmesinde meydana gelen gecikmeden doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

Öteyandan, gerek vergi aslı gerek gecikme zammının tahsili bakımından doğrudan yetkili ve sorumlu durumunda bulunmayan Tapu Sicil Muhafızlığınca mükellef Bankaya gönderilen 9/11/1973 gün ve 2078 sayılı yazıda mükellefin söz konusu satış işleminde vergi yönünden yapması gereken bir hususun bulunmadığının bildirilmesi mükellefin gecikmeden sorumlu tutulamayacağı sonucunu doğurmıyacağı gibi böyle bir yazı vergi dairesini de bağlamaz.

Açıklanan nedenlerle vadesinde ödenmeyen amme alacağı için uygulanan gecikme zammında yasa ve usul hükümlerine aykırılık bulunmadığından 9/2/1976 gün ve 2161760 - 5924/6430 sayılı Maliye Bakanlığı işleminin iptali talebiyle açılmış bulunan davanın reddine, 20 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 26/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1976/918
Karar No : 1977/2991

Özeti : Hatay İl İdare Kurulunca istimlâk edilerek fiilen ortaokul olarak kullanılan yerin kısıtlı sayılması gerektiği Hk.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : İskenderun Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 4/5/1971 tarihinde Hatay İl İdare Kurulunca Ortaokul ihtiyacı için kamulaştırılması nedeniyle bu tarihten itibaren kısıtlılık esaslarına göre vergisi ödenen binanın, yükümlü tarafından adliye mahkemesinde açılan bedelin artırılması davası aleyhine sonuçlandığından kısıtlılığının kalktığı gerekçesiyle 1972 - 1973 - 1974 yıllarına ilişkin verginin tamamının ödeme emri ile istenmesi üzerine yükümlünün vaki itirazını, dosyada mevcut belgelerin incelenmesinden, yükümlü adına kayıtlı taşınmaz malın kamulaştırılacağına dair Hatay İl İdare Kurulunun 4/5/1971 tarih ve 710 sayılı kararı gereğince ilgili vergi dairesi tarafından kısıtlılık hükümlerinin uygulanarak 1/10 oranında emlâk (bina) vergisinin tahsil edildiği, bilâhare anılan taşınmazın kamulaştırıldığı ancak kamulaştırma bedeline karşı tezyidi bedel davası açıldığı ve bu davanın yükümlü aleyhine sonuçlandığı anlaşılmış olup 1319 sayılı Yasanın 1610 sayılı Yasanın 20 inci maddesiyle değişik 30 uncu maddesinde kanunlar veya diğer kamu düzeni koyan mevzuatla tasarrufu kısıtlanan bina, arsa ve arazinin verginin kısıtlamanın devam ettiği sürece 1/10 oranında tahsil olunacağı kısıtlamanın kaldırılması halinde kaldırılma tarihini takip eden bütçe yılından itibaren emlâk vergisinin tüm vergi değeri üzerinden ödeneceği ve kısıtlamanın devam ettiği sürede tecil edilen verginin 9/10 u bina arsa veya arazinin satılması, kamulaştırılması veya hibe yoluyla birbaşkasına devir ve temliki halinde tahsilât zamanaşımına uğramamış olanların muaccel hale geleceği hüküm altına alındığından kamulaştırmaya tabi tutulan uyuşmazlık konusu binanın vergilerinin zamanaşımına uğramaması ve kamulaştırma ile kısıtlılığın kalkması nedeniyle verginin tamamının ödeme emri ile istenmesinde yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle ret ederek ödeme emrini tasdik eden 27/8/1975 gün ve 1062 sayılı İtiraz Komisyonu kararının uyuşmazlık konusu binanın 4/5/1971 tarihinde kamulaştırıldığı ve aynı tarihte fiilen okul olarak kullanılmaya başlandığı Medeni Kanunun 633 üncü maddesi gereğince bu tarihten sonra malik olmaktan çıktığı dolayısıyla vergi ile yükümlü tutulmaması gerekeceği iddiası ile bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Zekeriya Dilsizoğlu'nun Düşüncesi : Türk Yurttaşlar Yasasının 633 üncü maddesinin 1. fıkrası, taşınmaz iyeliğinin edimi için tapu kütüğüne yazım gereklidir. Bununla birlikte bir taşınmazı benimseme, miras, kamulaştırma zorla yürütüm yollarıyla ya da mahkeme kararıyle edinen kişi kütüklerinden önce de onun iyesi olur, hükmünü getirmiştir.

Dava konusu olayda da, yükümlünün iyesi bulunduğu taşınmazın 4/5/1971 tarihinde Hatay İl İdare Kurulunca Kamulaştırıldığı çekişmesizdir. Yukarıda anılan yasa gereğince bu tarihten itibaren çekişmeli taşınmazın iyesinin devlete geçeceği açıktır.

Bu nedenlerle taşınmazın 4/5/1971 tarihinden sonraki dönemlere ilişkin vergisinin yükümlüden istenmesinde yasaya uyarlık yoktur. İtiraz Komisyonu kararının bozulması gereceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nurettin Ünal'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık; yükümlünün sahibi olduğu 638 ve 639 parseldeki gayrimenkullerin 1972, 1973 ve 1974 yıllarına ilişkin vergiler dolayısıyla düzenlenen ödeme emrinin onanması yolunda verilen İtiraz Komisyonu kararının bozulmasına ilişkindir.

Uyuşmazlık konusu gayrımenkullerin Hatay İl İdare Kurulunun 4/5/1971 gün ve 710 sayılı kararıyla kamulaştırıldığı ve 5 Temmuz Ortaokulu tarafından fiilen işgal olunduğu anlaşılmaktadır.

Kamulaştırma sonusunda gayrimenkulün mükellefi değişeceğinden, kamulaştırmanın yapıldığı 4/5/1971 gününü takibedilen 1972 bütçe yılından itibaren davacı balumından mükellefiyetin düşmesi gerekecektir.

Bu sebeple davacıdan, 1972 ve sonraki yıllar emlâk vergisi için düzenlenen ödeme emrini onayan İtiraz Komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

743 sayılı Türk Medeni Yasasının 633 üncü maddesinin 1 inci fıkrası Gayrimenkul mülkiyetini iktisap için tapu sicilinde kayıt şarttır. Bununla beraber işgal, miras, istimlâk, cebrî icra tarikleriyle veya mahkeme ilamı ile bir gayrımenkule iktisap eden kimse tescilinden evvel dahi ona malik olur, hükmünü getirmiştir.

Bu hüküm gereğince 4/5/1971 tarihinde Hatay İl İdare Kurulunca kamulaştırılan yükümlüye ait uyuşmazlık konusu binanın mülkiyetinin tescilden önce dahi devlete geçeceği tabiidir. Ayrıca yükümlü tarafından Hatay İl İdare Kurulunun anılan istimlâk kararı aleyhine iptal davası açılmamış olmakla da karar kesinleşmiştir.

Kaldı ki, yükümlü uyuşmazlık konusu binanın Hatay İl İdare Kurulunun 4/5/1971 tarihli kamulaştırma kararı ile birlikte aynı gün idare tarafından fiilen işgal edilerek ortaokul olarak kullanılmaya başlandığını iddia etmekte, vergi daireside bu hususun aksini ileri sürmemektedir.

Açıklanan nedenlerle yukarıda belirtilen hususlar ve incelenerek yeniden karar verilmek üzere dava konusu 27/8/1975 gün ve 1062 sayılı İtiraz Komisyonu kararının bozulmasına, 62 lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 11/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/919
Karar No : 1977/2993

Özeti : İmar planında yola ayrılan yerde kalan gayrimenkulün tasarrufunun kısıtlı sayılması gerektiği Hk.

Davacılar : .....
Vekilleri : .....
Davalı : Karaman Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Kısıtlılık esasına göre vergisi ödenen binanın kısıtlılığı vergi dairesince kabul edilmeyerek tamamının ödeme emri ile istenmesi üzerine bina kısıtlı olduğundan ödenecek bir borcun bulunmadığı yolundaki yükümlüler itirazını, 6183 sayılı Yasanın 58 inci maddesi, kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahıs böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı hakkında tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde İtiraz Komisyonu nezdinde itirazda bulunabileceği hükme bağlanmış bulunduğu itirazın ise yasada sayılan sebeplerinden hiçbirine girmediği gerekçesiyle incelemeden ret eden 5/3/1976 gün ve 1 sayılı İtiraz Komisyonu kararının; İtiraz dilekçesinde uyuşmazlık konusu bina kısıtlı bulunduğundan ödenecek bir borcu olmadığını açıkca belirttiği bu itirazın 6183 sayılı Yasanın 58 inci maddesinde belirtilen borcum yoktur kapsamı içine girdiği bu nedenle de İtiraz Komisyonunca itirazın incelenmeden ret edilmesinde yasaya uyarlık bulunmadığı iddiası ile bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Zekeriya Dilsizoğlu'nun Düşüncesi : Yükümlünün, uyuşmazlık konusu binanın Karaman imar plânında yol içinde kaldığı bu nedenle de ödenecek bir borcu olmadığı yolundaki itirazı, 6183 sayılı Yasanın 58 inci maddesinde belirtilen «borcum yoktur» kapsamı içine girdiğinden bu itirazın incelenmeden ret edilmesinde yasaya uyarlık yoktur. Bu nedenle dava konusu İtiraz Komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Ödeme emrine itirazın incelenmeksizin reddine ilişkin İtiraz Komisyonu kararının bozulması istenilmektedir.

Bilindiği gibi, 6183 sayılı Kanunun 55 inci maddesine göre, amme alacağını vâdesinde ödemiyenlere ödeme emri tebliğ olunur. İtirazlı binanın tasarrufunun kısıtlandığı ve bu nedenle 9/10 oranındaki verginin tecil edilmiş sayılması gerektiği mükellefçe ileri sürüldüğüne göre ödeme emrinde yazılı borç miktarının cebren tahsil edilebilir nitelikte olmadığı yani ödeme emri tanzim tarihinde böyle bir borcu bulunmadığı nok-

tasından itiraz edilmiş demektir. Bu nedenle yapılan itiraz 6183 sayılı Kanunun 58 inci maddesinde yazılı itiraz sebeplerine uyduğundan, itirazın yazılı olduğu şekilde reddinde isabet görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle, mükellef iddiası incelendikten sonra varılacak sonuca göre yeniden bir karar verilmek üzere İtiraz Komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunun 58 inci maddesi gereğince kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahıs, böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği ve zamanaşımına uğradığı hakkında tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde İtiraz Komisyonu nezdinde itirazda bulunabilir.

Olayda, kısıtlı olarak emlâk vergisi ödenen binanın kısıtlılık durumunun vergi dairesince kabul edilmiyerek tamamının ödeme emriyle istenmesi üzerine, yükümlüler tarafından uyuşmazlık konusu binanin Karaman Belediyesine ait imar planında imar yolu içerisinde kaldığından tasarrufunun kısıtlanmış sayılacağı dolayısiyle ödemeleri gereken bir borcun olmadığı yolunda itirazda bulundukları anlaşılmaktadır. Bu husus yasada sayılan itiraz sebeplerinden «borcum yoktur» kapsamı içersine girdiğinden İtiraz Komisyonunca işin esası incelenerek bir karar verilmesi gerekirken aksi yönde verilen kararda isabet görülmediğinden dava konusu 5/3/1976 gün ve 1 sayılı İtiraz Komisyonu kararının bozulmasına, 62 lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacılara verilmesine, işlem dosyasının yerine gönderilmesine 11/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1976/746
Karar No : 1977/3029

Özeti : İhbarnamelerin tebliğindeki imza ile itiraz dilekçesindeki imzanın karşılaştırılmasının hususî teknik bir bilgi veya ihtisasa taalluk eden işlerden olduğu, karşılaştırma yapılmadan verilen kararın yasaya uygun olamıyacağı Hk.

Davacı : .....

Davalı : Ordu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Kusur cezalı malî denge vergisine ait ödeme emrine vaki itirazını, 9/8/1973 gün ve 1/14, 1/14 sayılı vergi ve ceza ihbarnameleri 13/8/1973 gününde P.T.T. vasıtasıyla tebliğ edildiği halde süresi içerisinde itirazda bulunulmadığı gerekçesiyle reddederek ödeme emrini onayan 25/6/1974 gün ve 41 sayılı İtiraz Komisyonu kararının; ihbarnamelerin tebliğ edilmediği, tebliğ alındısındaki imzanın kendisine ait olmadığı, 18/5/1974 tarihinden itibaren 8 aylık süre içinde icraî takibat yapılamıyacağı iddialarıyle bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Sinan Yörükoğlu'nun Düşüncesi : İmza istiktabı yaptırıldıktan sonra yeniden karar verilmek üzere dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü A. İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : 1803 sayılı Af Kanunu hükmü saklı tutularak itiraz olunmayarak kesinleşmiş malî denge vergisinin kararda yazılı nedenlerle ödeme emri ile talep edilmesinde bir isabetsizlik yoktur.
Davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 384. maddesinde İtiraz Komisyonunun re'sen veya taraflardan birinin talebi üzerine lüzum görürse hususi teknik bir bilgi veya ihtisasa taalluk eden işlerde başkan veya üyeleri arasından belli edeceği bir zatın naipliği altında bilirkişi marifetiyle incelemeleri derinleştirip, gerekirse yeni deliller isteyebileceği hükme bağlanmıştır.

Davacı uyuşmazlığın İtiraz Komisyonu ve Danıştay safhalarında ısrarla ihbarnamelerin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürerek sirkülerdeki imza ile tebliğ alındısındaki imzanın karşılaştırılmasını istediğine ve imza karşılaştırılması da «hususi teknik bir bilgi veya ihtisasa taalluk eden işlerden» olduğuna göre bu konuda yet-

kili bir kurumda ihbarnamelerin tebliğine ilişkin tebliğ alındısındaki imza ile sirküler ve itiraz dilekçelerindeki imzanın karşılaştırılması yaptırılmadan kişisel bilgi ve kanaate dayanılarak karar verilmesinde yasaya uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle yaptırılacak inceleme sonucuna göre yeniden karar verilmek üzere 25/6/1974 gün ve 41 sayılı İtiraz Komisyonu kararının bozulmasına, 56 lira yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 12/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

EMLÂK VERGİSİ

T. C.

D A N I Ş T A Y

Dokuzuncu Daire

Esas No : 1977/191 - 1976/2992

Karar No : 1977/3305

Özeti : İmar planında okul sahasında kalan arsanın vergisinin kısıtlı olarak ödenmesi gerekeceği Hk.

Davacı ve Davalı Sıfatıyla Taraflar :

1 — Uşak Vergi Dairesi Müdürlüğü

2 — .....

Vekili : .....

Davanın Özeti : Uşak, Kurtuluş Mahallesi İstasyon Caddesinde bulunan 1719.30 M² genişliğindeki arsanın değerinin yükümlü tarafından 21/11/1974 tarihli ek beyanname ile 1.500.000 liradan 4.000.000 liraya çıkarılması üzerine 1972 - 1973 ve 1974 yılları için fark değer üzerinden tahakkuk ettirilen kusur cezalı emlâk vergisine yapılan itirazı reddeden İtiraz Komisyonu kararını, mükellefçe ilk beyan sırasında ibraz edilen belgede arsanın sadece 154 M² lik kısmının yola gittiği belirtildiğine ve ilgili Belediye Başkanlığının 25/12/1973 günlü yazısı 15/11/1974 tarihli dilekçeye ekli olarak Vergi Dairesine ibraz edildiğine göre, 1319 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi uyarınca yürürlüğe konulan tasarrufu kısıtlanan bina, arsa ve arazi hakkındaki yönetmeliğin 2 nci maddesi hükümleri karşısında, ihtilâflı yıllarda kısıtlılığın 154 M² ye isabet eden vergi miktarına hasredilmesi ve son belgeye göre uygulamanın 1975 bütçe yılından itibaren başlatılmasının zorunlu olduğu, bu durumda yola giden kısma isabet eden vergilerin 9/10 unun teciline karar verilmesi gerekirken tamamının tasdikinde isabet görülmediği gerekçesiyle mükellefi pişmanlık hükümlerinden yararlandırarak, 154 M² ye isabet eden vergiye kısıtlılık hükümlerini uygulamak suretiyle re'sen ve nihaî olarak tadilen tasdik eden 29/4/1976 gün ve 1976/1161 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; Vergi Dairesince, yükümlünün belediyeye yaptığı 1961 yılındaki müracaata göre kısıtlılık süresinin geçtiği, yükümlü tarafından, 4.000.000 liraya çıkarılan vergi değerinin 1972 yılından itibaren geçerli olduğunun bildirildiği, ayrıca 1972 ve 1973 verilen beyannamelerde 154 M² lik kısmının kısıtlı olduğunun belirtildiği, buna göre beyan edilen son değer üzerinden 1972 yılı ile bunu takip eden 4 yılda da 154 M² lik kısmın vergisinin kısıtlı alınması gerekeceği iddialarıyla, mükellef vekili tarafından da, 25/12/1973 ve 22/4/1976 tarihli Uşak Belediye Başkanlığı yazılarıyla tamamı imar planında kız sanat enstitüsü okul sahası içinde kaldığı belirtilen gayrimenkulün tamamının tasarrufunun kısıtlı olduğunu kabul etmenin zorunlu bulunduğu, bu yazıların arsanın 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun yürürlüğünden sonraki durumu açıkladığı ve 5 yıllık kısıtlılık süresinin geçmediği, bugünkü durumda gayrimenkulün tasarrufuna izin verilmediği ve kamulaştırma isteğinin yerine getirilme-

diği, ayrıca Temyiz Komisyonunun 28/11/1975 günlü kararıyla arsanın tamamının kısıtlı olduğunun kabul edildiği ve bu karar aleyhine Vergi Dairesince açılan dava Danıştay Dokuzuncu Dairesince reddedildiğinden dava konusu kararın Danıştay içtihatlarına aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenmektedir.

Uşak Vergi Dairesi Müdürlüğü Savunmasının Özeti : Yapılan tarhiyatta usul ve kanun hükümlerine aykırılık bulunmadığından mükellef davasının reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Fettah Oto'nun Düşüncesi : Vergi Dairesince, yükümlünün 1974 yılında verdiği ek emlâk vergisi beyannamesinde gösterilen 4.000.000 lira değer üzerinden 1972 yılından geçerli olmak üzere vergi salındığına göre, bu beyannameye ekli olarak sunulan 25/12/1973 tarihli kısıtlılık belgesinin de 1972 yılından itibaren geçerli sayılacağını kabul etmek zorunludur. Öte yandan yükümlü tarafından uyuşmazlık konusu arsanın parsellenmesine izin verilmesi veya kamulaştırılması için 4/6/1971 tarihinde belediye başkanlığına müracaat edildiğinden sözü edilen taşınmazın 1976 yılına kadar tasarrufunun kısıtlı sayılması ve ek beyanname ile bildirilen değer üzerinden 1972 yılından itibaren vergisinin 1/10 oranında tahsili gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle yükümlü davasının kabulü ile dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulması Vergi Dairesi davasının ise yasal dayanağı bulunmadığından reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nurettin Ünal'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık; Uşak, Kurtuluş Mahallesi, İstasyon Caddesindeki 1719 M² yüzölçümlü arsa sebebiyle 1972-1973 ve 1974 yılları için pişmanlık dilekçeleri ile bildirdikleri bedel ile, ilk beyannamede bildirdikleri bedel arasındaki fark üzerinden salınan Emlâk Vergisini, değiştirerek onayan Temyiz Komisyonu kararının, taraflarca bozulması istemine ilişkindir.

Pişmanlık dilekçeleri ile bildirdikleri bedel ile, ilk beyannamede bildirdikleri bedel arasındaki fark üzerinden salınan vergi, Temyiz Komisyonunca; «mükellefçe verilen beyannamede, arsanın 154 M² lik kısmının kısıtlı olduğu bildirildiğinden, sonradan salınan verginin arsanın 154 M² lik kısmı için 1972 yılından itibaren 1/10 nisbetinin uygulanmasına, geri kalan kısmı için kısıtlılık hükmünün müracaat tarihini takibeden 1975 yılından itibaren uygulanmasına» karar verilmiştir.

Vergi Dairesi, mükellefçe 1972 yılında genel beyan sırasında verilen beyannamede, arsanın 154 M² lik kısmının kısıtlı olduğu bildirildiğine göre, kısıtlılığın 1975 yılından itibaren değil, 1972 yılından itibaren başlaması gerektiğini, mükellef ise, arsanın 154 M² sinin yola alındığını, geri kalan kısmının ise imar planında kız sanat enstitüsü sahası içinde kaldığını, tamamının kısıtlı olduğunu, kısıtlılık hükmünün 1972 yılından itibaren uygulanması gerektiğini ileri sürerek komisyon kararının bozulmasını istemektedirler.

Sözkonusu arsanın tamamının, belediye imar planına göre 6/10/1966 gününden itibaren kız sanat enstitüsü okul sahası içinde kaldığı, belediye başkanlığının dosyada bulunan 25/12/1973, 22/4/1976 ve 3/2/1977 günlü yazılarından anlaşılmaktadır.

Tasarrufu kısıtlanan bina, arsa ve arazi hakkındaki yönetmeliğin 2. maddesi imar veya yol istikâmet planlarında yol, meydan, yeşil saha, park, otopark gibi kamu hizmetlerine veya hal, mezbaha, elektrik santralı, trafo, okul, hastane, cami, itfaiye binası gibi resmî yapı ve tesislere ayrılmış olması sebebiyle üzerinde inşaat yapılmasına izin verilmeyen arsaların tasarrufunun kısıtlanmış sayılacağı açıklanmıştır.

Yönetmeliğin geçici 1 inci maddesi ise, dört yıllık imar programına dahil olmayan bu şekildeki kısıtlı vergilemenin, müracaatın 1972 yılında yapılmış olması halinde, 1972 bütçe yılı başından itibaren yapılacağını amirdir.

Uyuşmazlık konusu arsa, Belediye İmar Planı gereğince kız sanat enstitüsü okul sahası içinde kaldığına, 1966 yılından beri arsanın tamamı kısıtlandığına ve dört yıllık imar programına dahil olmadığına göre verginin müracaatın yapıldığı 1972 bütçe yılı başından itibaren 1/10 nisbetinde alınması gerekecektir.

Mükellefin, 1972 yılında, genel beyan sırasında verdiği beyannamede, arsanın 154 M² lik kısmının kısıtlı olduğunu bildirmesi, kısıtlı olan geri kalan kısmının sonradan vergilendirme hatası yolu ile veya itiraz ve temyiz mercilerine yaptığı müracaat üzerine, bu mercilerce düzeltilmesine ve kanun ve yönetmeliğin gösterdiği muafiyet hükmünün 1972 yılından itibaren uygulanmasına mani bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu bakımdan arsanın tamamının kısıtlı olduğunun kabulü ile, kısıtlılık hükümlerinin 1972 yılından itibaren uygulanması sonradan salınan verginin 1/10 nisbetine göre alınması gerekecektir.

Açıklanan sebeplerle, temyiz komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Duruşma için tayin olunan gün ve saatte Uşak Vergi Dairesi Müdürlüğünü temsilen Hazine Avukatı Aysel Akdoğan ile ..... vekili Av. ... .'nun geldikleri görüldü. Kanunsözcüsünün iştirakiyle açık duruşmaya başlandı. Taraf vekillerinin iddia ve savunmaları dinlenip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraf vekillerine yeniden söz verilip ara kararına cevap geldikten sonra tarafları ve konusu aynı olan ve Dairemizin 27/1/1977 günlü kararıyla birleştirilen Esas: 1977/191, Esas: 1976/2992 numaralarında kayıtlı dava dosyaları incelendi:

Tasarrufu kısıtlanan bina, arsa ve arazi hakkındaki yönetmeliğin ikinci maddesinde, imar veya yol istikâmet planlarında yol, meydan, yeşil saha, park, otopark gibi kamu hizmetlerine veya hal, mezbaha, elektrik santralı, trafo, okul, hastane, cami, itfaiye binası gibi resmî yapı ve tesislere ayrılmış olması sebebiyle üzerinde inşaat yapılmasına izin verilmeyen arsaların tasarrufunun kısıtlanmış sayılacağı belirtilmiştir.

Adı geçen yönetmelik gereğince bir arsanın salt iskân dışı sahada kalması yahut imar planlarında yukarıda sayılan hizmetlere ayrılmış yerlerden olması o arsanın emlâk vergisi yönünden tasarrufunun kısıtlı sayılması için yeterli değildir. Bir taşınmazın tasarrufunun kısıtlı sayılması için anılan maddede sayılan nedenlerle üzerinde inşaat yapılmasına izin verilmemiş olmakla beraber 6785 sayılı İmar Yasasının 1605 sayılı Yasa ile değişik 33 üncü maddesine göre 4 yıllık imar planına alınması veya sahibinin taşınmaz malın kamulaştırılması veya kendisine imar mevzuatı dahilinde inşaat izni verilmesi için yetkili mercilere başvurması ve emlâk vergisi beyannamesi ile birlikte bir belgenin vergi dairesine ibrazı gerekmektedir. Bundan başka İmar Kanununun yukarıda değinilen hükümleri gereğince daha önce başvurularak 5 yıllık bekleme süresinin tüketilmemiş olması, başka bir anlatımla hukuken sözkonusu taşınmazın kısıtlılık durumunun sona ermemiş olması da gereklidir.

Uşak Belediye Başkanlığınca Dairemiz ara kararına verilen 5/8/1977 gün ve 3/851 sayılı cevapta, Kurtuluş Mahallesi, İsmetpaşa Caddesinde bulunan uyuşmazlık konusu 1719.30 M² genişliğindeki arsanın 27/4/1953 tarihinde tasdik olunan imar planında tamamının yeşil saha olarak düzenlendiği, Belediye Meclisinin 17/3/1958 günlü oturumunda imar planında değişiklik yapılarak arsanın meskûn bölge olmasına karar verildiği, ancak ilgili Bakanlığın 10/4/1958 tarihli onayında bir kısmının meskûn saha, bir kısmının da kız enstitüsü okul sahası olarak kabul edildiği, 12/8/1966 günlü Belediye Meclisi kararı ile de, sözü edilen taşınmazın tamamı kız enstitüsü okul sahası içine alınıp, kararın İmar ve İskân Bakanlığınca 6/10/1966 tarihinde onaylandığı bildirilmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, yükümlünün 4/6/1971 günlü dilekçesiyle Belediye Başkanlığına başvurarak, İmar Yasası hükümlerine göre, arsanın parsellenmesini veya kamulaştırılmasını istediği, 1972 yılında verdiği emlâk vergisi beyannamesinde arsanın yola alınan 154 M² lik kısmının kısıtlı olduğu yolunda beyanda bulunduğu anlaşılmaktadır. Getirtilen işlem dosyasında da, 27/11/1974 tarihinde verilen ilâve emlâk vergisi beyannamesinde arsanın 1972 yılı itibariyle değerinin 4.000.000 liraya çıkarıldığı ve tamamının tasarrufunun kısıtlı olduğunun belirtildiği, ayrıca bu beyannameye ekli olarak ibraz olunan 25/12/1973 tarihli belediye başkanlığı yazısında da, yükümlüye ait taşınmazın mevcut imar planına göre kız sanat enstitüsü okul sahası içinde kaldığı ve bu nedenle 6785 sayılı İmar Yasasının değişik 33 üncü maddesi gereğince parsellenmesinin mümkün olmadığının bildirildiği görülmektedir.

Vergi dairesi tarafından, 1974 yılında verilen ek emlâk vergisi beyannamesinde gösterilen değer üzerinden 1972 yılından geçerli olmak üzere vergi salındığına göre, bu beyannameye ekli olarak sunulan kısıtlılık belgesinin de 1972 yılından itibaren geçerli sayılacağını kabul etmek zorunludur. Ayrıca sözkonusu taşınmazın imar durumunun planda muhtelif tarihlerde değiştirildiği dikkate alındığında, tamamı kız sanat enstitüsü okul sahası içinde bulunan arsanın bu durumunun 1972 yılında yükümlü tarafından bilinmesinin ve bu yılda verilen emlâk vergisi beyannamesinde yalnız yola giden kısmın kısıtlı olduğunun beyan edilmesinin yükümlü aleyhine bir sonuç doğurmaması da gerekir.

Öte yandan, yükümlünün belediye başkanlığına yaptığı 8/4/1961 tarihli başvuru, İmar Yasasının değişik 33 üncü maddesine göre yapılmış bir müracaat niteliğinde olmadığı gibi, sözü edilen taşınmazın 1966 yılında imar planıyla tahsis durumu da değiştirilmiş bulunduğundan, bu başvuruya dayanılarak yükümlünün kısıtlılık hükümlerinden yararlanamayacağı sonucuna varmak mümkün değildir.

Bu durumda, yükümlü tarafından taşınmazın parsellenmesine izin verilmesi veya kamulaştırılması için 4/6/1971 tarihinde Belediye Başkanlığına müracaat edildiğinden söz konusu arsanın 1976 yılına kadar tasarrufunun kısıtlı sayılması ve ek beyanname ile bildirilen 4.000.000 lira değer üzerinden 1972 yılından itibaren vergisinin 1/10 oranında tahsil edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle yükümlü davasının kabulü ile dava konusu 29/4/1976 gün ve 1976/1161 sayılı Temyiz Komisyonu kararı bozulmasına, vergi dairesi davasının ise belirtilen sebeplerle yasal dayanağı bulunmadığından reddine ve 1.406 lira avukatlık ücreti ile dökümü aşağıda gösterilen 133 lira yargılama giderinin vergi dairesi müdürlüğünden alınarak yükümlüye verilmesine, getirtilen belgelerin yerlerine gönderilmesine, 27/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/1905

Karar No : 1977/3658

Özeti : Arazinin bulunduğu mahallin meskun yerde olduğu anlaşıldığından arsa sayılmasının yerinde olduğu Hk.

Davacı : .....

Vekili : .....

Davalı : Kastamonu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Müvekkilinin sahibi olduğu araziye arsa vergisi oranı uygulanması suretiyle ikmalen salınan emlâk vergisine vaki itirazları üzerine, 21/8/1975 günlü dilekçeyle 748 ada 19 parsel sayılı arsanın vergisinin 29/9/1975 günlü dilekçeyle de aynı ada 21 parsel nolu arsaya ait verginin ve diğer ihtilâflı vergilerin rızaen ödeneceğinden bahisle itirazdan vazgeçildiği beyan edildiğinden dosyanın Vergi Dairesine iade edilmesine dair itiraz komisyonu kararını, kararın yerinde olduğu, kaldıki Bakanlar Kurulu kararı gereğince ihtilâflı taşınmazın arsa haline geldiği gerekçesiyle onayan 27/2/1976 gün ve 1975/6480 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; sadece satışı yapılan 19 ve 21 parsellere ait itirazdan vazgeçildiği, ihtilâflı meskûn halde bulunmayıp arazi olduğu iddiasiyle bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Kudret Ulutürk'ün Düşüncesi : İhtilâflı parselin bulunduğu mahallin meskûn halde bulunmadığı iddia edilmediğine göre, arsa vergisi oranı üzerinden yapılan tarhiyatta isabetsizlik görülmemiştir.

Davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Emlâk Vergisi tarhiyatının onanması hakkındaki Temyiz Komisyonu kararının bozulması mükellefçe istenilmektedir.

Tarh dosyasının incelenmesinden mükellefin itirazdan vazgeçme dilekçelerinin bütün taşınmaz malları kapsamadığı anlaşılmakla birlikte, belediye başkanlığına ait 8/1/1976 günlü yazıda itirazlı yerlerin meskûn alanlardan olduğu bildirildiği cihetle ilgili Bakanlar Kurulu kararına göre mükellef adına arsa vergisi salınmasında isabetsizlik görülmemiştir. Bu nedenle Temyiz Komisyonu kararında sonucu bakımından kanunsuzluk bulunmadığından davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava dosyasının incelenmesinden yükümlünün sadece 748 ada, 19 ve 21 parsellere vaki itirazından vazgeçtiği, diğer parsellere vaki itirazından ise vazgeçmediği anlaşıldığına göre komisyon kararının bu kısmında isabet görülmemiştir.

Ancak, 16/5/1974 gün ve 7/8258 sayılı Arsa Sayılacak Parsellenmiş Arazi Hakkındaki Kararnamenin 1. maddesinin (d) bendi hükmüne göre nüfusu 100.000'in altında olan belediyelerin ve varsa mücavir alanlarının sınırları içinde imar planı ile iskân sahası olarak ayrılmış olup da meskûn halde bulunan yerlerdeki parsellenmemiş arazi ve arazi parçaları arsa sayılmıştır.

Davacı yükümlü, ilâve imar planında iskân sahası olarak ayrıldığı ihtilâfsız olan parsellerin bulunduğu yerin meskûn halde olmadığını ileri sürmemekte, sadece parsellerin meskûn halde bulunmadığını iddia etmektedir. Halbuki madde metninde aynen «meskûn halde bulunulan yerlerdeki parsellenmemiş arazi ve arazi parçaları arsa sayılmıştır» denilmektedir. Bu durumda arazinin arsa sayılması için önemli olan husus, bizzat arazinin meskûn halde bulunup bulunmaması değil, arazinin bulunduğu mahallin meskûn olup olmamasıdır.

Açıklanan nedenlerle sonucu itibariyle yerinde görülen 27/2/1976 gün ve 1975/6480 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulması isteğiyle açılan davanın reddine, 80 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına, getirtilen dosyanın yerine gönderilmesine 29/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/1096
Karar No : 1977/3272

Özeti : Çocuk Esirgeme Kurumu binalarının 1606 sayılı Kanunun 1 inci maddesi uyarınca Emlâk Vergisinden muaf olmaları gerektiği Hk.

Davacı : .....

Davalı : Konya 2 N. lu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Emlâk vergisi beyannamesi üzerine davacı kurum binalarına salınan emlâk vergisine vaki mükellef itirazını kabul ederek tarhiyatı kaldıran itiraz komisyonu kararını; 27/7/1972 gün ve 14258 sayılı Resmî Gazete ile yayınlanan 1610 sayılı Kanunun 24. maddesi ile 1319 sayılı Kanunun 41. maddesine eklenen 4 numaralı fıkra ile özel kanunların bina ve arazi vergilerine ilişkin muaflık ve istisna tanıyan hükümlerinin 1/3/1972 tarihinden itibaren yürürlükten kaldırıldığı, sözkonusu 1606 sayılı Kanun özel bir hüküm getirdiğine, bu hüküm de sonradan yayınlanan 1610 sayılı Kanunla ilga edildiğine göre ihtilâf konusu emlâk vergisinin kaldırılmasında isabet görülmediği gerekçesiyle bozan ve şube hizmeti için kullanılan binaya ait muafiyetin saklı kalması kaydıyla diğer binalar için hesaplanan vergileri ihyaen tasdikine resen ve nihaî olarak karar veren 12/9/1975 gün ve 1975/3574 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; 1606 sayılı Kanunun açık muafiyet hükmü karşısında yasaya aykırı olduğu iddiasıyla bozulması talebinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : İleri sürülen iddiaların yerinde olmadığı, davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Kudret Ulutürk'ün Düşüncesi : 1319 sayılı Kanunun 41. maddesinin 4. bendini değiştiren ve 17/7/1972 tarihinden itibaren yürürlüğe giren 2104 sayılı Kanunun 1. maddesiyle 1606 sayılı Kanunla getirilen muaflıkların emlâk vergisi uygulamasında saklı tutulduğu hükme bağlandığından, 1606 sayılı Kanunun Çocuk Esirgeme Kurumunca şarta bağlı olmaksızın bütün vergilerden muafiyet tanıyan 1. maddesinin uyuşmazlığa uygulanması gerekli olup, bu hükme aykırı olan dava konusu kararın bozulması gerekir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Özel kanunlardaki bina ve arazi vergisi muaflıklarının kaldırılmasına ilişkin olup, 1610 sayılı Kanunla 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 41. maddesine eklenen 4. bent hükmü, anılan 1610 sayılı Kanunun 26. maddesi gereğince 1/3/1972 tarihinde ve kamu menfaatlerine yararlı derneklere ait bina vergisi muaflığını düzenleyen 4. maddenin (m) fıkrası 1/3/1971 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Oysa ihtilâflı vergi muaflığına dayanak olarak ileri sürülen 1606 sayılı Özel Kanun, 1319 sayılı Kanunun yukarıda değinilen hükümlerinden sonra 20/7/1972 tarihinde yürürlüğe girdiğine göre, Özel Kanundaki muaflık

hükmünün 1319 sayılı Kanunla kaldırıldığı düşünülemez. Diğer taraftan, her nekadar 1319 sayılı Kanunun 22. maddesinin yazılış tarzından, bina ve arazi vergileri ile ilgili muaflık ve istisna hükümlerinin özel kanunlarda yer alamıyacağı ilkesinin benimsendiği anlaşılmakta ise de, Emlâk Vergisi Kanunu bütün kanunların üstünde bir Anayasa niteliğinde olmadığına göre, getirtilen bu hükmün, kanun koyucunun ileride belirecek iradesini bağlayamayacağı ve özel kanunlarda dahi ya ayrıca belirtilmek ya da her türlü vergiler denilmek suretiyle bina ve arazi vergisi muaflıklarına yer verebileceği açıktır. Bu hale göre, Çocuk Esirgeme Kurumu binalarının vergi muaflığı hakkında 1319 sayılı Kanundaki hüküm değil, 1606 sayılı Özel Kanundaki hükmün uygulanması gerekmektedir. 1606 sayılı Kanunun I. maddesine göre Türkiye Çocuk Esirgeme Kurumu bütün vergilerden muaf olduğundan aksine verilen kararda isabet görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Uyuşmazlık; Türkiye Çocuk Esirgeme Kurumu binalarının emlâk vergisinden muaf tutulmaması sonucu doğmuştur.

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 41. maddesinin 4. bendini değiştiren 10/9/1977 gün ve 2104 sayılı Kanunun 1. maddesi uyarınca; 11/7/1972 tarihli ve 1606 sayılı Kanunla tanınan muaflık hükümleri 1319 sayılı Kanunun uygulanmasında saklı tutulmaktadır.

2104 sayılı Kanunun 3. maddesiyle kanunun geriden geçerli olmak üzere 17/7/1972 tarihinden itibaren yürürlüğe girdiği belirtilmiştir.

1606 sayılı Kanunun 1. maddesiyle de Çocuk Esirgeme Kurumu kendilerine düşen vergi, harç ve resim mükellefiyeti kurumlara ait olduğu hallerde bütün vergilerle, harç, resim, hisse ve fonlardan muaf olduğu hükme bağlanmıştır.

Yukarıda belirtilen yasa hükümleri uyarınca Çocuk Esirgeme Kurumu binaları emlâk vergisinden muaf olduğundan aksi yöndeki dava konusu 12/9/1975 gün ve 1975/3574 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına 26/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.

D A N I Ş T A Y

Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/1382

Karar No : 1977/3587

Özeti : Sendikanın sahibi olduğu dairenin emlâk vergisinden muaf olmadığı Hk.

Davacı : .....

Davalı : Çankaya Emlâk Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Davacı sendikanın sahibi bulunduğu daire için adına salınan emlâk vergisine vaki itirazını ret ederek tarhiyatı aynen tasdik eden İtiraz Komisyonu kararını, emlâk vergisinden daimi muaf olacak binalar 1319 sayılı Emlâk Vergisi Yasasının 4. maddesinde fıkralar halinde sayılmış olup sendikalar bu fıkralar arasında yer almadığı gibi kazanç gayesi ile kurulmuş olmasa bile gaye ve mahiyeti itibariyle anılan maddenin (f) fıkrasında sayılanlar içinde mütaala edilemiyeceğinden yükümlü sendikanın tüzükleri icabı ticari faaliyette bulunmaması sendikaya ait itirazlı daireye daimi emlâk vergisi muafiyeti tanınmasını gerektirmeyeceği gerekçesiyle onayan 13/11/1975 gün ve 1975/4432 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; uyuşmazlık konusu apartman dairesinin 1319 sayılı yasanın 4. maddesinin (f) fıkrası gereğince emlâk vergisinden daimi muaf olması gerekeceği iddiası ile bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Zekeriya Dilsizoğlu'nun Düşüncesi : 1319 sayılı Emlâk Vergisi Yasasının 4. maddesi, emlâk vergisinden sürekli ayrık tutulması gerekecek binaları tek tek saptamıştır.

Davacı sendika binalarının bu madde arasında yer almadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nurettin Ünal'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık, mükellef sendikaya ait daireye bina vergisi muafiyetinin uygulanıp uygulanmıyacağına ilişkindir.

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 1610 sayılı Kanunla değişik 4. maddesinde, daimî olarak muaf olacak binalar ayrı ayrı bentler halinde gösterilmiştir.

Davacı sendika bu bentlerde yer almamıştır.

Davacı sendika, 4. maddenin (F) bendi gereğince kendilerine emlâk vergisi muafiyeti tanınması gerektiğini ileri sürmekte ise de, sendikalar maddede yazılı bulunan «dispanser, sağlık, rehabilitasyon, teşhis ve tedavi merkezleri, sanatoryum, prevantoryum, öğrenci yurtları, düşkünler evi, yetimhaneler, revirler, kreşler, kütüphaneler ve korumaya muhtaç çocukları koruma birliğine ait yurtlar niteliğinde olmadığından, kendilerine muafiyet tanınmıyacağı yolunda verilen komisyon kararında kanuna aykırı bir durumun bulunmadığı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

Davada ileri sürülen iddialar, usul ve esas yönlerinden kanun hükümlerine uygun ve gerekçeye dayalı Temyiz Komisyonunun 13/11/1975 gün ve 1975/4432 sayılı kararının bozulmasını sağlıyacak nitelikte görülmediğinden davanın reddine, 100 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 16/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/1117
Karar No : 1977/3307

Özeti : Müşterek malik olunan 4 daireli apartmanın yarı hissesine sahip olan ve bir dairesinde oturup diğerini kiraya veren hissedarın, kirada olan dairesi için ‰ 6, diğer hisseler için ‰ 4 vergi oranının uygulanması gerektiği Hk.

Davacı : .....

Vekili : .....

Davalı : Eminönü Emlâk Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Müşterek malik bulundukları 4 daireli apartmanın her dairesinde hissedarlardan biri ikamet ettiği gerekçesi ile verilen beyannameye göre % 04 üzerinden tahakkuk ettirilen verginin hatalı olduğundan bahisle müşterek maliklerin oturdukları dairelerde hisselerine isabet eden değerlere % 04, kalan miktarlar için uygulanan % 06 vergi nisbetine göre yapılan ikmal tarhiyatına veki itirazı reddeden İtiraz Komisyonu kararını, 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 1610 sayılı Kanunla değişik 4 üncü maddesiyle değiştirilen 8 inci maddesinin ikinci fıkrasında sahibi tarafından bizzat mesken olarak kullanılan binalarda, bina apartman ise apartman dairesinde vergi nisbetinin % 04 olacağı ancak Türkiye sınırları içinde birden fazla meskeni bulunanlar yalnız birinde bu nisbetin uygulanacağı hükmo bağlanmış olup, aynı kanunun 3 üncü maddesinde, bir binaya müşterek mülkiyet halinde malik olanların hisseleri oranında vergi mükellefi oldukları belirtildiği ve 28 inci maddesinde de müşterek maliklerin münferiden beyanda bulunmalarının öngörüldüğü, incelenen dosya münderecatından mükellefin hisseli 4 dairesi bulunduğu ve bizzat mesken olarak kullandığı dairenin de 1/4 mülkiyetine sahip olduğu anlaşıldığına göre indirimli vergi nisbetinin bizzat mesken olarak kullanılan dairenin beyan edilen değerine (mükellefin hissesine isabet eden miktara) tatbik edilmesi yani daireyi kullanan kişinin mülkiyetinde bulunan hisse değerine uygulanması gerektiği gerekçesi ile onayan 11/12/1975 gün ve 1975/5011 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; uyuşmazlık konusu apartmanda kat irtifakı olmadığı, apratmanın tamamının müşterek mülkiyete konu olduğu ve tapuda mükellef adına kayıtlı hisseli 4 daire bulunmadığı bütün apartman için tek ve muayyen bir hisse olup gayrımenkul üzerinde yapılabilecek bütün tasarrufun apartmanın tamamına ait bulunduğu, Emlâk Vergisi Kanununun 8 inci maddesini açıklıyan Maliye Bakanlığının 6 No'lu Genelgesinde müşterek maliklere ait binalar için maliklerin hisselerine isabet eden kısma % 04, kalan kısma % 06 nisbet uygulamasının öngörüldüğü, yine Maliye Bakanlığının 12/9/1972 tarihli genelgesinde de indirimli vergi oranının hissedarlardan her birine ait vergi değeri payına ayrı ayrı uygulanması gerektiğinin belirtildiği ve apartmanda vergi değeri payı müşterek mülkiyet konusu

olan apartmanda bir bütün olduğu ve vergi payının sadece oturulan daireye düşen kısma alınmasının hatalı olduğu ve vergi payının tamamına % 04 nisbet uygulanması gerekirken sadece 1 daireye düşen hisseye % 04 diğer kısma % 06 nisbet uygulanmasının yerinde olmadığı ve apartmanda maliklerin hisselerine isabet eden kısmı apartmanın tamamı olduğu ve bunun dışında kalan bir kısım bulunmadığı cihetle % 06 nisbet uygulanmasının yerinde bulunmadığından bahisle bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 1319 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin 2 nci fıkrasında sahibi tarafından bizzat mesken olarak kullanılan binalarda bina apartman ise apartman dairesinde vergi nisbetinin % 04 olduğu, aynı Kanunun 3 üncü maddesinde ise bir binaya müşterek mülkiyet halinde malik olanların hisseleri oranında vergi mükellefi oldukları belirtilerek 28 inci maddede müşterek maliklerin münferiden beyanda bulunmaları öngörüldüğünden 1 No'lu dairede ikamet eden davacının bu dairedeki 1/6 hissesi için beyan edilen 25.000 lira rayiç bedele % 04 nisbet uygulanması gerektiği ancak ikamet etmediği diğer dairelerdeki hisselerine isabet eden vergi değerine % 06 uygulanmasının yerinde olduğundan bahisle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Engin Kumrulu'nun Düşüncesi : Emlâk Vergisi Kanunu müşterek maliyetin özel bir şekli olarak düzenlenen kat mülkiyeti bulunması durumunda binalarda vergilendirme birimi olarak daireyi esas almaktadır. Dava konusu olayda olduğu gibi kat mülkiyeti söz konusu olmaksızın müşterek maliklerce müstakilen kullanılan birimlerin varlığı halinde hesap tekniği açısından her dairenin bağımsız birim sayılarak müşterek maliklerden her birinin bu dairelerden kendisinin bizzat mesken olarak kullandığı daire değerinin hissesine düşen kısmı üzerinden % 04 diğer dairelerdeki hisse değerleri üzerinden de % 06 oranında bina vergisi ödemesi gerektiğinden dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Yerinden getirtilerek incelenen işlem dosyasından müşterek malik olan mükelleflerin ayrı ayrı emlâk vergisi beyannamesi verdikleri ve dört daireden ibaret itirazlı apartmanın her bir dairesi için 1/6 şar hisseyi Cahit Nami'nin, 3/6 şar hisseyi Şefika Nomer'in, 1/6 şar hisseyi Engin Nomer'in, 1/6 şar hisseyi de Kemalettin Nomer'in malik olarak beyan ettikleri anlaşılmakla Temyiz Komisyonunca bizzat davacının işgal ettiği daire değerinin mükellef hissesine isabet eden kısmına binde dört, bu hisseyi aşan kısma binde altı nisbetinin uygulanmasına karar verilmesinde kanunsuzluk görülmemiştir. Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 8 inci maddesinde bina vergisini sahibi tarafından bizzat mesken olarak kullanılan binalar için % 04, diğer binalar için % 06 olacağı öngörülmüş olup sahiplerince bizzat mesken olarak kullanılan binaların birden fazla olması halinde de bunlardan sadece birine % 04 vergi oranı uygulanması gerekmektedir.

Müşterek mülkiyette ise bina (apartman ise daire) maliklerden biri tarafından bizzat mesken olarak kullanılıyorsa Emlâk Vergisi Kanununun 28 inci maddesi uyarınca sadece hisse değeri beyan edileceğinden bu kısma % 04 oran uygulanması doğaldır. Ancak müşterek maliklerden bir kaçının binada oturması halinde indirimli vergi oranının bu hissedarların her birine ait vergi payına ayrı ayrı uygulanması gerekir.

Kanunda bizzat mesken olarak kullanılan binalara % 04 oranının uygulanmasında müşterek mülkiyet açısından pay ile sınırlı tutulma gibi herhangi bir kısıtlama belirtilmemiş bulunduğundan buna aykırı bir uygulama kanunla tanınan indirimli vergilendirme olanağından yükümlüğün yararlanmasının kısıtlanması sonucunu doğuracağı cihetle müşterek mülkiyete konu gayrımenkulün emlâk vergisinin hesabında; toplam vergi değerlerinden bizzat mesken olarak kullanılan müstakil bölümün veya bölümlerin vergi değeri ayrık tutularak geri kalan kısma % 06, bizzat mesken olarak kullanılan yerler için de % 04 oranın uygulanması kanuna uygun düşer.

Açıklanan nedenlerle binanın yarı hissesine sahip olan ve bir dairesinde oturup, diğerini kiraya vermiş olan hissedarın kirada olan dairesi için % 06, diğer hisseler için de % 04 oranın uygulanması gerekeceğinden dava konusu 11/12/1975 gün ve 1975/5011 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına, dökümü aşağıya çıkarılan 59 lira 50 kuruş yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine işlem dosyasının yerine gönderilmesine 28/10/1977 gününde esasta oybirliği, gerekçede oy çokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 1610 sayılı Kanunun 4 üncü maddesiyle değişik 8 inci maddesine göre, sahibi tarafından bizzat mesken olarak kullanılan binalarda, bina apartman ise apartman dairesinde vergi nisbeti % 04 dür.

Bir apartman dairesinin bağımsız bir bina sayılabilmesi için o dairenin maliki adına müstakil bir ünite olarak tapuya tescili gerekir. Böyle bir tescil bulunmadıkça diğer bir deyimle tüm apartman bir bina olarak tescilli ise, apartman daireleri, tek kullanışlı bir bina durumunda bulunan apartmanın birer bölümünü teşkil ederler.

Uyuşmazlık konusu olayda, sözü geçen apartman dairelerinin ayrı ayrı birer bağımsız bina olarak tescil edildiğine dair bir iddia ileri sürülmediğine göre, tüm apartmanı, ortaklarınca müştereken oturulan bir bina niteliğinde kabul etmek zorunludur. Hal böyle olunca da, apartmana ilişkin bina vergisi cranının % 04 olması ve bu oran üzerinden tahakkuk ettirilecek verginin, ortaklara paylar oranında bölünmesi gerekir.

Açıklanan nedenlerle çoğunluk gerekçesine karşıyız.

GAYRİMENKUL KIYMET ARTIŞI VERGİSİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/1334
Karar No : 1977/3275

Özeti : Bir gayrimenkul satışında mükellefi alıcı olan Emlâk Alım Vergisi yönünden takdir edilen rayiç bedelin, aynı gayrimenkulün satışı neticeniyle gayrimenkul kıymet artışı vergisi yönünden mükellef durumunda bulunan satıcı için de esas alınması ve buna göre vergi tarhiyatı yapılmasının yerinde olduğu Hk.

Davacı : Eskişehir 3 No.lu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Vekili : .....

Davanın Özeti : Rayiç bedel esas alınarak salınan gayrimenkul kıymet artış vergisine yaki mükellef itirazı üzerine, mahallinde yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapora dayanarak tarhiyatı aynen onayan İtiraz Komisyonu kararını; 1318 sayılı Kanunun 45. maddesiyle atıf yapılan 198 sayılı Kanunun 15 maddesi hükmünden bahisle ihbarnamenin bir yıllık zamanaşımı süresinin bitmesinden sonra tebliğ edildiğinin anlaşıldığı, mükellefi ve mahiyeti ayrı olan gayrimenkul kıymet artış vergisi için emlâk alım vergisine ait takdir kararının esas alınması, mezkûr hükümler muvacehesinde mümkün bulunmadığından verilen kararda isabet görülmediği gerekçesiyle bozan ve cezalı tarhiyatı resen ve nihaî olarak terkin eden 22/12/1975 gün ve 1975/4316 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; Emlâk Alım Vergisi yönünden takdir edilen rayiç bedelin gayrimenkul kıymet artışı için kullanılmasında yasa hükümlerine aykırılık bulunmadığı, ihbarnamenin bir yıllık zamanaşımı süresi dolmadan tebliğ edildiği iddialarıyla bozulması talebinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : İleri sürülen iddiaların yerinde olmadığı, davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Kudret Ulutürk'ün Düşüncesi : Bir gayrimenkulün belirli bir tarihte sadece bir tek rayiç bedeli olabilir. Bu, rayiç bedeli normal alım satım bedeli olarak tanımlayan yasa hükmünün zorunlu bir sonucudur. Emlâk Alım Vergisi yönünden belirlenen rayiç bedelinin gayrimenkul kıymet artış vergisi için de kullanılmasında yasaya aykırılık yoktur.

Dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerekir.

Kanunsözcüsü Nurettin Ünal'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık; 1973 yılında satmış olduğu gayrimenkulden dolayı mükellef adına takdir yolu ile bulunan matrah üzerinden salınan cezalı gayrimenkul kıymet artışı vergisini değiştirerek onayan Komisyon kararlarının bozulmasına ilişkindir.

Söz konusu gayrimenkulün beyan edilen rayiç değeri, 1318 sayılı Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisi Kanununun 45. maddesi ile atıfta bulunulan 198 sayılı Kanunun 12. maddesine dayanılarak Takdir Komisyonunca yükseltilmiştir.

Temyiz Komisyonu, mükellefi ve mahiyeti ayrı olan Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisi matrahının tesbitinde Emlâk Alım Vergisine ait takdir kararının esas alınamıyacağı görüşü ile ikmalen salınan vergiyi terkin etmiştir.

Vergi Dairesi, Emlâk Alım Vergisine ait takdir kararına dayanarak gayrimenkul kıymet artışı vergisi salınmasında Kanuna aykırı bir durumun bulunmadığını ileri sürerek komisyon kararının bozulmasını istemektedir.

1318 sayılı Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisi Kanununun, «iktisap maliyetinin tesbiti» başlığını taşıyan 37. maddesinin (b) bendinde, bina ve arazi vergisi tarhına esas olan değerden yüksek bir iktisap değeri mevcutsa bu değerin, iktisap değeri kabul edileceği, bu değerin de, ivazlı intikallerde Emlâk Alım Vergisi matrahının tesbitine esas olan değer olduğu açıklanmıştır.

Bu duruma göre, aynı kanunun 45. maddesi ile atıfta bulunulan, Emlâk Alım Vergisi Kanununun 12. maddesine dayanılarak gayrimenkulün rayiç bedelinin tesbitinde ve tesbit olunan bu bedelin iktisap maliyeti olarak kabul olunmasında kanuna aykırı bir durum bulunmamaktadır.

Bu sebeple, Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisi matrahının tesbitinde, Emlâk Alım Vergisine ait takdir kararının esas alınamıyacağı yolunda verilen komisyon kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Uyuşmazlık, Emlâk Alım Vergisi yönünden takdir komisyonunca takdir olunan rayiç bedelin Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisinde de rayiç bedel kabul edilerek satıcı adına tarhedilen vergiye itiraz edilmesinden doğmuştur.

1318 sayılı Finansman Kanununun Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisiyle ilgili 45. maddesinin yollamasıyla bu vergi için de uygulanacak olan 198 sayılı Kanunun 12. maddesi hükmü rayiç bedel esasını getirmiştir. Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisi yönünden iktisap değerini teşkil eden satış bedeli noksan bulunacak olursa takdir olunacak rayiç bedel iktisap değeri yerine geçecek ve vergi matrahının hesaplanmasında bu bedel esas alınacaktır.

Yukarıda anılan 12. maddenin 2. fıkrasında da rayiç bedelin, beyan tarihindeki normal alım satım bedeli olduğu açıklanmıştır. Bu açıklamadan bir gayrimenkulün belirli bir muamele tarihinde sadece bir tek rayiç bedelinin bulunacağı sonucunu çıkarmak mümkündür. Esasen bir gayrimenkulün aynı tarihte değişik rayiç bedeli bulunabileceğinin kabulü yasanın özüne aykırı düşeceği gibi hukuk mantığı ile de bağdaşmaz. Bu durumda bir gayrimenkul satışında mükellefi alıcı olan Emlâk Alım Vergisi yönünden takdir edilen rayiç bedelin, aynı gayrimenkul satışı nedeniyle Gayrimenkul Kıymet Artışı Vergisi yönünden mükellef durumda bulunan satıcı için de esas alınması ve iktisap değeri kabul edilerek vergi tarhiyatı yapılmasında usul ve yasa hükümlerine aykırılık yoktur.

Öte yandan gayrimenkul satışının 1/3/1973 tarihinde yapıldığı ve ihbarnamenin 18/12/1974 gününde tebliğ edildiği anlaşıldığından olayda zamanaşımı da sözkonusu değildir.

Açıklanan nedenlerle yasa hükümlerine aykırı olan dava konusu 22/12/1975 gün ve 1975/4316 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına, 75 lira ilâm harcının davalıdan alınmasına 26/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1976/11
Karar No : 1977/3023

Özeti : Gayrimenkul kıymet artışı vergisi yönünden Emlâk Vergisi matrahı yetkili memurlara takdir ettirildikten sonra sonucuna göre işlem yapılması gerekirken, 1960 yılındaki vergi değerinin iktisap maliyeti olarak kabul edilmesinde yasaya uyarlık bulunmadığı Hk.

Davacı : .....

Davalı : Sıvas Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 1972 yılında satışı yapılan taşınmaz için salınan gayrimenkul kıymet artış vergisini onayan İtiraz Komisyonu kararını, beyan üzerinden yapılan tarhıyatta Finansman Kanunu ile öngörülen bütün koşullar ve indirimler gözönüne alınarak yapılan vergi hesabında herhangi bir usulsüzlük ve kanunsuzluk bulunmadığı, taşınmaz alıcıları tarafından emlâk vergisi yönünden beyan edilen değerlerin iktisap değeri yerine geçerli olması halinin 1/3/1972 tarihine kadar olan taşınmaz satışlarına münhasır olduğu, Emlâk Vergisi yönünden yükümlü tarafından satılan taşınmaz için beyanda bulunulmamış olduğuna göre vergi dairesince eski değer esas alınmak suretiyle yapılan vergi hesabında bir kanunsuzluk görülmediği gerekçesiyle onayan 7/8/1975 gün ve 1975/1526 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; salınan verginin 13.860 liradan 18.360 liraya çıkarılmasının isabetsiz olduğu, vergi dairesinin resen harekete geçerek Emlâk Vergisi Kanununun 31 ve 32. maddeleri gereğince inceleme elemanlarınca emlâkın kıymetinin takdir ettirilmesi gerektiği, alıcının Emlâk Vergisi yükümlülüğünün ancak 1973 bütçe yılından başlıyacağı iddialarıyla bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Sinan Yörükoğlu'nun Düşüncesi : Yükümlü adına Emlâk Vergisi yönünden 1972 (genel beyan) yılı için tarhıyat yapılıp yapılmadığı sorulduktan sonra karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nurettin Ünal'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık; satmış olduğu gayrımenkulden dolayı salınan Gayrımenkul Kıymet Artışı Vergisini onayan Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına ilişkindir.

Gayrımenkulün satışının Emlâk Vergisi Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılmış olduğu dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Emlâk Vergisi Kanunu yürürlüğe girdikten sonra yapılan gayrımenkul satışlarında, gayrımenkul kıymet artışı vergisinin matrahı, gayrımenkulün bina ve arazi

vergilerinin tarhına esas olan vergi değeri ile, gayrımenkulün devir ve temliki karşılığı iktisap olunan değer arasındaki fark olduğundan, verginin bu esasa göre salınmasında ve salınan verginin onanmasında kanuna aykırı bir durumun bulunmadığı, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava dosyasının incelenmesinden uyuşmazlığın, 21/4/1972 tarihinde satışı yapılan taşınmaz için verilen gayrımenkul kıymet artışı vergisi beyananmesinde iktisap tarihi olarak gösterilen 25/4/1960 tarihine göre beyan edilen 6.000 lira iktisap mahiyeti ile 120.000 lira iktisap değeri arasındaki fark üzerinden yasada öngörülen indirimler gözönüne alınarak salınan gayrımenkul kıymet artışı vergisinin komisyonlarca onanmasından doğduğu anlaşılmaktadır.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 378. maddesinde her ne kadar, yükümlülerin beyan ettikleri matrahlara ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere itiraz edemiyecekleri belirtilmiş ise de, maddenin devamında Vergi Usul Kanununun vergi hatalarına ait hükümlerinin mahfuz tutulduğu açıklanmıştır.

Olayda, 1972 yılında satılan taşınmaz için iktisap maliyeti olarak yasanın açık hükmüne rağmen 1960 yılındaki vergi değerinin beyan edilmesi vergi hatası kapsamına girdiğinden yükümlünün, beyanı üzerinden salınan vergiye itiraz etmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

1318 sayılı Finansman Kanununun 36. maddesinde gayrımenkul kıymet artışı vergisinin matrahı arazi, arsa ve bunlar üzerindeki binaların (bağımsız bölümler dahil) devir ve temliki karşılığında iktisap olunan değerler ile bunların iktisap maliyetleri arasındaki fark olarak belirlenmiş ayrıca devir ve temlik karşılığında iktisap olunan değerlerin beyan tarihindeki rayiç bedelden aşağı olamıyacağı hükme bağlanmıştır. Yine aynı yasanın 37. maddesine göre de iktisap maliyeti, vergiyi doğuran olayın vukuu tarihinde bina ve arazi vergilerinin tarhına esas olan vergi değeridir.

Açıklanan hükümlere göre, iktisap değeri rayice uygun olmak kaydıyla devir ve temlik karşılığında alınan bedel, iktisap maliyeti ise emlâk vergisi beyannamesinde gösterilen bedel olacaktır. Dava konusu uyuşmazlıkta taşınmazın satıldığı 21/4/1972 tarihine kadar yükümlü tarafından 1972 yılı genel beyanında bulunulmadığı hususu ihtilâfsızdır. Taşınmazın satışı Emlâk Vergisi Kanunu yürürlüğe girdikten sonra olduğu için iktisap maliyetinin geçici 1. maddeye göre saptanmasına yasal olanak bulunmamaktadır.

Ayrıca taşınmazın yükümlü tarafından satın alındığı 1960 yılındaki vergi değeri de iktisap maliyeti olarak kabul edilemez. Çünki vergiyi doğuran olayın vukuu tarihi 1960 yılı olmayıp 1972 yılıdır. Ancak yükümlüde 1972 yılı genel beyanında emlâk vergisi beyannamesi vermemiştir. Yani olayın vukuu tarihinde yükümlü tarafından beyan edilmiş bir vergi değeri de yoktur.

Maliye Bakanlığı 1972 genel beyan süresini yasanın kendisine verdiği yetkiye dayanarak 11. aya kadar uzattığından yükümlü taşınmazını 1972 yılının 4. ayında satmasaydı 11. aya kadar beyanda bulunabileceği gibi ek sürelere rağmen beyanname verilmemesi halinde de vergi dairesi 1319 sayılı Yasanın 1610 sayılı Yasanın 22. maddesiyle değişik 32. maddesi hükmü uyarınca aynı Yasanın 31. maddesi gereğince görevlendirilmiş memurlar marifetiyle vergi değerini takdir ettirecekti. Bu durumda gay-

rımenkul kıymet artışı vergisi ve emlâk vergisi yönlerinden matrahın belirlenmesinde muamele tarihindeki rayiç bedelin esas alınması gerekli olup, bir taşınmazın aynı tarihte değişik rayiç bedeli bulunamıyacağından gayrımenkul kıymet artış vergisi yönünden ortaya matrah farkı çıkmayacaktı. Bu nedenle emlâk vergisi matrahı yetkili memurlara takdir ettirildikten sonra sonucuna göre işlem yapılması gerekirken 1960 yılındaki vergi değerinin iktisap maliyeti olarak kabul edilmesinde yasaya uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulüyle dava konusu 7/8/1975 gün ve 1975/1526 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına 12/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/12
Karar No : 1977/3024

Özeti : İhtilâflı taşınmazın ortağı olduğu kollektif şirketin aktifinde kayıtlı bulunduğu bu durumda 1318 sayılı Kanunun 35. maddesinin (d) fıkrası uyarınca gayrimenkul kıymet artışı vergisine tabi olamıyacağı, vergi dairesinin her zaman şirket defterlerinde inceleme yaparak bunun aksini ortaya koyabileceği Hk.

Davacı : Samsun 1 nolu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalılar : . . . . . .

Davanın Özeti : 1970 yılında satışı yapılan 10/496 arsa paylı taşınmaza takdir edilen rayiç bedelin artırılması için vaki itirazlarını, 1318 sayılı Finansman Kanununun kıymet artışı vergisine ilişkin muaflık ve istisnalara ait 35. maddesinin (d) fıkrası ile gelir ve kurumlar vergisine tabi olan yükümlülere ait teşebbüslerin aktiflerine kayıtlı taşınmazların bu vergiye tabi olmadıklarının hükme bağlandığı, bu hüküm karşısında, taşınmazın ortağı bulundukları kollektif şirketin aktifine kayıtlı olduğu yolundaki yükümlü savunmasının aksi vergi dairesince ispat edilemediğinden tarhiyat yapma olanağı bulunmadığı gerekçesiyle reddeden İtiraz Komisyonu kararını, aynı gerekçeyle onayan 24/7/1975 gün ve 1975/2541 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; olayda hisse satışı yapıldığına göre 1318 sayılı yasanın 43 maddesi hükmünün uygulanması gerektiği, incelemenin derinleştirilmesi suretiyle ihtilâflı taşınmazın yükümlülerin ortağı bulunduğu şirketin aktifinde kayıtlı olup olmadığı araştırıldıktan sonra karar verilmesi gerekirken hiçbir belgeye dayanmadan verilen kararda isabet bulunmadığı iddialarıyla bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Sinan Yörükoğlu'nun Düşüncesi : Yükümlünün savunması doğrultusunda araştırma yapıldıktan sonra karar verilmesi gerekirken, belgelendirilmeyen bir savunmaya dayanılarak karar verilmesi yerinde görülmediğinden davanın kabulü gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkmen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Gayrimenkul kıymet artışı vergisine esas alınacak rayiç bedelin takdirine ilişkin Takdir Komisyonu kararına karşı vâki itirazın reddi hakkındaki İtiraz Komisyonu kararını onaylayan Temyiz Komisyonu kararının; uyuşmazlık konusu gayrimenkulün mükellefin ortağı bulunduğu şirketin aktifinde kayıtlı olup olmadığı hususu araştırılmadan sırf mükellefin soyut beyanına itibar ile muaflığa hükmedilmesinin kanuna aykırılık teşkil ettiği iddiasıyla bozulması istenilmektedir.

1318 sayılı Finansman Kanununun gayrimenkul kıymet artışı vergisinden istisna ve muaflıkları düzenleyen 35 inci maddesinin (d) fıkrasında gelir ve kurumlar

vergisine tabi olan mükelleflere ait teşebbüslerin aktiflerinde kayıtlı gayrimenkullerin bu vergiye tabi olmadıkları belirtilmiştir. Temyiz Komisyonunca da onaylanan İtiraz Komisyonu kararında, itirazlı gayrimenkulün şirket aktifinde kayıtlı olduğuna dair mükellef iddiasının aksi vergi dairesince ispat edilemediği gerekçesiyle tarhiyat yapılamıyacağı sonucuna varılmış ise de; bu kararda ispat yükümlülüğünün dağıtılmasında takdir hatası yapıldığı görülmektedir. Gerçekten vergi yargılamasında da ispat yükümlülüğü genellikle iddia sahibine aittir. 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 381 inci maddesinin 8 inci bendinde, itirazın hukuksal dayanaklarının ve delillerinin dilekçede yer alacağı öngörülmek suretiyle bu ilkenin geçerliliği doğrulanmıştır. Ayrıca, Vergiler Temyiz Komisyonu Genel Kurulu'nun 1965/124 sayılı kararında «Delil gösterilmeyen veya delili ibraz edilmeyen iddia nazara alınmaz...» denilmiştir. Keza, Danıştay'ın bir çok kararında, komisyonların dayanaksız iddiaları isbatlayıcı belge aramak zorunluluğunda olmadıkları belirtilmiştir. (Dnş., 9. D, E: 1969/1849, K : 1970/569; E : 1968/2753, K : 1970/928). Ancak, idare hukukunun ve bunun bir kolu olan vergi hukukunun özellikleri dikkate alınarak bazı hallerde isbat yükümlülüğü tersine çevrilir. Fakat dava konusu olayda olduğu gibi, iddianın isbatına yarıyacak defter ve belgeler mükellefin elinde bulunan hallerde ispat yükümlülüğünün vergi dairesine yöneltilmesi düşünülemez. Deliller mükellefçe zikredilmekle birlikte bunların ibrazı olanak dışı olursa VUK'nun 384 üncü maddesi uyarınca İtiraz Komisyonu gerekli araştırmayı yapabilir. Dava konusu olayda, şirket aktifindeki bir kayda ilişkin iddianın aksini vergi dairesinin isbat etmediğinden bahisle itirazlı yerin vergiden muaf olduğuna karar verilmesinde yukarıda açıklanan nedenlerle isabet bulunmamaktadır. Bu itibarla dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

Genel bir hukuk kaidesi olarak davada taraflar iddialarını isbat etmekle yükümlüdürler. Bu kurala uygun olarak idari yargılama usulünde ve idari yargı yetkisini haiz mercilerde de isbat yükü iddia sahibine düşmektedir.

Ancak, idari yargılama usulünde ve idari yargı yetkisini haiz mercilerde taraflar arasında mevcut dengesizlik nedeniyle, durumun icabına ve hayatın akışına göre isbat külfetinin yer değiştirilmesi olağandır ve bunun takdiri de yetkili mercilere ait bulunmaktadır.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 256. maddesinde, defter tutmak zorunda olan gerçek ve tüzel kişilerin muhafaza ettikleri her türlü defter, vesika ve karneleri muhafaza süresi içinde yetkili makam ve memurların talebi üzerine ibraz ve inceleme için arzetmeye mecbur oldukları hükme bağlanmıştır.

Dava konusu uyuşmazlıkta, yükümlü İtiraz Komisyonunda ihtilâf konusu taşınmazın ortağı olduğu kollektif şirketin aktifinde kayıtlı bulunduğunu, bu nedenle de 1318 sayılı Yasanın 35. maddesinin (d) fıkrası uyarınca gayrimenkul kıymet artışı vergisine tabi olmadıklarını ileri sürdüğüne ve İtiraz Komisyonu kararı da yükümlünün bu iddiasına dayandığına göre; vergi dairesinin, uyuşmazlığın Temyiz ve Danıştay safhalarında yukarıda anılan yasa hükmü uyarınca her zaman inceleme yetkisine sahip bulunduğu yükümlünün defterleri üzerinde inceleme yaptırmak suretiyle yükümlü iddiasının geçersizliğini ortaya koyması gerekirken, taşınmazın işletmenin aktifine kayıtlı olmayabileceği yolundaki belgelendirilmeyen iddialarında isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle usul ve esas yönlerinden yasaya uygun bulunan 24/7/1975 gün ve 1975/2541 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulması isteğiyle açılan davanın reddine 12/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1975/2099
Karar No : 1977/3225

Özeti : Tapudaki satış bedeli ile takdir komisyonunca mukadder bedel arasındaki fark müsamaha payı içersinde kaldığından gayrimenkul kıymet artışı vergisi salınamıyacağı Hk.

Davacı : İstanbul Veraset Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın özeti : Emlâk vergisi için beyan olunan değer üzerinden satışı tescil edilen gayrimenkulün bu değeri ile takdir komisyonunca tayin edilen rayiç bedel arasındaki farkın matrah ittihazı suretiyle davalı yükümlü adına salınan kusur cezalı gayrimenkul kıymet artış vergisini terkin eden itiraz Komisyonu kararını, 1318 sayılı Finansman Kanunun gayrimenkul kıymet artış vergisi ile ilgili 45. maddesinde, bu kanun hükümleri mahfuz olmak üzere Vergi Usul Kanunu ile Emlâk Alım Vergisi Kanununun 12, 13, 14 ve 15 inci madde hükümlerinin bu vergi hakkında da uygulanacağı hükme bağlanmış olup dosyanın tetkikinden beyan edilen değerle rayiç bedel arasındaki farkın rayiç bedelinin % 25 inin altında kalması sebebiyle tarhiyat yapma olanağının bulunmadığı gerekçesiyle onayan 31/3/1975 gün ve 1975/390 sayılı Temyiz Komisyonu kararının, yükümlünün gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesi vermediğini, bu durumda 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 30. maddesi hükmüne göre re'sen vergi tarhı gerekli olup, bu suretle yapılacak tarhiyatta 198 sayılı Emlâk Alım Vergisi Kanununun müsamaha payına ilişkin 13. madde hükmünün nazara alınamıyacağını beyanla bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Yuva Ertan'ın Düşüncesi : Anlaşmazlık konusu olayda hernekadar satış bedeli satıcı yükümlüce gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesi ile bildirilmemişse de, emlâk vergisi beyannamesindeki bedel üzerinden tapuda satışı tescil edilen anlaşmazlık konusu taşınmaz için, takdir komisyonunca mukadder bedel ile tapudaki satış bedeli arasındaki farka, müsamaha payının uygulanması sonucu, tarhiyatın terkini yerindedir. Zira yükümlünün beyannamesinde bildirmesi gereken iktisap değeri de tapudaki satış bedelidir. Yükümlünün beyanname vermemesi, müsamaha payından yararlanmamasına neden olamaz. Olsa olsa hakkında ceza hükümleri uygulanır.

Bu nedenle vergi dairesi davasının reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Gayrimenkul kıymet artışı vergisi ikmal tarhiyatına matrah olacak rayiç bedelin takdirinde 1318 sayılı Kanunun 45. maddesinin atıfta bulunduğu 198 sayılı Kanunun 12. maddesinde yazılı olduğu üzere, gayrimenkulün yeri, niteliği ve gayrimenkul piyasasının durumu nazara

alınır. Tarhiyata itiraz dolayısiyle itiraz Komisyonunca bilirkişi incelemesi yaptırılması VUK'nun 384. maddesi hükmüne uygundur. Bu inceleme sonucunda düzenlenen bilirkişi raporu yeterli bulunduğu takdirde, bu belgeye dayanılarak karar verilmesinde kanuna aykırılık görülemez. Yargı yerlerince verilen kararlar hukuksal gerçeği ifade ederler. İtiraz Komisyonu kararında usul ve esas yönünden bir kanunsuzluk bulunmadıkça, kabul edilen matrahın Takdir Komisyonunca saptanan matrahın yerine geçmesi «vergi ihtilâfı» kavramının doğal sonucudur. Dava konusu olayda, VUK'nun yukarıda değinilen 384. maddesi hükmü uyarınca yaptırılan bilirkişi incelemesi sırasında itirazlı ve emsal gayrimenkuller arasında kanunda belirtilen unsurlar ve özellikler kıyaslanarak rayiç bedelin takdir olunduğu dava dosyasının incelenmesinden anlaşılmakla, tarhiyatın tadile onanmasında isabetsizlik görülmemiştir. Bu nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

1318 sayılı Finansman Kanununun gayrimenkul kıymet artışı vergisi ile ilgili 45. maddesinde, bu kanun hükümleri mahfuz kalmak üzere, Vergi Usul Kanunu ile Emlâk Alım Vergisi Kanununun 12, 13, 14 ve 15 inci maddeleri hükümlerinin bu vergi hakkında da uygulanacağı ve 198 sayılı Emlâk Alım Vergisi Kanununun 13. maddesinde de, gayrimenkullerin beyan olunan satış değerleri rayiç bedelden % 25 i aşan nisbette noksan olur ve bu bedeller arasındaki fark da 5.000 liradan yüksek bulursa satış bedeli yerine rayiç bedel matrah alınarak vergi tarh ettirileceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan 1318 sayılı Finansman Kanununun 41. maddesinde; gayrimenkul kıymet artışı vergisinin gayrimenkulun tapuya tescilinden itibaren bir ay içerisinde mükellefin beyanı üzerine tarholunacağı açıklanmıştır. Dava konusu olayda uyuşmazlık konusu gayrimenkul için yükümlü tarafından vergi dairesine gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesi verilmemiş olup emlâk vergisi beyannamesinde gösterilen bedel üzerinden tapuda satışı tescil edilen gayrimenkul için bu satış bedeli ile takdir komisyonunca mukadder rayiç bedel arasındaki farkın matrah ittihazı suretiyle satıcı yükümlü adına salınan kusur cezalı gayrimenkul kıymet artış vergisi, komisyonlarca olaya 1318 sayılı Finansman Kanununun 45. maddesinin yollaması ile 198 sayılı Emlâk Alım Vergisi Kanununun 13. maddesi uygulanmak suretiyle farkın müsamaha payı içinde kalması nedeniyle terkin edilmiştir.

Yükümlülerin gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesinde göstermeleri gereken değer, iktisap değeri yani satış bedelidir. Bu bedelin vergi dairesince düşük bulunması nedeniyle olayın takdir komisyonuna sevki sonucunda takdir komisyonunca takdir olunacak bedel de gerçek satış bedelidir. Yükümlülerin gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesinde gösterdikleri satış bedeli ile takdir komisyonunca mukadder rayiç bedel arasındaki matrah farkı için müsamaha payının uygulanması kanun gereği olup gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesi verilmemiş olması halinde de tapudaki satış bedeli ile takdir komisyonunca mukadder bedel arasındaki farkın müsamaha payı içerisinde kalıp kalmadığının araştırılması gerekir. Zira yükümlülerin gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesinde bildirmeleri gereken bedel de tapudaki satış bedelidir.

Bu durumda emlâk vergisi beyannamesindeki bedel üzerinden tapuda tescil edilen bir gayrimenkulün satış bedelinin rayiçten düşük bulunarak olayın takdire sevki sonucu takdir komisyonunca mukadder rayiç bedelle tapudaki satış bedeli arasındaki

fark üzerinden tarhiyat yapılması halinde, yükümlünün gayrimenkul kıymet artış vergisi beyannamesi verip vermemesine bakılmaksızın matraha müsamaha payı uygulanacaktır.

Açıklanan nedenlerle, emlâk vergisi için beyan olunan değer üzerinden satışı tescil edilen gayrimenkulün bu değeri ile takdir komisyonunca tayin edilen rayiç bedel arasındaki matrah farkına, müsamaha payının uygulanması sonucu tarhiyatın terkini yerinde bulunduğundan 31/3/1975 gün ve 1975/390 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulması isteğiyle açılan davanın reddine 25/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

MALİ DENGE VERGİSİ

T. C.
DANIŞTAY
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1977/1134
Karar No : 1977/3469

Özeti : 775 sayılı Yasa uyarınca kamulaştırılan taşınmazdan, kamulaştırma bedeli üzerinden mali denge vergisi alınamıyacağı Hk.

Davacı : . . . . . .

Vekilleri : . . . . . .

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : 775 sayılı Yasa uyarınca kamulaştırılan taşınmazların, kamulaştırma bedeli üzerinden tahsil edilmek istenen mali denge vergisinin kesilmemesi için vaki başvurularının, 775 sayılı Yasanın 33. maddesinin amacının, kamulaştırıcı idareler ile bu yasadan yararlanacak hak sahiplerini korumak olduğu gerekçesiyle reddine ilişkin 28/1/1977 gün ve 2533001 - 6 - 191/6826 sayılı Maliye Bakanlığı işleminin, yasaya aykırı olduğu iddiasiyle iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Tesis edilen işlemde yasaya aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Sinan Yörükoğlu'nun Düşüncesi : İptali istenen Maliye Bakanlığı yazısı uygulanması zorunlu kesin bir idari işlem olmayıp, 213 sayılı Yasanın 413. maddesine göre verilmiş bir açıklama mahiyetinde olduğundan davanın incelenmeden reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nurettin Ünal'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık; Gecekondu ıslâh önleme bölgesi olarak kamulaştırılan arazileri sebebiyle tahsil olunan Gayrimenkul Kıymet Artış Vergisinin ve Malî Denge Vergisinin, 775 sayılı Gecekondu Kanununun 33. maddesi kendilerini bu vergilerden muaf tuttuğunu ileri sürerek iade edilmesi yolundaki istemlerini reddeden Maliye Bakanlığı işleminin iptaline ilişkindir.

Maliye Bakanlığı istemi, «775 sayılı Kanunun 33. maddesi ile getirilen muafiyet hükmünün, kamulaştırmayı yapan idarelere ve Gecekondu Kanunundan faydalanacak olan kişilere uygulanabileceği, malları kamulaştırılan kişilere uygulanamıyacağı» görüşü ile reddetmiştir.

Davacı mükellef; gayrimenkullerinin gecekondu ıslâh ve önleme bölgesi için Gecekondu Kanununa göre kamulaştırıldığını, bu Kanunun 33. maddesinde «Bu kanun hükümlerine dayanılarak yapılan ivazlı veya ivazsız devir, temlik ve kamulaştırma . . . . . gibi işlemlerin hertürlü vergi ve harçtan muaf tutulduğunu ileri sürerek Bakanlık işleminin iptalini istemektedir.

Söz konusu arsaların, gecekondu ıslâh ve önleme bölgesi için Gecekondu Kanununa göre kamulaştırıldığı ihtilâflı değildir.

Adı geçen Kanunun 33. maddesinde, bu kanun hükümlerine dayanılarak yapılan ivazlı veya ivazsız devir ve temlik, kamulaştırma, alım, satım, kira ve inşa gibi her türlü işlemlerin, beyannamelerin ve benzerlerinin her türlü vergi, resim ve harçtan muaf tutulacağı, 44. maddesinde de, bu kanunun uygulanması gereken yerlerde diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümlerinin uygulanmıyacağı hükme bağlanmıştır.

775 sayılı Gecekondu Kanunundaki bu muafiyetin kaldırıldığına dair gayrimenkul kıymet artışı vergisi, Mali Denge Vergisi Kanununda bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu duruma göre, Gecekondu Kanununun açık olan muafiyete ilişkin özel hükmünün uygulanması gerekecektir.

213 sayılı Kanunun 118 nci maddesinin 3. bendi «açık olarak vergi mevzuuna girmeyen veya vergiden müstesna bulunan işlemler üzerinden vergi istenmesi ve alınmasını» vergilendirme hatası olarak kabul etmiştir.

Gecekondu Kanununun 33. maddesindeki vergi muafiyeti, kamulaştırılan bütün gayrimenkullere uygulanması gerekeceğinden, malları kamulaştırılan kişilere uygulanmıyacağı yolundaki Maliye Bakanlığı işleminin iptali ile, tahsil olunan vergilerin, vergilendirme hatası yolu ile iadesi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

Duruşma için tayin edilen gün ve saatte davacı vekili Av. . . . . ile davalı vekili Hazine Avukatı Kudret Suner'in geldikleri görüldü. Kanunsözcüsünün iştirakiyle açık duruşmaya başlandı. Davacı ve davalı vekillerinin iddia ve savunmaları dinlenip, Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraf vekillerine yeniden söz verildikten sonra dava dosyası incelendi :

Uyuşmazlık; 775 sayılı Yasa uyarınca gecekondu önleme bölgesi ve sosyalizasyon sahası olarak yapılan kamulaştırmalarda kamulaştırma bedeli üzerinden mali denge vergisi ödenip ödenmiyeceği hususuna ilişkindir.

1598 sayılı Mali Denge Vergisi Kanununun 1. maddesinde; gayrimenkulleri ivaz karşılığında satanların mali denge vergisine tabi oldukları hükme bağlanmış olup Dairemizin 30/11/1976 gün ve E : 1976/595, K : 1976/3155 sayılı kararında gerekçeli olarak belirtildiği gibi zor alıma dayanan kamulaştırmalarda, kamulaştırma bedeli üzerinden mali denge vergisi ödenmesi gerekmektedir. Ancak, 775 sayılı Yasanın 33. maddesinde, bu yasa hükümlerine dayanılarak yapılan ivazlı veya ivazsız devir, temlik, kamulaştırma .. . . . gibi her türlü işlemler, sözleşmeler, beyannameler ve benzerlerinin, tasarruf bonosundan ve her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olduğu belirtilmiştir.

Madde metninden açıkca anlaşılacağı gibi, 775 sayılı Yasa hükmüne dayanılarak yapılan kamulaştırma işlemi tasarruf bonosundan ve her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır. Yasa hükmü ile tanınan bu muafiyetin sadece kamulaştırıcı idareler ile 775 sayılı yasadan yararlanacak hak sahiplerine tanınması 33. madde hükmüne açık aykırılık teşkil etmektedir. Zira, 775 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte bulunan 223 sayılı Yatırımlar Finansman Fonu Teşkil ve Tasarruf Bonolarının İhracı Hakkında (ki) Kanunun 6. maddesi gayrimenkullerin ivaz mukabili intikâl muamelelerinden tapu harcının ödenmesi sırasında satıcı adına tasarruf bonosu tevdiatı yapılacağı hükmünü amirdir. 775 sayılı Yasanın 33. maddesinde yazılı tasarruf bono-

sundan muafiyet, taşınmazın ivaz karşılığında devredenlere yani olayımızda olduğu gibi taşınmazı belediye tarafından kamulaştırılanlara tanınmış bir muafiyettir.

223 ve 930 sayılı Yasalarda 1598 sayılı Yasa ile yürürlükten kaldırılmış olup, tasarruf bonosu yerine Mali Denge Vergisi ikame edildiğine göre anılan muafiyetin Mali Denge Vergisinden muafiyeti de kapsadığının kabulü gerekir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile yasaya aykırı bulunan dava konusu 28/1/1977 gün ve 2533001 - 6 - 191/6826 sayılı Maliye Bakanlığı işleminin iptaline, tahsil edilen verginin iadesine, 60 lira yargılama gideri ile 1400 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 10/11/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 406. maddesi; Kanunun birinci maddesinde yazılı vergi, resim ve harçlar hakkında mükelleflik, muaflık ve istisna, mükelleflik şekli ve vergi cezalarının uygulanması bakımından doğan ihtilâflar için ilk önce itiraz ve Temyiz Komisyonlarına başvurulacağını, bu komisyonlara başvurulmadan bahsi geçen hususlara müteallik ihtilâflar hakkında Danıştay'a gidilemiyeceği hükme bağlanmıştır. Vergi Usul Kanununun kabul ettiği bu ana ilkeye, aynı Kanunun 116. maddesinden itibaren düzenlenmiş bulunan «Vergi Hatalarını Düzeltme» müessesesiyle bir istisna getirilmiş; ihtilâfın hesap hatalarına ve vergilendirme hatalarına ilişkin bulunması halinde müracaat ve şikayet yolu kabul edilmiştir.

775 sayılı Yasa uyarınca yapılan kamulaştırmalarda ödenen kamulaştırma bedeli üzerinden Mali Denge Vergisi tarhiyatı yapılıp yapılamıyacağı hususu ne 213 sayılı Kanunun 118. maddesinin 2. fıkrasında «açık olarak vergiye tabi olmayan veya vergiden muaf bulunan kimselerden vergi istenmesi veya alınması olarak tanımlanan «mükellefiyette hatadır» ne de aynı maddenin 3. fıkrasında «açık olarak vergi mevzuuna girmeyen veya vergiden müstesna bulunan gelir, servet, madde, kıymet, evrak ve işlemler üzerinden vergi istenmesi veya alınması» olarak tanımlanan mevzuda hatadır. Tanımlamalardan da anlaşıldığı gibi «mükellefiyette» ve «mevzuda» hatanın varlığından bahsedebilmek için «açık» bir yasa hükmüne rağmen «hata» yapılmış olması zorunluluğu vardır.

Açıkladığımız nedenlerle sonucu itibariyle yerinde gördüğümüz Maliye Bakanlığı işleminin iptali isteğiyle açılan davanın reddi gerekeceği oyu ile aksi yönde oluşan çoğunluk kararına karşıyız.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/3020
Karar No : 1977/3950

Özeti : Taşınmaz intikali tapu kaydına göre arsa payı üzerinden yapıldığından, yoklama fişiyle satışın apartman dairelerini de kapsadığı gerekçesiyle tarhiyat yapılmasında yasaya uyarlık bulunmadığı Hk.

Davacı : Diyarbakır 2 nolu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalılar : . . . . . .

Vekilleri : . . . . . .

Davanın özeti : 1973 yılı için yükümlü adına salınan kusur cezalı malî denge vergisini, değişiklikle onayan itiraz komisyonu kararını, intikâl arsa payı üzerinden olduğuna göre, alıcıların iskân belgesini almak için verdikleri 2 No. lu emlâk alım vergisi beyannamesine dayanarak ödedikleri emlâk alım vergisi dolayısiyle satıcılardan Malî Denge Vergisi istenmesinde 1598 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin (a) bendi ile 6. maddesinin (d) bendi hükmüne uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozarak resen nihai olarak tarhiyatı kaldıran 31/3/1976 gün ve 1976/495 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; alıcılar tarafından Emlâk Alım Vergisi ödendiğinden satıcıların da Malî Denge Vergisi ödemeleri gerektiği iddiasiyle bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Sinan Yörükoğlu'nun Düşüncesi : 1598 sayılı Malî Denge Vergisi Kanununun 1. maddesinin (a) bendinde, gayrimenkulleri ivaz mukabili satanların Malî Denge Vergisine tabi oldukları hükme bağlanmıştır. Olayda satışın tapu kayıtlarına göre arsa payı üzerinden yapıldığı ihtilâfsız olduğundan tarhiyatın yazılı gerekçe ile kaldırılmasında yasaya aykırılık görülmemiştir.

Davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Malî Denge Vergisi tarhiyatının kaldırılması hakkındaki Temyiz Komisyonu kararının bozulması vergi dairesince istenilmektedir.

Uyuşmazlık konusu gayrimenkullerin tapu kayıtlarında arsa olarak yazılı bulunduğu ve satışın arsa payı üzerinden yapıldığı, bu satış dolayısiyle kesinleşen E. A. V. matrahına göre mükellefin Malî Denge Vergisini ödediği dava dosyasından anlaşılmaktadır. Bu durumda iskân belgesi alınması sırasında ödenen Emlâk Alım Vergisine göre mükelleften yeniden Malî Denge Vergisi alınması Kanuna aykırı bulunmakla yersiz açılan davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava dosyasının incelenmesinden, ..., ..., ... adi ortaklığına ait olup tapuda ortaklardan ..... adına kayıtlı bulunan Diyarbakır Yenişehir Mahallesi 128 ada 6 ve 7 parselde kayıtlı arsalar üzerine bina inşa edildiği, dairelerin ise arsa payı üzerinden alıcılara intikâl ettiği anlaşılmaktadır Satıcı olan yükümlülerin arsa paylarının intikâli dolayısiyle Malî Denge Vergisi ödedikleri hususu ihtilâfsız olup, uyuşmazlık, binanın bitiminden sonra daire sahibi alıcılar tarafından inşaatın bitimi nedeniyle verilen Emlâk Alım Vergisi beyannamesi üzerinden arsa satıcıları adına yeniden Malî Denge Vergisi tarhiyatı yapılmasından doğmuştur.

1598 sayılı Malî Denge Vergisi Kanununun 1. maddesi (a) bendinde gayrimenkulleri ivaz mukabilinde satanların Malî Denge Vergisine tabi oldukları hükme bağlanmıştır. Aynı yasanın 6. maddesinin (1- d) bendinde de, Malî Denge Vergisinin matrahının gayrimenkul intikâllerinde Emlâk Alım Vergisine esas olan değer olduğu belirtilmiştir.

Dava konusu uyuşmazlıkta, taşınmaz intikâlinin tapu kaydına göre arsa payı üzerinden yapıldığı dosyada mevcut Tapu Sicil Muhafızlığı yazısından anlaşıldığına göre, yoklama fişiyle satışın apartman dairelerini de kapsadığının saptandığı gerekçesiyle tarhiyat yapılmasında yukarıda anılan yasa hükmüne uyarlık görülmemiştir. Çünki, Malî Denge Vergisinin mevzuu gayrimenkullerin ivaz mukabili satışı olup, olayımızda ise satış tapu kayıtlarına göre arsa payı üzerinden yapılmıştır.

Açıklanan nedenlerle usul ve esas yönlerinden yasaya uygun bulunan 31/3/1976 gün ve 1976/495 sayılı Temyiz Komisyonu kararının bozulması isteğiyle açılan davanın reddine 7/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Dokuzuncu Daire

Esas No : 1976/930
Karar No : 1977/2715

Özeti : 1974 yılına ait emlâk vergisi 1803 sayılı Af Kanunu kapsamına girmediğinden bu yıl vergisinin kusur cezalı olarak alınmasının yerinde olduğu Hk.

Davacı : .....

Davalı : Lalapaşa Malmüdürlüğü

Davanın Özeti : Emlâk Vergisi 1972 yılı genel beyanına ilişkin beyannamesini 2/4/1974 tarihinde verip 29/5/1974 tarihinde 1972, 1973, 1974 yılları emlâk vergisi aslını ödeyen yükümlünün aynı yıllar için kendisinden istenen kusur cezasına karşı itirazını; 1803 sayılı Af Yasası'nın 9 uncu maddesi (A) bendinin, beyana dayanan vergilerde 31/12/1973 tarihinden önceki vergilere ilişkin cezaları kapsamına aldığı, yükümlülük görevini 2/4/1974 tarihinde yerine getiren davacının 1974 yılı emlâk vergisine 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 348 ve 349 uncu maddeleri gereğince % 50 oranında kusur cezası salınması gerektiğinden bahisle kısmen kabul eden itiraz Komisyonu kararını; yükümlünün temyiz iddialarının kararı kusurlandıracak nitelikte olmadığı gerekçesiyle onayan 14/10/1975 gün ve 1975/4147 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; vergi aslı 20/5/1974 günlü banka havalesiyle vergi dairesine gönderildiğinden ve 1972 yılında verilmesi gereken beyannamenin geç verilmesi nedeniyle kusur cezası salındığından 1803 sayılı Af Yasası'nın 9. maddesinin (A) bendi uyarınca cezanın terkini gerekirken Temyiz Komisyonunca bu iddiası incelenmeksizin karara varılmasında isabet bulunmadığı, kusur cezası yerine 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 352 nci maddesi uyarınca 1. derecede usulsüzlük cezası alınması gerektiği iddialarıyla bozulması isteminden oluşmaktadır.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Gülsevin Güngör'ün Düşüncesi : 1972 yılı emlâk vergisi genel beyanı nedeniyle 1972 yılının onbirinci ayına kadar uzatılan beyanname verme süresi içinde beyannamesini vermeyen davacı yükümlünün 1319 sayılı Kanunun 27 nci maddesinde belirtilen 2 aylık süre geçtikten sonra 2/4/1974 tarihinde beyannamesini vermesi üzerine 1972 - 1974 yılları emlâk vergisinin kusur cezalı olarak istenmesine itirazı sonucu 1974 yılı için kusur cezası uygulanmasının yerinde olduğuna Komisyonlarca karar verilmiştir. 1319 sayılı Kanunun 27 nci maddesi uyarınca salınan kusur cezası yerinde olup bu cezanın sadece 1972 ve 1973 yıllarına ilişkin kısmı 1803 sayılı Yasanın 9 uncu maddesinin (A) bendi kapsamına girdiği cihetle dava konusu kararda sonucu itibariyle isabetsizlik bulunmadığı, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Mükellef adına salınan cezalı emlâk vergisinin onanmasına ilişkin Temyiz Komisyonu kararının ceza uygulaması bakımından bozulması mükellefçe istenilmektedir.

Dava dosyasında bulunan Temyiz Komisyonu kararının incelenmesinden, mükellefin 1972 - 1974 yılı cezalarına itiraz ettiği anlaşılmaktadır. Ancak, İtiraz Komisyonu kararında sadece 1974 yılı için salınan emlâk vergisine % 50 oranında kusur cezası uygulanması hükme bağlanmış ve 1972 - 1973 yılları cezaları için her hangi bir kayda yer verilmemiştir. 213 sayılı Kanunun 398 inci maddesi hükmüne göre bir iddianın ya da delilin İtiraz Komisyonunca yasal gerekçe gösterilmeksizin kabul edilmemesi ya da hiç incelenmemiş olması bozma nedenlerindendir. Öte yandan davacının 1803 sayılı Af Kanununa ilişkin bu iddiaların Temyiz Komisyonunda da tekrarladığı anılan komisyon kararından açıkça anlaşılmaktadır. Yine 213 sayılı Kanunun 399 uncu maddesinde, Temyiz Komisyonunun taraflarca ileri sürülen iddia ya da savunmaların kabul ya da reddi nedenlerini göstermeğe mecbur olduğu yazılıdır. Temyiz Komisyonu anılan madde hükümlerine aykırı olarak salt 1974 dönemine ilişkin ceza uygulaması hakkındaki İtiraz Komisyonu kararını onaylamıştır.

Açıklanan nedenlerle, davacının 1972 - 1974 dönemlerine uygulanan cezaya ilişkin olarak ileri sürdüğü iddialar tümüyle incelenerek yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık; Emlâk vergisinin genel beyan süresinden sonra 2/4/1974 tarihinde verilmesi nedeniyle 1972, 1973, 1974 yılları için istenen kusur cezasının 1974 yılına ilişkin kısmının komisyonlarca onanmasından doğmaktadır.

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanunun 27 nci maddesinin birinci fıkrası, emlâk vergisi beyannamelerinin süresi içinde verilmemesi halinde bu sürenin sonundan başlayarak iki ay beklenileceğini, beyannamenin bu süre içinde verilmesi halinde vergi kaybının olmamış sayılacağını hükme bağlamıştır. Maddenin bu açık ifadesinden, beyannamenin, normal süreye ek olarak tanınmış bulunan 2 aylık birinci ek süre içinde verilmemesi halinde vergi kaybının doğacağı sonucunu çıkarmak zorunludur.

Dava konusu olayda beyannamenin 2 aylık birinci ek süre içinde verilmediği hususu çekişmesiz bulunduğundan vergi tarhiyatının anılan madde hükmü uyarınca kusur cezalı salınmasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

Af Yasasının uyuşmazlığa uygulanmasına gelince;

1803 sayılı Af Yasasının 9 uncu maddesinin (A) bendi 1973 yılı sonuna kadar olan dönemlere (beyana dayanan vergilendirmelerde 31/12/1973 tarihine kadar verilmesi gereken beyannamelere) ilişkin vergilerin asıllarının yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce veya bu tarihten itibaren sekiz ay içerisinde ödenmesi halinde cezalarının affedileceğini hükme bağlamıştır.

Yasa koyucu 1973 yılı sonuna kadar olan dönemlere ilişkin vergi asıllarının belirtilen sürede ödenmesi halinde cezalarının affolunacağını ve buna paralel olarak 31/12/1973 tarihine kadar verilmesi gereken beyannamelere ilişkin vergi asıllarının ödenmesi durumunda da cezaların kalkacağını belirtmiştir.

Emlâk Vergisi Kanunuyla getirilen beş yılda bir beyanda bulunulması durumu yükümlülerin 1972 yılında verdikleri beyanname üzerinden beş yıl süreyle vergi ödemeleri sonucunu doğurduğundan vergi hukukunda özel bir düzenleme getirilmiş olmaktadır.

1972 yılı emlâk vergisi beyannamesinin Af Yasasında belirtilen 31/12/1973 tarihine kadar verilmesi gereken beyannameler kapsamında düşünülmesi getirilen özel düzenleme nedeniyle olanaksızdır. Aksi düşünce, emlâk vergisi dışındaki vergilerin cezalarının af kapsamına girmesi için asıllarının 1973 yılı sonuna kadar olan dönemlere ait olması şartının emlâk vergisi için aranmaması durumunu doğuracağından eşitliğe aykırı uygulamaya neden olacaktır.

Davaya konu uyuşmazlıkta 1972, 1973 ve 1974 yılları emlâk vergisi asıllarının 29/5/1974 tarihinde ödendiği çekişmesiz bulunduğundan anılan madde hükmü uyarınca 1972 ve 1973 yılına ilişkin kusur cezalarının Af Yasası kapsamına girdiği açıktır. 1974 yılı kusur cezasının tahsili yolunda verilen itiraz komisyonu kararını onayan 14/10/1975 gün ve 1975/4147 sayılı Temyiz Komisyonu kararında sonucu itibariyle yasaya aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, 20 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 19/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Dokuzuncu Daire
Esas No : 1976/1073
Karar No : 1977/3202

Özeti : Emlâk Vergisi beyannamesinin iki aylık birinci ek süre içinde verilmemesi kusur cezalı olarak salınmasını gerektireceğinden, aksine verilen Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Davacı : Karşıyaka Emlâk Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Davanın Özeti : Davalı Bankaya ait binanın 19/11/1973 tarihinde yıkılarak yerinin arsa haline getirilmesinden sonra, değişikliğe ilişkin arsa beyannamesinin 1319 sayılı Kanunun 27. maddesinde yer olan 2 aylık ek süre geçirildikten sonra 5/11/1974 gününde verildiği nedeniyle kesilen 5.000 lira kusur cezasına yapılan itirazı reddeden itiraz Komisyonu kararını, yükümlünün beyannameyi, Vergi Dairesince ikinci ek süre ile ilgili tebliğat yapılmadan verdiği, bu durumda kusur cezası değil 1319 sayılı Kanunun 34. maddesinin (b) bendine göre özel usulsuzlük cezasının kesilmesi gerekeceği gerekçesiyle kusur cezasını 250 lira özel usulsüzlük cezasına çevirmek suretiyle tadilen tasdik eden 24/12/1975 gün ve 1975/5188 sayılı Temyiz Komisyonu kararının; Vergi Dairesinin bilgisi dışında kalan durum için bildirim mükellefiyetini yerine getirmeyen mükellefi beyana davet etmesi olanağının bulunmadığı, kesilen kusur cezasının yerinde ve kanun hükümlerine uygun olduğu iddialarıyla bozulması istenmektedir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Fettah Oto'nun Düşüncesi : Emlâk Vergisi Kanununun 27. maddesi hükmü karşısında kusur cezası kesilmesi gerekeceğinden dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ülkümen Osmanağaoğlu'nun Düşüncesi : Emlâk vergisi kusur cezasının özel usulsüzlük cezasına çevrilmesi hakkındaki Temyiz Komisyonu kararının bozulması vergi dairesince istenilmektedir.

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 1610 sayılı Kanunla değişik 27. maddesinde emlâk vergisi beyannamesinin süresinin bitiminden itibaren iki aylık ek süre içinde verilmesi halinde vergi zıyaı olmamış sayılacağı yazılı olduğu dikkate alındığında, bu ek sürenin geçirilmesinden sonra vergi ziyaının söz konusu olacağı sonucu ortaya çıkmaktadır.

Emlâk vergisinde vergi ziyaının varlığı halinde ise VUK'nun kusur cezasına ilişkin hükümlerinin uygulanacağı açıktır. Ancak, yine 1319 sayılı Kanunun 34. maddesinde yazılı özel usulsüzlük cezalarının da gözönüne alınması gereklidir. Vergi ziyaı

doğuran özel usulsüzlük hallerinde VUK'nun 336. maddesinde yazılı durum ortaya çıkar. Bu takdirde cezalardan miktar itibariyle en ağırı kesilecektir.

Uyuşmazlık konusu olayda mükellef birinci ek sürenin geçirilmesinden çok sonra ve fakat ikinci ek süreyi başlatacak vergi dairesi çağırısından önce beyanname vermiştir. Bu durumda olayda vergi zıyaı vardır. Üstelik aynı fiil özel usulsüzlük cezasını da gerektirmektedir. Kusur cezası, olayda özel usulsüzlük cezasından ağır olduğuna göre, Temyiz Komisyonunca hafif cezaya hükmolunması yerinde değildir. Açıklanan nedenlerle dava konusu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü :

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanunun 27. maddesinin birinci fıkrasında, emlâk vergisi beyannamelerinin süresi içinde verilmemesi halinde bu sürenin sonundan başlıyarak iki ay beklenileceği, beyannamenin bu süre içinde verilmemesi halinde vergi kaybının olmamış sayılacağı hükme bağlanmıştır. Maddenin bu açık ifadesinden, beyannamenin, normal süreye ek olarak tanınmış bulunan 2 aylık birinci ek süre içinde verilmemesi halinde vergi kaybının doğacağı sonucunu çıkarmak zorunludur.

Dava konusu olayda, beyannamenin 2 aylık birinci ek süre içinde verilmediği hususu ihtilâfsız bulunduğundan, vergi tarhiyatının anılan madde hükmü uyarınca kusur cezalı olarak salınması gerekir .

Açıklanan nedenlerle kusur cezasını özel usulsüzlük cezasına çevirmek suretiyle itiraz komisyonu kararını tadilen onayan dava konusu 24/12/1975 gün ve 1975/6188 sayılı Temyiz Komisyonu kararında isabet bulunmadığından bozulmasına ve 20 lira ilâm harcının davalıdan alınmasına 24/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

ONUNCU DAİRE KARARLARI

DUL YETİM VE ŞEHİT AYLIKLARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1976/1988
Karar No : 1977/2206

Özeti : Asteğmen iken vefat etmiş olan eşinin askere gitmeden önceki keseneğe esas aylığı üzerinden davacıya dul aylığı bağlanacağı Hk.

Davacı : Gülsün Ediz

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Sabri Gerçeker

Davanın Özeti : Jandarma Genel Komutanlığı Gaziantep 122. Seyyar Jandarma Alay Komutanlığında Yedek P. Asteğmen iken 27/9/1974 gününde vefat eden eşinden dolayı 10. derecenin 1. kademesinden bağlanan dul ve yetim aylığının, eşinin askere gitmeden önceki görevinde müktesep hak olarak kazandığı 6. derecenin 2. kademesinden bağlanması ile aksine yapılan davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : İlgili; Asteğmen iken vefat ettiği ve o an aldığı görev aylığı ile sandığa gönderilen kesenek ve karşılıklar 10. derecenin 1. kademesinden olduğundan dul ve yetim aylığının bu derece ve kademeden bağlanmasında mevzuata aykırılık olmadığı bu nedenle dayanaktan yoksun davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Ayla Alkıvılcım

Düşüncesi : 1425 sayılı Yasanın ek 4. maddesi emekli aylığının iştirakçinin görevden ayrıldığı tarihteki emekli aylığı bağlanmasına esas aylık üzerinden bağlanacağını belirtmiş olup aynı yasanın ek 1. maddesi emekli keseneğine esas aylığın, Personel Kanunları gereğince kazanılmış hak olarak aldıkları rütbe, kıdem, derece ve kademelerin gösterge rakkamlarının katsayı ile çarpımı sonunda bulunacak miktar olduğu hükme bağlanmıştır.

Öğretmen iken görevinden ayrılarak Yedeksubay olan davacının eğinin Personel Yasasına göre kazanılmış hak olarak aldığı aylığın 7. derecenin 1. kademesi olduğu ve askerlik görevine başlayana kadar bu derece ve kademeden emeklilik keseneği gönderildiği dava dosyası kapsamından anlaşılmış olup yukarıda anılan maddelere göre kazanılmış hak olarak anılan 7. derecenin 1. kademesi üzerinden dul ve yetim aylığı bağlanması gerektiğinden aksine yapılan işlemin iptaline,

T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünce davacının eşinin ölümünden sonra 1/3/1975 gününde yürürlüğe giren 1897 sayılı Yasaya göre yeniden intibak yapılarak bulunacak derece ve kademe üzerinden bu tarihten geçerli olarak dul ve yetim aylı-

ğında düzeltme yapılması ve bu konuda uyuşmazlık çıktığı takdirde yeni bir dava açılması gerektiğinden bu kısma ilişkin istemin ise reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : 1425 sayılı Yasayla 5434 sayılı Yasaya eklenen ek 4. maddesinde; Emekli malüllük ve vazife malüllüğü aylıklarının, iştirakçilerin görevden ayrıldıkları tarihteki emekli aylığı bağlanmasına esas teşkil eden aylık üzerinden 1101 sayılı Yasayla getirilen nisbetlere göre bağlanması gerektiği açıklanmış ve aynı yasayla getirilen ek 1. maddelerinde de aylıklarını personel yasaları hükümlerine göre olan iştirakçilerin emekli keseneklerine, personel yasaları gereğince kazanılmış hak olarak aldıkları rütbe, kıdem, derece ve kademelerin gösterge rakamlarının katsayı ile çarpımı arasında bulunacak aylık miktarının esas tutulacağı belirtilmiştir.

Bu yasaya hükümlerinde, iştirakçilere emekli aylığı bağlanmasını gerektirecek durum hasıl olduğunda, görevden ayrıldıkları tarihteki emekli aylığına esas teşkil eden aylık nazarı itibare alınacaktır. Emekli aylığına esas teşkil eden aylıkla, iştirakçilerin emekli keseneğine esas tutulan miktardır. Nitekim yasa koyucu, personel yasaları gereğince kazanılmış hak olarak tesbit edilen derece ve kademe üzerinden bu keseneğin gönderilmesini şart kılmıştır .

Askerlik mükellefiyetini yerine getirmek amacıyla yedek subaylık yasaları gereğince yedek subay okuluna gidip bilahare teğmenlik rütbelerini alan iştirakçilerin, bu yasaların öngördüğü şekilde aylıklarını mükellefiyetin ifası zamanında alt dereceden almakla iseler de personel yasaları gereğince kazanılmış hak aylıkları kesenek kesilmesine esas tutulacaktır. Bu vesibe, aylığın yerine getirilmesi gerekli bir işlemdir. Bu işlemin yerine getirilmemiş olması, iştirakçilere yasalarla tanınan hakkı ortadan kaldırmamaktadır.

Bu itibarla davacının eşinin öğretmenlik görevini ifa ederken personel Yasaları gereğince emeklilik keseneğine esas teşkil edecek kazanılmış müktesep hak derecelerini, asteğmenlikte iken öldüğünden bahisle, bu rütbede aldığı aylığın esas tutulması yerinde değildir.

Bu nedenlerle dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

5434 sayılı Emekli Sandığı Yasasına 1425 sayılı Yasa ile eklenen ek 4. madde «Emekli, adi malul ve vazife malüllüğü aylıkları, iştirakçilerin görevden ayrıldıkları tarihteki emekli aylığı bağlanmasına esas aylıkları üzerinden, 7/2/1969 tarihli ve 1101 sayılı Kanunla 5434 sayılı Kanuna eklenen ek 1. maddede yazılı nisbetlere göre bağlanır.» hükmü getirilmiş; ek 1. madde de ise «aylıklarını personel kanunları hükümlerine göre alan iştirakçilerin, emeklilik keseneklerine, personel kanunları gereğince kazanılmış hak olarak aldıkları rütbe, kıdem, derece ve kademelerin gösterge rakkamlarının katsayı ile çarpımı sonunda bulunacak aylık miktarı esas alınır.» denilmek suretiyle emeklilik aylığının kazanılmış hak olarak alınan emeklilik keseneğine esas aylık üzerinden bağlanacağı kabul edilmiş bulunmaktadır.

Davacının eşinin yedeksubaylık görevinden önce İzmir Tire Lisesi Öğretmeni olduğu ve görevinden ayrıldığı 1/10/1973 gününde Personel Kanununa göre kazanılmış hak olarak 7. derecenin 1. kademesi üzerinden maaş alıp bu derece ve kademe

üzerinden emeklilik keseneklerinin ve karşılıklarının Emekli Sandığına gönderildiği dava dosyasında mevcut olan Tire Malmüdürlüğünün 6/7/1976 gün ve 610 sayılı yazısından anlaşılmış ve yedeksubay olarak 10. derece üzerinden alınan maaş kazanılmış hak değil askerlik görevi nedeniyle yasa hükmü icabı ödenen bir maaş olup kazanılmış hakkı olan 7. derecenin 1. kademesi üzerinden ödenen maaşı ile bir ilgisi yoktur. Yukarıda açıklanan sebeplerle kazanılmış hak olarak alınan emeklilik keseneğine esas aylık dışında geçici bir süre için ödenen maaşın esas alınarak dul ve yetim aylığı tahsis edilmesinde yasa hükümlerine uyarlık görülmediğinden davalı idare işleminin iptaline; davacının eşinin vefatından sonra 1/3/1975 gününde yürürlüğe giren 1897 sayılı Yasaya göre davalı idarece yeniden intibak işlemi yapılarak bulunacak derece ve kademe üzerinden dul ve yetim aylığının bu tarihten geçerli olarak düzeltilmesi gerektiğinden ve bu işlem sonucunda uyuşmazlık çıktığı takdirde yeni bir davaya konu olacağından davanın, dul ve yetim aylığı tahsisinin 6. derecenin 2. kademesi esas alınarak yapılmasına ilişkin isteme ait kısmının reddine, dava kısmen iptal kısmen red olarak sonuçlanmış ise de davacı yargılama giderinin karşı tarafa yükletilmesini istemediğinden uhtesinde bırakılmasına, 450 (dörtyüzelli) lira Avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına 12/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire
Esas No : 1976/1706
Karar No : 1977/2286

Özeti : Hava Kuvvetlerinden emekliye ayrıldıktan sonra Türk Hava Yollarında emekliye tabi göreve giren ve görev uçuşu esnasında düşerek şehid olan müteveffanın dul ve yetimlerine toplam hizmeti ve görev malûliyeti üzerinden 5434 sayılı Kanun hükümleri uyarınca dul ve yetim aylığı bağlanması gerekeceği Hk.

Davacı : Suzan Topçuoğlu (Kendisine asaleten çocukları Elçin, Elvan ve Müjgan Topçuoğlu'na velayeten)

Vekili : Av. Muzaffer Özdağ

Davalı : T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Deniz Köse

Davanın Özeti : Hava Kuvvetleri Komutanlığı emrinde Pilot Yarbay olarak görev yapmakta iken isteği üzerine 18/4/1972 günlü onayla emekliye sevkedilerek kendisine Sandık Müdürler Kurulunun 23/5/1972 günlü kararıyle emeklilik tahsisi yapılan, ancak görev almak istediği Türk Hava Yolları Genel Müdürlüğünün emekliye ayrılmış subayları istihdam etmemesi karşısında istek üzerine yapılan emekliye sevk işlemi kurumca iptal edilerek müstafi addedilen müvekkillerinin eş ve babalarının 30/1/1975 gününde kaptan pilot olarak görev yaptığı Türk Hava Yollarına ait uçak ile Marmara Denizine düşerek şehit olması üzerine dul ve yetimlerine birinci dereceden yapılan vazife malûllüğü dul ve yetim aylığı tahsisinin, istek üzerine tesis edilen emekliye sevk işleminin geri alınarak istifa talebinin kabulü ile Türk Hava Yollarında iştirakçiliğinin devamına olanak bulunmadığından bahisle iptali ile ilgiliye 23/5/1972 günlü Müdürler Kurulu Kararıyla tahsis edilen, ancak daha önce T. H. Y. iştirakçiliği kabul edildiğinden ödenmeyen aylıklarının müteveffanın ölümüne kadar olan kısmının kanuni varislerine ödenmesi ve ölümünden itibaren kendilerine 1. derecenin 2. kademesi üzerinden aylık bağlanması yolunda alınan 17/6/1976 gün ve 36967 sayılı Müdürler Kurulu kararının iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 8/1/1972 gün ve 1972/1 sayılı kararı uyarınca istekle emekliye sevkedilen davacının eşinin emekliye sevk onayının kurumunca geri alınamayacağı Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı, Genel Müdürlüğünün aldığı prensip karar gereğince de emekli olarak istihdamı mümkün olmayan müteveffanın son görevinde geçen hizmetlerinin fiilî hizmetine ilâvesine ve bu suretle dul ve yetimlerine görev malûliyeti üzerinden tahsis yapılmasına imkân bulunmadığı, bu nedenle kanuni dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Burhan Öç

Düşüncesi : Hava Kuvvetlerinden emekliye ayrıldıktan sonra Türk Hava Yollarında emekliye tabi göreve giren ve görev uçuşu esnasında düşerek şehit olan müteveffanın dul ve yetimlerine toplam hizmeti ve görev malûliyeti üzerinden 5434 sayılı Kanun hükümleri uyarınca dul ve yetim aylığı bağlanması gerekirken aksine yapılan davalı idare işleminin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Suzan Gökten

Düşüncesi : Dava, davacının eş ve babaları Mehmet Topçuoğlundan dolayı görev malûliyeti üzerinden yapılan dul ve yetim aylığı tahsis işleminin geri alınması yolundaki Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü işleminin iptali isteğine ilişkindir.

Dosyadaki belgelerden Mehmet Topçuoğlu'nun Türk Hava Kuvvetleri Komutanlığında görevli iken T. H. Yollarına geçmek üzere emekliye sevkini istediği bilahare T. H. Yollarının emekli pilot subayları almadığını anlayınca isteğini geri aldığı ve Bakanlığın 29/5/1972 günlü onayı ile emeklilik işleminin iptal edilerek 926 sayılı T. Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 112. maddesi uyarınca istifaen ayrılmasının kabul edildiği ve durumun Emekli Sandığına bildirildiği ve bu işlemler üzerine Emekli Sandığının 5434 sayılı Yasa hükümleri çerçevesinde hareket ederek emekli aylığını ödemeyerek 1/6/1972 - 1/1/1975 tarihleri arasında ilgilinin görev aylıklarından kesilen kesenekleri de kabul ettiği anlaşılmaktadır.

Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 8/1/1972 gün 72/1 sayılı kararında kendi istekleri üzerine kanuna uygun olarak emekliye sevkedildikten, emeklilik işlemi hukukî sonuçlar hasıl ettikten, bu konuda idarî dava açma süresi geçtikten sonra ve emekliliğin kaldırılması hakkında idarî yargı kararı da bulunmadığından istekle emeklilik tasarrufunun geri alınması ve geri alma işleminin makable teşmilinin mümkün olmadığı açıklanmıştır.

Hadise davacı hakkındaki emekliye sevk işlemi hukuki sonuç hasıl etmemiş makable teşmili de mümkün kılınarak dava süresi geçmeden geri alınmış ve istem istifaya dönüştürülerek durum hemen Sandığa bildirilmiştir.

Bu bakımdan başlangıçta kurumun emeklilik işleminin iptalini kabul edip Silâhlı Kuvvetlerden ayrıldığı tarihten şehit olduğu tarihe kadar müteveffayı iştirakçi olarak Sandıkla ilgilendiren ve ölümü üzerine dul ve yetimlerine görev malûlüğü üzerinden tahsis yapan Emekli Sandığının, bilâhare bu işlemi geri almasında mevzuata uyarlık görülmediğinden dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince duruşma için gün konularak taraflara yazılı çağrıda bulunulmuş ve belli edilen günde davacı vekili ile davalı idare avukatı Deniz Köse'nin geldikleri anlaşılarak, dosya raportörü ve Kanunsözcüsünün huzurlarıyla açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne göre söz verilerek dinlendikten ve Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası ve 4/4/1977 günlü ara kararımız üzerine gönderilen işlem dosyası incelendi, işin gereği düşünüldü :

Davacıların eş ve babalarının yarbaylıktan isteğiyle emekliye ayrılmasından sonra Türk Hava Yolları Genel Müdürlüğünde pilotluk görevine tayin edildiği, bu hizmette istihdamı süresince aylıklarından emekli aidatı kesilerek T. C. Emekli Sandığına gönderildiği ve pilot olarak görevli bulunduğu uçağın Marmara Denizine düşmesi üzerine şehit olduğu dava dosyasıyle getirtilen işlem dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Devlet Memurları Yasasının 93. maddesi, emekli olan kimselerin yeniden memurluğa alınmalarına cevaz vermiş bulunduğuna göre sözü geçen madde ile kabul edilmiş olan bu ilke ve müteveffanın 1977 yılından 1974 yılına kadar T. C. Emekli Sandığı iştirakçisi olarak istihdamından dolayı hasıl olan fiili durum karşısında davacıların eş ve babalarının şehit olduğu tarihteki toplam hizmet ve görev malûliyeti üzerinden dul ve yetimlerine emeklilik tahsisi gerekirken, Türk Hava Yolları Genel Müdürlüğünün, emeklilerin istihdam edilemiyeceği hakkındaki bir prensip kararına dayanılarak davalı idarece aksine tesis edilmiş olan işlem ve kararın iptaline, aşağıda dökümü yapılan 140,— (yüzkırk) lira yargılama gideri ile 1.400,— (bindörtyüz) lira avukatlık ücretinin davacılara verilmek üzere davalıdan alınmasına, getirtilen dosyaların yerine gönderilmesine 15/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

EMEKLİLİK VE EMEKLİ SANDIĞI İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1976/1899
Karar No : 1977/1479

Özeti : Askerlikte geçen sürenin, borçlandırılmamış olsa da 1897 sayılı Yasa uyarınca intibakta değerlendirileceği Hk.

Davacı : İsmail Aktan

Vekili : Av. Selim Avcı

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Ülker Hızlı

Davanın Özeti : PTT Kandıra Merkez memuru iken 8/6/1974 gününde isteği ile emekliye ayrıldığından bahisle 1897 sayılı Yasa gereğince yapılan intibakında askerlik süresinin değerlendirilmemek suretiyle fiili hizmetinin eksik hesaplanması yolundaki davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacı askerlikte ve ihtiyat erlikte geçen süresini 1623 sayılı Yasa gereğince borçlanmadığından bu sürenin intibakında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı yolundadır.

Raportör : Gülsen Yenişehirli

Düşüncesi : 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesinin (C) fıkrasının (c) bendinde «Hazırlık kıtası ile okul dönemi dahil yedek subaylıkta (Muvazzaflık dışında geçen süre dahil) yedek subay öğretmenlikte, muvazzaf ve ihtiyat erlikte (84. madde hükümleri saklıdır.)» geçen sürelerin intibakta değerlendirileceği hükme bağlanmış olup bu sürelerin borçlandırılmış olup olmaması gibi bir koşul aranmamıştır.

Bu nedenle davacının 20/3/1945 - 21/10/1946 günleri arasında ihtiyat askerlikte, 1/5/1943 - 6/12/1944 günleri arasında muvazzaf askerlikte geçen sürelerinin borçlanmış olmadığı hususu araştırılmadan anılan yasa gereğince intibakında değerlendirilmesi gerekirken aksine yapılan davalı idare işleminin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : Davacı, hernekadar hizmet sürelerinin 35 yıl 6 ay olduğundan bahisle intibak derecesinin yükseltilmesini ve tahsis işlemini bu derece üzerinden yapılmasını istemekte ise de 1/5/1943 - 6/12/1944 ve 20/3/1945 - 21/10/1946 tarihleri arasındaki askerlik süresini borçlanma yoluyla fiili hizmet müddetine ilâve ettirmişti.

Bu itibarla 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesinin (A) ve (B) fıkraları gereğince ortaokul tahsil durumuna ve Sandık kayıtlarındaki hizmet müddetlerine göre tespit edilen intibak derecesinde ve bu derece üzerinden yapılan tahsis işleminde yasalara aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava dosyasının ve T. C. Emekli Sandığından getirtilen davacıya ait tahsis dosyasının incelenmesinden PTT Kandıra Merkez memuru iken 8/6/1974 gününde emekliye ayrılan davacının 1897 sayılı Yasa uyarınca yapılan intibakında, davalı idarece; 15/9/1947 - 31/12/1949 günleri arasında posta memurluğunda geçen 2 yıl 3 ay 16 gün ile bu süreye ait 4 ay fiilî hizmet süresi zammı, 1/1/1947 - 15/9/1947 günleri arasında adaylıkta geçen borçlandığı 8 ay 15 gün, 1/1/1950 - 30/6/1974 günleri arasında PTT mensubu olarak geçen 24 yıl 6 ay ile bu süreye ait 4 yıl 1 ay fiilî hizmet süresi zammı olmak üzere toplam 31 yıl 11 ay 1 günlük hizmet süresinin değerlendirildiği ancak 1/5/1943 - 6/12/1944 günleri arasında muvazzaf askerlikte ve 20/3/1945 - 21/10/1946 günleri arasında ihtiyat askerlikte geçen sürelerin 1623 sayılı Yasa hükümleri gereğince borçlanılmamış olduğu gerekçesiyle intibakta değerlendirilmediği anlaşılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bazı Maddelerinin Kaldırılmasına ve Bazı Maddeler Eklenmesine Dair 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkındaki 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddenin (B) fıkrasında 18 yaşın bitirilmesinden sonra, 87. maddede belirtilen kurumlarda geçen başarılı hizmet sürelerinin değerlendirileceği belirtildikten sonra (C) fıkrasında da hangi görevlerde geçen sürelerin (B) fıkrasında açıklanan sürelere ekleneceği sayılmıştır. Bu fıkranın (c) bendinde; hazırlık kıtası ile okul dönemi dahil yedek subaylıkta (Muvazzaflık dışında geçen süre dahil) yedek subay öğretmenlikte, muvazzaf ve ihtiyat erlikte geçen sürenin intibakta değerlendirileceği öngörülmüştür.

Yukarıda belirtilen bent hükmünde muvazzaf ve ihtiyat erlikte geçen sürenin intibakta değerlendirilmesi bu sürenin borçlandırılmış olması koşuluna bağlanmadığı gibi, 1623 sayılı Yasanın öngördüğü borçlanma memuriyet intibakına ilişkin bir işlem bulunmayıp, emeklilik fiilî hizmet süresine eklenecek süreye ilişkin bir işlem olduğundan 1897 sayılı Yasaya göre değerlendirilecek, askerlik süresinin borçlandırılmış olup olmaması bu yönden yasal bir değer ifade etmemektedir.

Açıklanan nedenlerle davacının 1/5/1943 - 6/12/1944 günleri arasında muvazzaf askerlikte, 20/3/1945 - 21/10/1946 günleri arasında ihtiyat askerlikte geçen sürelerinin, 1897 sayılı Yasa gereğince yapılan intibakında değerlendirilmesi gerekirken, sırf bu sürelerin borçlandırılmamış olması gerekçesiyle değerlendirilmemesi yolunda tesis edilen davalı idare işleminin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 97,50 lira (doksanyedi lira elli kuruş) yargılama gideri ile 900 lira (dokuzyüz) vekâlet ücretinin davacıya verilmek üzere davalı idareden tahsiline getirtilen dosyanın iadesine 28/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire
Esas No : 1976/1672
Karar No : 1977/1913

Özeti : Emekliye ayrıldığı tarihte emniyet hizmetleri sınıfında bulunmayan davacıya, 1897 sayılı Yasanın 36 ncı maddesinde emniyet hizmetleri sınıfı için öngörülen başlangıç derecesinin uygulanmasına ve meslekten ihraç cezası aldığı sürenin intibakında değerlendirilmesine yasal olanak bulunmadığı Hk.

Davacı : Mustafa Karamağra
Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Hale Erer

Davanın Özeti : Ankara Belediyesi Toptancı Hal Müdürlüğü Fiyat Bülten Memuru iken 2/3/1976 gününde emekliye ayrıldığından ve kurumunca 1897 sayılı Yasa hükümlerine göre intibakı 4. derecenin 3. kademesine yapıldığı halde davalı idarece 5. derecenin 3. kademesine indirilmesi yolundaki işlemin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesinin (C) fıkrası gereğince davacının başarısız geçen 3 yıl 8 ay 3 günlük süresinin intibakta değerlendirilmediği öte yandan genel idare hizmetleri sınıfında görev yapmış olan davacının, orta okul mezunu olması ve evvelce 3201 sayılı Yasaya göre 13. dereceden göreve başlamış olması nedeniyle bu dereceden başlatılarak 26 yıl 8 ay 27 günlük hizmetine karşılık 5. derecenin 3. kademesine intibak ettirilmesi yolundaki işlemde yasalara aykırılık bulunmadığı yolundadır.

Raportör : Gülsen Yenişehirli

Düşüncesi : 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesi gereğince davacının «meslekten ihraç edilme» ceza aldığı sürenin intibakında değerlendirilmesine yasal olanak yoktur. Öte yandan 1897 sayılı Yasanın 36. maddesinin (A) bendi emniyet hizmetleri sınıfında görevli olanlar için ayrı başlangıç derecesi öngörülmüş ise de bu haktan yararlanabilmek için intibakların yapıldığı tarihte emniyet hizmetleri sınıfında görevli bulunmak şart olup davacı en son emniyet hizmetleri sınıfında değil, genel idare hizmetleri sınıfında görevli bulunduğundan davalı idarece yapılan işlemde yasalara aykırılık görülmemiştir. Davanın reddinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesinin (C) fıkrasında intibakta başarılı olarak hizmet sürelerinin değerlendirileceği belirtilmiştir.

Davacının hizmet süresinden 3 yıl 8 ay 3 günlük bölümünün başarılı olarak geçmediği dosya münderecatından anlaşıldığından intibakında değerlendirme imkânı yoktur.

Diğer taraftan ilgili 1/3/1975 tarihinde emniyet hizmetleri sınıfında olmayıp genel idare hizmetleri sınıfında bir personel olduğundan 1897 sayılı Yasanın ortak hükümler bölümünün 36. maddesinin (A) fıkrasının 8/a bendi hükmünden yararlanma imkânı yoktur.

Bu itibarla 3201 sayılı Emniyet Teşkilât Yasasında öngörülen 13. dereceden işe başladığı gözönünde tutularak saptanan intibak derecesinde ve bu derece üzerinden yapılan tahsis işleminde yasalara aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü:

657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 1327 sayılı Yasanın 90. maddesiyle eklenen ek geçici 1. maddede; «Bu kanuna tabi kurumlarda, her ne ad altında olursa olsun çalışan personelden bu kanunun 4. maddesinin (A) fıkrasına göre Devlet Memuru sayılacak olanlar, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte, 36. madde ile tesis olunan sınıfların tarifleri ve kapsamları dikkate alınarak ve fiilen yaptıkları görev gözönünde tutularak sınıflara dahil edilirler.» hükmü yer almış olup; 15/5/1975 gün ve 1897 sayılı Yasa ile değişik ek geçici 2. maddesinin (A) fıkrasında da; başlangıç derece ve kademesi olarak 1/3/1975 günündeki öğrenim durumuna göre 36. maddede tesbit olunan hizmete giriş derece ve kademesinin esas alınacağı açıklanmıştır. Diğer taraftan aynı ek geçici maddenin (B) fıkrasında; «36. maddenin (A) bendinin çeşitli fıkralarında kademe veya derece verilmesi öngörülen durumları bu fıkralardaki esaslar dairesinde 1/3/1975 gününden önce ihraz etmiş bulunanlara sözü edilen hükümler uyarınca durumlarına göre verilmesi gereken derece ve kademeler bu maddenin (B) fıkrasındaki sürelere ayrıca eklenir.» hükmü yer almışsa da; yukarıda anılan ek geçici 1. maddenin açık hükmü karşısında 1/3/1975 gününde görevde olanlar ile 1/3/1970 - 1/3/1975 günleri arasında emekliye ayrıldıkları tarihte, 36. maddenin (A) bendinin çeşitli fıkralarında sayılan durumlarda bulunmayanların sırf önceki bir tarihte bu durumları ihraz etmiş olmalarından dolayı bu fıkralar hükümlerinden yararlandırılmasına olanak yoktur.

Açıklanan bu nedenle, bir süre polis olarak görev yaptıktan sonra Ankara Belediyesindeki görevine geçtiği ve 2/3/1976 gününde bu görevde iken emekliye ayrıldığı dava dosyasındaki belge ve bilgilerin incelenmesinden anlaşılan davacı hakkında davalı idarece 13. derecenin 1. kademesi esas alınarak ve yine aynı yasanın ek geçici 2. maddesinin (B) fıkrası gereğince «meslekten ihraç cezası» aldığı sürenin intibakta değerlendirilmemek suretiyle yapılan intibak işleminde mevzuata aykırılık bulunmadığından davanın reddine 900 (dokuzyüz) lira avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına getirtilen belgelerin iadesine 10/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire
Esas No : 1976/1467
Karar No : 1977/1866

Özeti : Genel idare hizmetlerinde olmayıp Teknik Hizmetler sınıfında bulunan davacının başlangıç derecesinin 8 sayılı K. H. K. nin 16 ncı maddesinin (A) bendi gereğince 1323 sayılı Yasaya göre saptanılamayacağı ve 1897 sayılı Yasanın ek geçici 2 nci maddesinin (e) fıkrası uyarınca özel sektörde geçen ve meslekleriyle ilgili olan hizmetlerinin 3/4 ünün intibakında değerlendirileceği Hk.

Davacı : Bedri Erçetin

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Tacettin Menteşoğlu

Davanın Özeti : Yeşilköy Hava Limanı Elektronik Teknisyeni iken 10/11/1971 gününde emekli olan ve kurumunca 8 sayılı Kanun Hükmündeki kararnameye göre 4. derecenin 3. kademesine davalı idarece de uyulduğu halde bir müddet sonra 6. derecenin 3. kademesine ve kurumunca 1897 sayılı Yasaya göre 1. derecenin 1. kademesine yapılan intibakın ise 3. derecenin 3. kademesine indirilmesine ilişkin işlemlerin iptali ile emeklilik intibakının kararnameye göre 4. derecenin 3. kademesine, 1897 sayılı Yasaya göre 1. derecenin 1. kademesine yükseltilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : 8 sayılı Kanun Hükmündeki kararnamenin 27. maddesinin «A» bendinin son fıkrası hükmüne göre teknik hizmetler sınıfında olan davacıya 1323 sayılı Yasadaki giriş dereceleri uygulanamıyacağı gibi 7/2/1956 - 6/5/1957 günleri arasındaki hizmeti özel sektörde geçtiğinden intibakında değerlendirilemiyeceği yolundadır.

Raportör : Ayla Alkıvılcım

Düşüncesi : 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa 1327 sayılı Kanunun 90. maddesi ile eklenen ek geçici 27 nci maddesinin 8 sayılı kararname ile değişik 16 ncı maddesinin (A) bendinin genel idare hizmetleri sınıfında çalışan personele uygulama olanağı olduğundan teknik hizmetler sınıfında olan davacının anılan maddeden yararlandırılmamasında mevzuata aykırılık olmadığından davanın bu kısmının reddi,

1897 sayılı Yasaya göre yapılan intibakında değerlendirilmesini istediği özel sektördeki teknik hizmetinin ek geçici 2. maddenin «e» fıkrasına göre 3/4 değerlendirilmesi gerektiğinden aksine yapılan işlemin bu kısmının iptali fazlaya ilişkin isteğin ise reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : Davacı, teknik hizmetler sınıfına dahil bir kimse olması sebebiyle genel hizmetler sınıfına uygulanması imkanı olan 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 8 sayılı Yasa hükmündeki kararnameyle değişik ek geçici 27. maddesinin (A) bendi son fıkrası hükmünden faydalanması söz konusu olamaz,

7/12/1955 - 6/5/1957 tarihleri arasındaki hizmetleri de özel sektörde geçtiğinden emeklilik intibakının saptanmasında göz önünde bulundurulamaz.

Bu itibarla davacı hakkında tesis edilen tahsis işlemlerinde yasalara aykırılık görülmediğinden dayanıksız iddialarla açılan davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

Yeşilköy Hava Limanı elektronik teknisyeni olarak Teknik Hizmetler sınıfında çalışmakta iken 10/11/1971 gününde emekli olan davacının kurumunca 8 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameye göre astsubaylıktan sivil göreve girmiş olması nedeniyle 1323 sayılı Yasadaki başlangıç derecesi esas alınarak intibakı 4. derecenin 3. kademesine yapılmış isede 657 sayılı Yasaya 1327 sayılı Yasanın 90. maddesiyle eklenen ek geçici 27. maddenin 8 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname ile değişik 16. maddesinin (A) bendinin son fıkrası «Bir süre Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu veya bu kanunla yürürlükten kaldırılan hükümlere göre çalışmış bulunanlar (sicilden emekliye sevkedilmiş olanlar hariç) hakkında bu bendin uygulanmasında genel idare hizmetleri sınıfı bakımından 36. maddedeki giriş derecesi yerine 1323 sayılı Kanunla tesbit olunan giriş derecesi esas alınır.....» hükmü karşısında genel idare hizmetlerinde olmayıp Teknik Hizmetler sınıfında olan davacıya anılan maddenin uygulanma olanağı bulunmadığından davalı idarece 8 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameye göre bu yolda yapılan intibakında mevzuata aykırılık olmadığı cihetle dava konusu isteğin bu kısmının reddine,

1897 sayılı Yasaya göre yapılan intibakında kurumunca değerlendirilip, davalı idarece değerlendirilmeyen 7/12/1955 - 6/5/1957 günleri arasında özel sektörde geçen teknik hizmetin değerlendirilmesi isteğine gelince :

1897 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesinin (e) fıkrasında «teknik hizmetler sınıfı, sağlık hizmetleri ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfında bulunanlar ile bu sınıflara girecek nitelikte olanların yurt içinde veya yurt dışında 87. madde kapsamına girmeyen yerlerde (12 yılı geçmemek üzere meslekleri ile ilgili hizmetlerin 3/4)» nün intibakta değerlendirileceği esası getirilmiştir. Teknik hizmetler sınıfında olan davacının 7/12/1955 - 6/5/1957 günleri arasında özel sektörde teknik hizmet olarak geçen hizmetinin 3/4 nün anılan hükme göre değerlendirilmesi gerektiğinden aksine yapılan davalı idare işleminin bu kısmının iptaline fazlaya ilişkin isteğin ise reddine, dava kısmen iptal, kısmen red olarak sonuçlandığından aşağıda dökümü yapılan yargılama giderinin yarısı olan 52 (elliiki) liranın davacıya verilmek üzere davalıdan 450 lira (dörtyüzelli) avukatlık ücretinin davalıya verilmek üzere davacıdan alınmasına, getirtilen işlem dosyasının yerine gönderilmesine 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1974/1217
Karar No : 1977/1644

Özeti : Kars milletvekili iken isteği ile emekliye ayrılan davacının, önceden hakimlik, avukatlık ve belediye başkanlığında geçen hizmetleri gözönüne alınarak yapılan intibakının yerinde olduğu Hk.

Davacı : İsmail Hakkı Alaca

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. İlhami Simitçi

Davanın Özeti : Kars Milletvekili iken 25/10/1971 gününde isteği üzerine emekliye sevkedildiğinden bahisle evvelce hakimlik, avukatlık ve belediye başkanlığında geçen hizmetlerinin dikkate alınması suretiyle, 1. derecenin 4. kademesine yapılan intibakının 2. derecenin 6. kademesine indirilmesine ilişkin işlemin iptali ve intibakının yeniden 1. derecenin 4. kademesi esas alınarak düzeltilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Belediye Başkanlığı görevinden 18/9/1957 tarihinde ayrıldığında 8. derecedeki kıdemi, millet vekili seçildiği 12/10/1969 gününde 1046 sayılı Kanun hükümleride dikkate alınarak ayrıca borçlandırıldığı 14 yıl 1 ay 3 gün serbest avukatlık süresinin 2/3 ü olan 9 yıl 4 ay 22 gün ve milletvekilliğinde geçirdiği süre 2 yılda bir derece yükseltilmesi suretiyle intibakının 1/1/1971 gününde 2. derecenin 1. kademesine, 1/3/1971 gününde de 2. derecenin 5. kademesine, ayrıca 1425 sayılı Kanunun ek 1. maddesinin uygulanması sonucunda ise 1/9/1971 tarihinde 2. derecenin 6. kademesine geleceği ve 25/10/1971 günlü dilekçesiyle emekliye sevkini istediğinden o tarihte 2. derecenin 6. kademesinde bulunduğu cihetle bu esasa göre yapılan emeklilik tahsisinde kanunsuzluk olmadığından davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Güngör Demirkan

Düşüncesi : 1136 sayılı Avukatlık Yasasının geçici 4. ve 2. maddesi ile bu yasaya 1238 sayılı Yasanın 5. maddesi ile eklenen geçici 28. maddesinde öngörüldüğü biçimde ve 24/6/1943 gününde yükseltildiği 8. derece karşılığı 50 lirayı 10 ay 1 gün aldıktan sonra ayrıldığı en son görevi olan Burdur Ceza Hâkimliği için saptanmış 2 yıllık yükselme süresine ve bu maaş derecesindeki kıdemine göre avukatlıkta geçen ve sonradan borçlandırılan hizmetinin 2/3 ü olan 9 yıl 4 ay 22 günlük sürenin dikkate alınması ve ayrıca 1046 sayılı yasa uyarınca da yasama organı üyeliğinde geçen hizmetlerinin yine 2 yıl esasına göre değerlendirilmesi ve 17/1/1955 - 18/9/1957 günleri arasında da Kars Belediye Başkanlığında geçen sürenin eklenmesi suretiyle davacının 2. derecenin 6. kademesine intibak ettirilmesi yolunda yapılan işlemde kanunsuzluk bulunmadığı cihetle yasal dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü : Samime Suna Öğüt

Düşüncesi : Davacının 25/10/1971 tarihinde emeklilik intibakının 2. derecenin 6. kademesi olduğu emekli aylığının 1. derecenin 4. kademesi üzerinden hataen tahsis olunduğundan emekli aylığının 2. derecenin 6. kademesine indirilmesinde mevzuata aykırılık yoktur. Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

7/7/1969 gününde yürürlüğe giren 1136 sayılı Avukatlık Kanununun geçici 4. maddesinde; «7 Temmuz 1969 tarihinde veya bu tarihle 1 Ocak 1971 tarihi arasında T. C. Emekli Sandığında iştirakçi durumda bulunanlardan, emekli keseneği ödedikleri görev veya hizmetten önce T. C. Emekli Sandığına tabi olmadan ve Sosyal Sigortalar kapsamına da girmeden avukatlık yapan ve ondan önce de emekliliğe tabi bir görev veya hizmette bulunanların T. C. Emekli Sandığı ile ilişkileri bulunan devreler arasındaki fiili avukatlık sürelerinin daha önce başka Kanunlarla borçlanılan süreler ile birlikte onbeşyılı geçmiyecek kısmı geçici 3. madde uyarınca borçlanmaları şartı ile aynı madde hükümlerine göre emekliye esas hizmetlerine eklenir. Geçici 3. maddenin son fıkrası hükmü bu halde de uygulanır.» denilmekte olup 1238 sayılı Kanunun 3. maddesiyle 1136 sayılı Kanunun geçici 2. maddesine eklenen fıkralardan birincisinde de «bu madde hükümlerinden faydalananların, (A) bendi uyarınca borçlandıkları veya (D) bendi uyarınca T. C. Emekli Sandığı ile ilgilerini devam ettirdikleri sürelerin tamamı, emekliliğe tabi görevden son defa ayrıldıkları maaş veya ödenekteki kıdemlerine eklenmek suretiyle bu görev veya hizmetin en az yükselme süresine göre iki veya üç yılda bir terfi etmiş veya ediyormuşçasına intibakları yapılır.» hükmü yer alınmasına ve yine 1238 sayılı Kanunun 5. maddesiyle anılan 1136 sayılı Kanuna eklenen geçici 18. madde de ise, geçici 3 ve 4. maddeler uyarınca borçlanılarak emekliliğe esas hizmetlerine eklenen sürelerin üçte ikisinin ilgililerin halen bulundukları görevin veya hizmetin en az yükselme süresine göre iki veya üç yılda bir değerlendirilmesi suretiyle intibaklarının yapılacağı ve böylece görev veya hizmet aylıkları ile emeklilik keseneğine esas aylıklarının yükseltileceği açıklanmış bulunmasına ve ayrıca 1046 sayılı Kanunla da yasama görevlerinde geçen sürelerin, terfilerde, iki yıl esasına göre nazara alınacağı hükmü getirilmiş olmasına binaen Burdur Ceza Hakimi iken 24/6/1943 gününde yükseltildiği 8. derece karşılığı 50. lirayı 10 ay 1 gün aldıktan sonra 25/4/1944 gününde görevinden ayrılan davacının bu maaş, derecesindeki 10 ay 1 günlük kıdemi ile birlikte sonradan serbest avukatlıkta geçen ve borçlandırılan 14 yıl 1 ay 3 günlük hizmetinin 2/3 ü olan 9 yıl 4 ay 22 günlük sürenin en son ayrıldığı Ceza hakimliği görevi için saptanan 2 yıllık yükselme süresine göre dikkate alınarak ve yasama organı üyeliğinde geçen hizmetlerinin de yine 2 yıl esasına göre değerlendirilmesi ayrıca 17/1/1955 - 18/9/1957 günleri arasında da Kars Belediye Başkanlığında geçen süresininde eklenmesi sonucunda 2. derecenin 6. kademesine intibak ettirilmesine ilişkin adı geçen hakkında yapılan işlemde yukarıda açıklanan yasa hükümlerine aykırılık görülmediğinden dayanaktan yoksun olan davanın reddine dokuzyüz lira avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına ve getirtilen evrakın yerine gönderilmesine 12/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1976/2128
Karar No : 1977/1706

Özeti : Bağlanacak emekli aylığına uygulanması gereken hukukî mevzuat; aylığa hak kazanılan tarihte yürürlükte olan mevzuat olup, aylığın bağlanması için yapılan başvuru tarihinin bu yönden geçerli olmadığı Hk.

Davacı : Esat Karter

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Deniz Köse, Av. Yıldız Oğuz

Davanın Özeti : Maaşlı göreve geçtiği 1/7/1936 günü ile bu görevden istifaen ayrıldığı 28/6/1945 günleri arasında, askerlik hizmeti dahil 8 yıl 8 ay 9 gün hizmeti bulunduğu, bu süreye 14/9/1945 - 30 - 12/1946 günleri arasında ikinci defa askerlikte yedek subay olarak geçen 1 yıl 3 ay 16 günlük sürenin de ilâvesiyle toplam hizmetinin 9 yıl 11 ay 25 günü bulduğu ve 5434 sayılı Yasanın geçici 28. maddesinin «b» fıkrasının atıfta bulunduğu 1101 sayılı Yasanın 1. maddesiyle getirilen ek 1. maddede; ay kesirlerinin tam ay sayılacağından fiili hizmet süresinin 10 yıla tamamlandığı ve 60 yaşını doldurduğu tarihin değil, sandığa başvurması ile tahsisin yapıldığı tarihteki mevzuat hükmünün uygulanması gerekeceğinden tahsis işlemi sırasında yürürlükte olan1425 sayılı Yasa hükümleri gereğince 10 yıllık hizmet süresi ve 50 lira maaş derecesinin esas alınarak 1975 yılından itibaren emeklilik tahsisi yapılmasına ve aksine yapılan işlemin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının emeklilik yönünden geçerli 9 yıl 8 ay 23 gün hizmeti bulunduğu ve bu hizmetinin 5434 sayılı Yasanın geçici 28. maddesi gereğince Sandığa devir işleminin yapıldığı 1/1/1946 - 31/12/1946 günleri arasındaki hizmet sırasında aylıklarından kesilen emeklilik keseneklerinin davacı tarafından istenilmesi gerektiği halde 1/1/1950 gününden itibaren taleb etmediği ve bu keseneklerin anılan yasanın 117. maddesi hükmü uyarınca zaman aşımına uğrayarak hizmetinin tasfiye edildiği bu nedenle bu sürenin fiili hizmete ilâvesinin mümkün olmadığı, diğer taraftan davacı kendisine 1425 sayılı Yasanın uygulanmasını istemekte ise de bu yasanın yürürlük tarihi olan 11/7/1971 gününden önce 18/2/1970 gününde 60 yaşını doldurmuş olduğundan ve olay sırasında yürürlükte olan yasa hükümleri gereğince de 20 yıllık fiili hizmeti bulunmadığından kendisine emekli aylığı bağlanmasına yasal olanak bulunmadığı ve davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Gülsen Yenişehirli

Düşüncesi : Davacının T. C. Emekli Sandığına devredilen 9 yıl 8 ay 23 gün hizmeti bulunduğu konusunda uyuşmazlık yoktur. Davalı idarece, 1/1/1946 - 31/12/1946 günleri arasında geçen süreye ait maaşlarından kesilen emeklilik aidatlarının 1/1/1950

gününden itibaren 5 yıl içinde istenmediğinden 5434 sayılı Yasanın 117. maddesi gereğince zaman aşımına uğrayarak bu hizmetinin tasfiye edildiği iddia edilmekte ise de aynı yasanın geçici 26. maddesi hükmünün atfı nedeniyle olaya uygulanması gerekli 87. maddesi hükmüne göre keseneklerin talebedilmesi ancak 5 yıllık kesenek birikiminin bulunması şartına bağlıdır. Davacının ise 5 yıldan az süresinin bulunması nedeniyle bu hizmetinin tasfiyesi yasal yönden olanak dışıdır. Bu suretle davacının emeklilik yönünden geçerli hizmeti 10 yılı bulunmaktadır.

Ancak, 5434 sayılı Yasanın geçici 28. maddesinin «a» fıkrasının ikinci bendinde, hizmet karşılıkları Sandığa ödenenlerin âdi malûllüklerinde veya 60 yaşını doldurmalarında kendilerine veya ölümlerinde de dul ve yetimlerine, yazı ile Sandığa müracaatları tarihini takibeden aybaşından itibaren Sandıkça hizmet müddetleri üzerinden bu kanun hükümlerine göre aylık bağlanacağı veya toptan ödeme yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm gereğince davacıya aylık bağlama tarihi 60 yaşını doldurduğu 18/2/1970 günüdür ve uygulanması gereken yasa hükümleri de bu tarihte yürürlükte olan yasa hükümleridir. Aylık bağlama sürelerini kısaltan 1425 sayılı Yasanın, davacının 60 yaşını doldurduğu tarihten sonra 11/7/1971 gününde yürürlüğe girmiş olması ve geçici hükmün de getirilmiş olması nedeniyle davacıya uygulanması yasal yönden mümkün değildir. Her ne kadar davacı 60 yaşını doldurduğu tarihte aylık isteminde bulunmamış ve 1975 yılında başvurmuş ise de başvurma günündeki hükümlerin uygulanması, aynı hukukî statüde bulunup 60 yaşını doldurdukları tarihte tahsis talebinde bulunanlar yönünden eşitsizlik doğuracaktır. Kaldıki davacının aylık bağlama yönünden geçici 28. madde kapsamına girmesi de 60 yaşını doldurması ile mümkün olmaktadır. Bu nedenle davacının 1325/1328 İstanbul doğum tarihine göre 60 yaşını doldurduğu 18/2/1970 gününde yürürlükte olan yasa hükümlerine göre hizmet süresi aylık bağlanmasına yeterli olmadığından davalı idarece aynı yolda yapılan işlemde yasalara aykırılık görülmemiştir. Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Semih Tekintelli

Düşüncesi : Dava; 10 yıldan fazla olan emekliliğe tabi hizmetleri ile istek ve tahsis gününde yürürlükte bulunan 1425 sayılı Yasanın 3. maddesi hükmü ve 8. derece maaş esas alınarak emeklilik tahsisi işleminin düzeltilmesi istemlerini kapsamaktadır.

521 sayılı Danıştay Yasasının 65. maddesi gereği istemler arasında maddi ve hukukî yönden bağlılık bulunduğundan bir dilekçe ile dava açılmış olmasından asalî bir eksiklik görülmemiştir.

İşin esasına gelince; 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Yasasının geçici 28. maddesinin «a» fıkrasında; anılan yasanın yürürlüğe girmesinden önce ve 1683 sayılı Yasaya tabi görevlerden istifa vesair sebeplerle ayrılmış olupta anılan 5434 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği günde açıkta bulunanların geçmiş hizmet süreleri için geçici 19. ve 23. maddelere göre T. C. Emekli Sandığına para ödeneceği ve bu gibilere 60 yaşını doldurmalarından T. C. Emekli Sandığına yazı ile başvurmalarını izleyen aybaşından itibaren «5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Yasası» hükümlerine göre aylık bağlanacağı veya toptan ödeme yapılacağı açık ve kesin olarak hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Davacının, 31/12/1946 tarihinde 1683 sayılı Yasaya tabi görevden ayrıldığında, bu tarihten sonra emekliliğe tabi görev almadığında ve 31/12/1945 tarihine kadar T. C. Emekli Sandığına devredilen 9 sene 8 ay 23 gün hizmeti olduğunda uyuşmazlık bulunmaktadır. 1/1/1946 - 31/12/1946 tarihleri arasında geçen bir yıllık süreye ait

maaşlarından kesilen emeklilik aidatlarının varlığı konusunda uyuşmazlık yoksada davalı idarece bu süreye ait emeklilik keseneklerinin 5434 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 1/1/1950 tarihinden itibaren 5 yıl içinde istenmediğinden veya bu süre içinde emekliliğe tabi göreve geçilmediğinden anılan yasanın 117. maddesine göre Emekli Sandığı lehine zaman aşımına uğrayarak bu hizmetin tasfiye edildiği ileri sürülmektedir. 5434 sayılı Yasanın geçici 26. maddesinde; «... bu kanun gereğince kesenekle-rin geri verilmesi gerekenlere.....» denilmiş olup 5434 sayılı Yasanın 87. maddesi son parağrafı ancak 5 yıl kesenek kestirenler «keseneklerinin geri verilmesi gerekmektedir.» Bu durumda 5 yıldan az bir süre için yani davacının emekli keseneği kestirdiği bir yıllık süre hakkında kesenek iadesi, binnetince zaman aşımı yoluyla hizmet tasfiyesine ilişkin hükümlerin uygulanmasına olanak görülmemektedir. Hal böyle olunca davacının emekliliğe tabi fiilî hizmeti T. C. Emekli Sandığına devri yapılanlarla birlikte 10 yıl 8 ay 23 gündür.

Öte yandan, yukarıda açıklanan geçici 28. maddenin «a» fıkrasında bu fıkradaki koşulları haiz olupta 60 yaşın doldurulmasından sonra T. C Emekli Sandığına yazı ile başvurulması halinde başvurma gününü izleyen aybaşından itibaren 5434 sayılı Yasa hükümlerine göre emeklilik tahsisi yapılacağı belirtilmiş olup 5/2/1970 tarihinde 60 yaşını doldurmakla birlikte 1975 yılında yukarıda anılan geçici 28. maddeye dayanılarak gerekli emeklilik tahsisinin yapılmasını isteyen davacının durumu için 1975 yılında yürürlükte olan yasa hükümlerinin uygulanması zorunludur. İlgili hakkında 60 yaşını doldurduğu tarihteki yani 1970 yılındaki yasa hükümlerinin uygulanabilmesi; geçici 28. maddede yapılacak tahsisin, başvurma sonraki tarihte olsa dahi, 60 yaşın doldurduğu tarihten itibaren yapılacağı, birikenlerin ödeneceği yolunda bir hüküm bulunması halinde olanak kazanabilirdi. Halbuki, söz konusu madde, başvurma gününü izleyen aybaşını emeklilik tahsisi için başlangıç günü olarak almıştır ki başvurma yılı olan 1975 yılında da; gerek emekli aylığı tahsisi için 10 fiilî emeklilik hizmet yılını yeterli bulan 1425 sayılı Yasanın 3. maddesi ve gerekse her fiilî hizmet yılı için bir emekliliğe esas maaşı tutarında emeklilik ikramiyesi ödenmesini kabul eden 2013 sayılı yasa hükümleri yürürlükte bulunmakta ve bu yasalar hükümlerinin davacı hakkında uygulanması zorunlu görülmektedir.

Diğer taraftan, dava dosyasında bulunan hizmetini gösteren cetvelden; davacının aslî maaş olduğu ve maaş derecesinin istifaen görevden ayrıldığı tarihe kadar 8. derece 50 lira aslî maaşa yükseltildiği anlaşılmakta olup, idare hukukunda uygulanma yeri olan istikrar ilkeside nazara alınarak; yapılacak emeklilik tahsisinde bu derecenin esas alınması da zorunlu bulunmaktadır.

İlgili hakkında, sonradan yürürlüğe konulan Devlet Memurları Yasası ve değişikliklerine göre, emekli aylığının düzeltilmesi yönünden yapılacak intibak işlemleri bundan sonra idarelerce yapılacak yeni işlemler sonucuna bağlı olup uyuşmazlık çıkması halinde ayrı bir davaya konu olabilecektir.

Bütün bu nedenlerle, yukarıda açıklanan şekilde işlem yapılmak üzere davacı hakkında emeklilik tahsisi işleminin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu dairesince işin gereği düşünüldü :

Dava dosyasının incelenmesinden davacının, 1/7/1936 - 31/12/1945 tarihleri arasında süreli olarak geçen 9 yıl 8 ay 23 günlük hizmeti bulunduğu ve bu hizmetin 5434 sayılı Yasanın geçici 28. maddesi hükmü gereğince T. C. Emekli Sandığına

devri yapıldığı konusunda uyuşmazlık bulunmadığı anlaşılmıştır. Öte yandan davacının 1/1/1946 - 31/12/1946 günleri arasında geçen hizmet süresine ait keseneklerini 1/1/1950 gününden itibaren 5 yıl içinde talep etmediği nedeniyle anılan Yasanın 117. maddesi hükmü gereğince Sandık lehine zamanaşımına uğradığı ve bu hizmetlerin tasfiye edildiği davalı idarece iddia edilmekte ise de 5434 sayılı Yasanın geçici 26. maddesinde «..... bu kanun gereğince keseneklerinin geri verilmesi gerekenlere .....» denilmiş olup 87. maddenin son paragrafı ile ancak 5 yıl kesenek kestirenlerin keseneklerinin geri verileceğini öngörmüş olması nedeniyle 5 yıldan az hizmet süresi için davacının kesenek iadesi talep etmeye hakkı bulunamadığından bu sürenin zamanaşımı yoyluyla tasfiyesini gerektiren 117. madde hükmünün uygulanması mümkün değildir. Bu durumda davacının emekliliğe tabi fiilî hizmet süresi on yılı bulmaktadır.

Öte yandan sözü edilen Yasanın geçici 28. maddesinin «a» fıkrasının ikinci bendinde aynen «Hizmet karşılıkları bu suretle Sandığa ödenenlerin adi malûllüklerinde veya 60 yaşını doldurmalarında kendilerine veya ölümlerinde de dul ve yetimlerine, yazılle Sandığa müracaatları tarihini takiben aybaşından itibaren Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığınca hizmet üzerinden bu kanun hükümlerine göre aylık bağlanır veya toptan ödeme yapılır.» hükmü yer almıştır.

Davacı 1325/1328 İstanbul doğum tarihine göre (60) yaşını 18/2/1970 gününde doldurduğu halde yukarıda belirtilen madde hükmü uyarınca tahsis yapılmasını 1975 yılında Sandığa yaptığı başvuru ile talep etmiş ve bu tarihte kendisine 9 yıl 8 ay 23 gün hizmetine karşılık toptan ödeme yapılmıştır. Davacı ise başvurma tarihinde yürürlükte bulunan ve aylık bağlama sürelerini düşüren 1425 sayılı Yasanın 3. maddesinin kendisine uygulanarak 10 yıllık hizmetine karşılık emekli aylığı bağlanmasını talep etmekte ise de uygulanması gerekli yasa hükümleri onun 60 yaşını doldurarak anılan geçici 28. madde kapsamına girdiği tarihte yürürlükte bulunan hükümler olup, talep tarihindeki hükümlerin uygulanması; aylık bağlanma şeklinde keyfiilik doğuracağı gibi aynı hukukî statüde olup 60 yaşını doldurarak bu tarihte tahsis talebinde bulunanlar yönünden eşitsizlik doğuracağından mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle davacının 60 yaşını doldurduğu günde yürürlükte olan yasa hükümlerine göre aylık bağlanmaya yeterli hizmet süresi bulunmadığından davalı idarece toptan ödeme yapılması yolundaki işlemde yasalara aykırılık görülmediği cihetle davanın reddine 900 lira (dokuzyüz) vekâlet ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan tahsiline 19/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1976/2112
Karar No : 1977/1867

Özeti : Emekli Sandığına tabi görevden ayın yedinci günü ayrılarak S. S. Kurumuna tabi bir göreve başlayan ve bu ay sonunda emekliye ayrılan davacının, bu durumda en son bağlı olduğu kurum T. C. Emekli Sandığı olduğu ve fiili hizmet süresi 18 yıl 2 ay tuttuğuna göre, ilgiliye 5434 sayılı Yasa uyarınca emekli aylığı bağlanamayacağı Hk.

Davacı : Mehmet Özbal
Vekili : Av. Mahmut Varol
Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Yıldız Oğuz

İsteğin özeti : Et ve Balık Kurumu Genel Müdürlüğündeki T. C. Emekli Sandığına tabi görevinden 9/7/1973 gününde istifaen ayrıldığı ve aynı gün S. S. Kurumuna tabi bir göreve başladığı, bu görevinden ise 30/7/1973 gününde emekliye ayrıldığından bahisle, bu tarihler arasında T. C. Emekli Sandığına tabi olarak çalıştığının bildirilmesi üzerine yaşlılık aylığının kesilmesine ilişkin davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : 1214 sayılı Yasanın 3. maddesi gereğince birleştirilmiş hizmeti üzerinden son ayrıldığı kurum tarafından aylık bağlanacağından son olarak Emekli Sandığına tabi olan davacının 18 yıllık hizmeti 5434 sayılı Yasaya göre emeklilik aylığı bağlamaya yeterli olmadığından davacı hakkında uygulanan işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı yolundadır.

Raportör : Ayla Alkıvılcım

Düşüncesi : Emekli Sandığına ve Sosyal Sigortalar Kurumuna tabi olarak geçip birleştirilmiş hizmeti üzerinden 1214 sayılı Yasanın 3. maddesine göre emeklilik aylığı bağlanması gerekmekte ise de son olarak Emekli Sandığına tabi bir kurumdan ayrılan ve hizmet müddeti 18 yıl 2 ay olan davacıya bu hizmeti üzerinden 5434 sayılı Yasaya göre emeklilik aylığı bağlanması olanağı bulunmadığından yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : 5434 sayılı Yasanın 31. maddesinin 2. fıkrasında aybaşından sonra vazifeden ayrılanlar için ayrıldıkları ayın tamamının fiili hizmet müddeti sayılacağı belirtilmiş ve 14. maddesinde de aybaşından sonra ayrılanların eksik aylık veya ücretlerinden tam kesenek kesileceği açıklanmıştır.

Bu yasa hükümlerine göre Emekli Sandığındaki bir görevde iken ay başından sonra ayrılan iştirakçinin bu ayın sonuna kadarki statüsü Emekli Sandığına tabi iştirakçi durumunu muhafaza etmektedir.

Davacı da 9/7/1973 tarihinde Emekli Sandığına tabi görevden ayrılıp Sosyal Sigortalara tabi bir göreve girmişsede 30/7/1973 tarihine kadar, Sandık iştirakçiliği statüsü devam etmektedir.

Bu nedenle, 30/7/1973 tarihinde kendisi Emekli Sandığına tabi kimse durumunda olduğundan 1214 sayılı Yasanın 3. maddesine göre son ayrıldığı kurum olan T. C. Emekli Sandığı mevzuatı uygulanacaktır.

Bu anılan mevzuat çerçevesinde kendisine mevcut hizmet süresine göre aylık bağlanma imkânı olmadığından isteğinin reddi yolunda tesis edilen işlemde yasalara aykırılık bulunmamaktadır.

Bu nedenle dayanaksız iddialarla açılan işbu davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

5434 sayılı Emekli Sandığı Yasasının 14. maddesinin (a) fıkrasında «.... Aybaşlarından sonra vazifeye girenlerin o aya ait eksik aylık veya ücretlerinden kesenek alınmaz. Ay başlarından sonra vazifeden ayrılanların eksik aylık veya ücretlerinden tam kesenek alınır» denilmekte olup aynı yasanın 31. maddesinde de «Fiilî hizmet müddeti, istirakçinin 30. madde gereğince bu kanunla tanınan haklardan faydalanmaya başladığı tarihten itibaren tam kesenek vermek suretiyle geçirdiği müddettir. Aybaşlarından sonra vazifeden ayrılanlar için ayrıldıkları ayın tamamı fiilî hizmet müddetinden sayılır.» hükmü getirilmiştir.

Davacı 9 Temmuz 1973 gününde Emekli Sandığına tabi olan görevinden ayrılarak Sosyal Sigortalar Kurumuna bağlı bir göreve girmiş ise de yukarıda anılan yasa hükümleri uyarınca Temmuz ayına ait aylığından tam kesenek alınmış ve Temmuz ayı sonuna kadar iştirakçilik sıfatı devam ederek ayın tamamı emeklilik fiilî hizmet müddetinden sayılmıştır. Başka bir deyişle davacı Sosyal Sigortaya tabi olan işinden ayrıldığı 30/7/1973 gününe kadar Emekli Sandığı iştirakçisi olduğu ve bu süre emeklilik fiilî hizmet müddetinden sayıldığı için sigortaya tabi olarak geçen bir hizmeti mevcut olmadığı dolayısıyla son ayrıldığı Kurum Emekli Sandığına tabi olduğundan emeklilik aylığının bağlanması yönünden de Emekli Sandığı Yasasına tabi olacaktır.

Bu durumda emeklilik fiilî hizmet müddeti toplam 18 yıl 2 ay olan davacıya tabi olduğu 5434 sayılı Emekli Sandığı Yasası uyarınca emeklilik aylığı bağlanması olanağı bulunmadığından yasal dayanaktan yoksun davanın reddine, 900 lira avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1977/348
Karar No : 1977/1982

Özeti : Özlük ve tahsis dosyasının bulunmaması sebebiyle bilinmeyen hizmet süresi 6/8620 sayılı Kararnameye göre 40 yıl olarak tesbit edilen müteveffadan yetimine bağlanan aylıkta bu hizmet süresi esas alındığına göre 2014 sayılı Kanun uyarınca ödenmesi istenilen emekli ikramiyesinin hesabında da bu hizmet süresine itiraz edilmesi gerekeceği Hk.

Davacı : Ayşe Mihrinaz Osman

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. S. Sevgi Akgünay

Davanın Özeti : Emekliye ayrıldığında herhangi bir ikramiye almayan müteveffa babasından 2014 sayılı Kanuna göre emekli ikramiyesi verilmesi gerekirken aksine yapılan davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu uyuşmazlıkla ilgili olarak yapılan işlemde kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör : Burhan Öç

Düşüncesi : 1/1/1950 gününden önce emekli olan babasının özlük ve tahsis dosyasının bulunmaması sebebiyle bilinmeyen hizmet süresi 6/8620 sayılı Kararnameye göre 40 yıl olarak tespit edildiğine ve davacıya babasından bağlanan yetim aylığında bu hizmet süresi esas alındığına göre 2014 sayılı Kanun uyarınca ödenmesi gereken emekli ikramiyesinin hesabında da bu hizmet süresine itibar edilmesi icabetmektedir.

Bu bakımdan, davalı idarece aksine yapılan işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Samet Tamer

Düşüncesi : Dava; emekli babasından yetim aylığı almakta olup, 2014 sayılı yasaya göre emekli ikramiyesi ödenmesi isteminin reddi yolundaki Sandık işleminin iptali isteğine ilişkindir.

2014 sayılı Yasanın ek geçici 2. maddesinde; (1/1/1950 tarihinden önce fiili hizmet süreleri 25 yılı doldurduktan ve emekli olup, aylık bağlandıktan sonra ölenlerin bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte aylığa müstehak olan dul ve yetimlerine emeklilik ikramiyesi ödenir.) hükmü yer almış bulunmaktadır.

Davalı Sandık tarafından; davacının babasının, özlük ve tahsis dosyalarının bulunamaması nedeniyle 6/8620 sayılı kararnameye göre hesap edilen 25 sene fiili hizmetin saptanamadığı cihetle ikramiye verilemiyeceği dava konusu işlemle ileri sürülmektedir.

Mevcut dosyalardan hizmet süreleri saptanamayan emekli memurların bu sürelerinin, 25/7/1967 gün ve 6/8620 sayılı kararname uyarınca derecelere göre hesap edilmesi gerekmekte ise de; davacının babasının 60 yıl önce emekliye ayrılmış bulunduğu gözönüne alınırsa, eski mevzuata göre 30 yıldan önce emekli olunamıyacağına ve malûllük gibi bir durumun da söz konusu olmamasına binaen 25 yıldan fazla fiili hizmet yapmış bulunduğu açık olup, davacının emekli cüzdanı örneğinde de bu sürenin 40 yıl olarak yazılı bulunması karşısında fiili hizmet süresinin 25 yıldan az olduğu görüşünde isabet yoktur. Kaldı ki davalı Sandık hertürlü işlemlerine ait belgeleri dosyalamak ve saklamakla görevli olup dosyaların bulunması niteliği itibariyle kendi kusurunu gösterir.

Açıklanan nedenlerle, davacının babasının fiili hizmet süresinin 40 yıl olduğunun kabulü suretiyle davacıya 2014 sayılı Yasanın yukarıda belirtilen madde hükmü uyarınca ikramiye ödenmesi gerekeceğinden aksi yöndeki işlemde uyarlık görülmemiştir.

Davanın kabulü ile, dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

Dava, 60 yıl evvel herhangi bir emekli ikramiyesi almadan emekli olan ve özlük ve tahsis dosyalarının bulunamaması sebebiyle hizmet süreleri bilinmiyen emekli memurların hizmet müddetlerinin tespitine dair olan 6/8620 sayılı kararnameye göre 40 yıl hizmeti olduğu kabul edilen müteveffa babası Mehmet Rıfat'dan 1973 yılında kocasının da ölümü ile dul kalması nedeniyle kendisine yetim aylığı bağlandığını ileri süren davacının 10/6/1976 gününde yürürlüğe giren 2014 sayılı Kanun Hükümlerine göre emekli ikramiyesi verilmesi yolundaki isteminin reddine dair tesis edilen işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununa Geçici Dört Madde Eklenmesi Hakkındaki 2014 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinde; «Daha önce herhangi bir sebeble emekli ikramiyesi ödenmemiş olmak şartiyle, 1/1/1950 - 1/3/1971 tarihleri arasında yaş haddi veya malûllük sebepleri ile görevlerinden ayrılıp emekli veya malûllük aylığı, bağlanmış olanlardan halen bu aylıkları alanların kendilerine, bunlardan aylık bağlandıktan sonra ölmüş olanlar ile 1/1/1950 - 1/3/1971 tarihleri arasında iştirakçi iken ölenlerin, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte aylığa müstehak durumda olan dul ve yetimlerine, 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununa, 8/7/1971 tarih ve 1425 sayılı Kanunla eklenen ek 6. madde hükmüne göre hesap edilecek emekli ikramiyesi ödenir» denilmiş ve anılan 2014 sayılı Kanunun geçici 2. maddesinin (C) fıkrasında ise; «1/1/1950 tarihinden önce, fiili hizmet süreleri 25 yılı doldurduktan sonra, emekli veya malûl olup aylık bağlandıktan sonra ölenlerin bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte aylığa müstehak olan dul ve yetimlerine, daha önce, kendilerine veya dul ve yetimlerine, emeklilikikramiyesi ödenmemiş olmak şartiyle, geçici birinci madde hükümlerine göre hesap edilecek emeklilik ikramiyesi ödenir.» Hükmü getirilmiş bulunmaktadır.

Davalı idare, davacının emekli ikramiyesi verilmesi yolundaki isteminin reddinde; 1/1/1950 tarihinden önce emekli olan babasının özlük ve tahsis dosyasının bulunamaması sebebiyle hizmet süresinin 25/7/1967 gün ve 6/8620 sayılı kararnameye göre 40 yıl olarak saptandığını, ancak bu sürenin fiili hizmet süresi olmayıp itibarî olarak tespit edilen hizmet süresi olması sebebiyle 2014 sayılı Kanununa göre verilen ikramiyeye esas olamıyacağını ileri sürmekte ise de, bu görüşü kabul etmeye hukuken olanak görülmemiştir.

Çünkü : «15/7/1965 gün ve 669 sayılı Kanun gereğince 1 Mart 1966 tarihinden itibaren aylıkları yükseltilmeye tabi olupta özlük ve tahsis dosyalarının bulunamaması sebebiyle mevcut dosyalarından hizmet süreleri ve aylıkları tespit edilemiyen, emekli memurların özlük ve tahsis dosyalarının bulunamamasında veya kaybolmasında, emeklilere, dul veya yetimlerine bir kusurun yükletilmesinin mümkün olamıyacağı, bunların dosyalarının kaybından veya bulunamamasından dolayı idarenin sorumlu olacağı, hizmetlerini Balkan Harbi, Birinci Dünya Harbi, İstiklâl Harbi gibi tarih içinde özel ve önemli yeri bulunan zamanlarda fedakârane yapan bu gibi memurların kendilerinin mahrumiyet içinde yaşadıkları ve geride kalan dul ve yetimlerinin de halen sıkıntılı bir hayat sürdükleri gözönüne alınarak geç de olsa adaleti temin etmek amacıyla, hazırlanarak yürürlüğe konulan 25/7/1967 gün ve 6/8620 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında da belirtildiği üzere davacının babası için saptanan 40 yıllık hizmet süresinin 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununun 35. maddesinde ifadesini bulan itibarî hizmet süresi ile ilgisi bulunmayıp, bunun fiili hizmet süresine tekabül ettiği açıktır. Zira, anılan 5434 sayılı Yasa hükmünce itibarî hizmet süreleri bir aylık bağlanması için değil bağlanan bir emeklilik veya dul ve yetim aylığının nisbeti, binnetice miktarı ile ilgili olarak değerlendirilmektedirler. Aylık bağlanması hakkını kazanabilmek için esas alınan hizmet süreleri ise fiili hizmet süreleridir. Söz konusu Bakanlar Kurulu Kararıyla saptanan hizmet süresi aylık bağlanmasında esas alındığına göre fiili hizmet süresi olduğunda da kuşku bulunmamaktadır.

Bu bakımdan, emekli ikramiyesi almadığı konusunda uyuşmazlık bulunmayan davacının babasının adı geçen kararname hükümlerine göre saptanan 40 yıl hizmeti, fiili hizmet sayılarak, karşılığında davacıya 2014 sayılı Kanun uyarınca emekli ikramiyesi tahakkuku ve ödenmesi gerekeceğinden davalı idarece bu konuda aksine yapılan işlemin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 98,— lira yargılama giderinin davacıya verilmek üzere davalıdan alınmasına 16/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onuncu Daire

Esas No : 1976/1096
Karar No : 1977/1778

Özeti : Yetim aylığına hak kazanmakla birlikte T. C. Emekli Sandığına tabi görevde bulunması nedeniyle yetim aylıkları ödenmeyen kişiye ikramiye ödeneceği Hk.

Davacı : Halime Saliha Kural
Vekili : Av. Fuat Ertan
Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Tacettin Menteşeoğlu

Davanın özeti : Kocası Mustafa Hilmi Kural'ın ölümü nedeniyle tahakkuk ettirilen ikramiyenin sadece kendisine ödenmesi gerekirken, T. C. Emekli Sandığına tabi bir görevde bulunan ve yetim aylığına müstehak olmayan kızına da ödenmesi yolundaki davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : 5434 sayılı Yasanın 89. maddesine bir fıkra eklenmesi hakkındaki 1425 sayılı Yasanın ek 6. maddesinde emekli ikramiyesinin aylığa hak kazanan dul ve yetimlere ödeneceği öngörüldüğünden ve davacının kızının da aylığa hak kazanmakla beraber T. C. Emekli Sandığına tabi bir görevde çalışması nedeniyle aylığının mevkuf tutulmasının yetim aylığına hak kazanmadığı şeklinde yorumlanmasına yasal yönden imkân olmadığı ve ikramiyenin, davacının kızına da ödenmesi gerektiği yolundadır.

Raportör : Gülsen Yenişehirli

Düşüncesi : 1425 sayılı Yasanın ek 6. maddesi emekli ikramiyesinin dul ve yetim aylığına hak kazananlara ve 5434 sayılı Yasanın 68. maddede belirlenmiş hisseleriyle orantılı olarak ödeneceği hükmünü getirmiştir. Davacının kızı halen T. C. Emekli Sandığına tabi bir görevde bulunması nedeniyle fiilen yetim aylığı almamakta ise de yasaca bu hakka sahip olduğundan ve görevinden ayrıldığı anda yetim aylığını fiilen alacağından yukarıda belirtilen madde kapsamına girdiği ve ikramiye ödenmesi gereken kişilerden olduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle emekli ikramiyesinin davacıyla beraber kızına da ödenmesinde yasalara aykırılık görülmemiştir.

Davanın reddinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Suzan Gökten

Düşüncesi : Davacı, kocasının öldüğü tarihte aylığa yalnız kendisinin müstahak olduğundan bahisle kızına ödenen ikramiyenin kendisine verilmesini istemektedir. Dosyadaki belgelerden kızı Zehra Kural'ın emeklilikle ilgil ibir görevde çalıştığının tesbit edilmesi üzerine yetim aylıklarının mevkuf tutulduğu ancak kendisine ikramiye ödendiği anlaşılmaktadır.

5434 sayılı Yasanın 75 ve 99. maddesi hükmüne uygun olarak yetim aylığının mevkuf tutulmasında ve bu durumda olanlara ikramiye verilmeyeceğine dair kanunda bir hüküm bulunmadığından ikramiye ödenmesinde isabetsizlik görülmemiştir.

Davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

5434 sayılı Yasaya 8/7/1971 gün ve 1425 sayılı Yasayla eklenen ek 6. maddenin üçüncü fıkrasında; «Emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı bağlanmadan veyahut toptan ödeme yapılmadan ölen iştirakçiler için yukarıdaki esaslara göre hesaplanacak ikramiyenin tamamı, aylığa veya toptan ödemeye hak kazanan dul ve yetimlere 5434 sayılı Kanunun 68. maddesinde gösterilen hisseleriyle orantılı olarak ödenir.» hükmü yer almıştır.

Aynı yasanın 75. maddesinde ise; kendisinden aylık bağlanacak olanların ölümü tarihinde, evli bulunmayan kız çocuklarına da aylık bağlanacağı öngörülmüştür. Bu maddeye göre davacının kızı yetim aylığına müstehak olmakla beraber emeklilikle ilgili bir görevde bulunması nedeniyle fiilen yetim aylığı ödenmemekte, ancak ilerde bu görevden yarıldığı anda mevkuf tutulan aylıkları yeniden bağlanacaktır.

Açıklanan nedenlerle yetim aylığına müstehak olup ancak fiilen almayan davacının kızına 1425 sayılı Yasanın ek 6. maddesi gereğince ve 5434 sayılı Yasanın 68. maddesinde belirli hissesiyle orantılı olarak, babasından dolayı emekli ikramiyesi ödenmesi yolundaki davalı idare işleminde yasalara aykırılık görülmediğinden davanın reddine. 900 (dokuzyüz) lira vekâlet ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan tahsiline 26/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onuncu Daire

Esas No : 1977/1432
Karar No : 1977/2356

Özeti : İstekle emekliye ayrıldıktan ve emeklilik işlemleri tamamlandıktan sonra vazgeçme dilekçesi üzerine emekliye sevk onayı iptal olunarak göreve başlayan kimsenin, memuriyet hizmetiyle emekliye ayrılması nedeniyle kesinti olmadığının kabulü mümkün değildir.

Davacı : Mehmet Işılar

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. S. Sevgi Akgünay

Davanın Özeti : Köy İşleri Bakanlığı Köy Araştırma ve Geliştirme Genel Müdürlüğü teknik elemanlarından iken 1/1/1972 gününden geçerli olmak üzere emekliye ayrılma isteğini içeren 27/12/1971 günlü dilekçesi üzere 15/1/1972 günlü onayla hakkında istekle emekliye sevk işlemi yapıldıktan sonra 20/3/1972 günlü vazgeçme dilekçesi üzerine ilk onay iptal edilerek 24/3/1972 günlü onayla yeniden aynı göreve alınan ve isteği üzere 13/5/1977 günlü olurla emekliye sevk olunan davacının, ilk emekliye sevk onayı iptal edilmekle memuriyet hizmetinde kesinti olmadığından bahisle, 1425 sayılı Yasanın 2013 sayılı Yasa ile değişik ek 6. maddesine göre yalnızca 24/3/1972 gününden sonra geçen hizmetleri için emeklilik ikramiyesi ödenmesine ilişkin 2/6/1977 gün ve 39938 sayılı davalı idare işleminin iptali ile 30 maaş üzerinden emeklilik ikramiyesi ödenmesine karar verilmesi isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Dava konusu uyuşmazlıkla ilgili olarak sandıklarınca yapılan işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı, bu nedenle davanın reddi gerekeceği, ancak devam eden yazışmaların sonucunun bildirileceği yolundadır.

Raportör : Turgut Candan

Düşüncesi : Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun, istek üzerine yasa ve hukuk ilkelerine uygun olarakyapılan emeklilik işleminin idarece geri alınmasına ve geri alma işleminin geçmişe etkili olmasına imkan olmadığı yolundaki 8/1/1972 gün Esas 1968/9, Karar 1972/1 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı karşısında, 1/1/1972 gününde isteğiyle emekliye ayrılarak 1/2/1972 gününde aylık ve ikramiyesine hak kazandıktan sonra 24/3/1972 gününde yeniden göreve alınan davacının memuriyet hizmetinin kesintiye uğramadığının kabulüne ve toplam hizmetine göre emeklilik ikramiyesi tahakkuk ettirilmesine yasal olanak yoktur.

Bu nedenle, yasal dayanağı bulunmayan davanın reddinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : 5434 sayılı Yasaya 1425 sayılı Yasayla eklenen ek 4. maddesinin (b) fıkrasında; iştirakçilerin istekleri üzerine emeklilik işlemlerinin iştirakçilerin mensup oldukları kurumun en yüksek amirinin alacağı onayla tekemmül ettirileceği açıklanmıştır.

Davalı idarece, davacının 31/12/1971 günlü dilekçesi üzerine alınan 15/1/1972 günlü onay'a dayanılarak yürütülen emeklilik işlemlerinin yasal dayanağı iştirakçinin mensup olduğu kurumun en yüksek amirince 24/3/1972 günlü işlemle iptal edilmiştir. İlgilinin 15/1/1972 tarihinden sonra gelen ilk aybaşında kurumla ilişiği kesilmemiş devam ettirilmiştir.

T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünce yukarıda açıklanan yasa hükmü çerçevesinde tekemmül ettirilen emeklilik işlemlerinin dayanağı durumunda olan onay diğer bir işlemle ortadan kaldırıldığına göre, bu işlemin yasal olmadığından bahisle ortadan kaldırılmadığı müddetçe hukuken geçerliğini yürüttüğünü ve kastettiği icranın meri olduğunun kabulü zorunluluktur. Bu itibarla, T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünce, Kurum tarafından alınan 24/3/1972 tarihli onayın, ilk onayı iptal edemiyeceği, ancak emeklilikten sonra tekrar görevlendirme yolunda onay alabileceği yolunda iddialarla yargı organlarına iptal ettirilmediği müddetçe idarede geçerliliğini yürüten bir işlem olarak kabul etmesi gerekmektedir.

Bu nedenle, davalı idarenin 1972 yılında tesis etmiş olduğu emeklilik işlemlerin yasal dayanağı olmadığından varlığını kabul etmek imkânı da yoktur. Dolayısıyle 16/5/1977 tarihinde davacının isteği üzerine alınan emeklilik onayı ilgilinin ilk defa emekliye ayrılma niteliğinde olduğundan kendisine 2013 sayılı Yasa hükümleri çerçevesinde emeklilik ikramiyesi verilmesi gerekmektedir.

Davacıyı ikinci defa emekliye ayrılmış bir kimse olarak addeden davalı idare işleminde bu nedenlerle yasalara uyarlık bulunmadığından iptalinin gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

521 sayılı Danıştay Kanununun 45. maddesinde; İçtihatları Birleştirme Kurulunun, Dava Dairelerinin veya Dava Daireleri Kurulunun kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında ayrılık veya uyuşmazlık görüldüğü veyahut birleştirilmiş İçtihatların değiştirilmesi gerekli sayıldığı takdirde, Birinci Başkanın havalesi üzerine, Başkanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra işi inceleyeceği ve lüzumlu görürse, İçtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar vereceği, 46. maddesindede, bu kararlara Danıştay organları ile 31. maddedeki idarî yargı mercileri ve idarenin uymak zorunda oldukları hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Öte yandan, isteği üzerine emekliye ayrılan memurların müracaatları üzerine yeniden göreve atanmaları halinde kurumlarınca emeklilik işlemlerinin geriye alınıp alınamıyacağı konusunda Danıştay Dava Daireleri Kurulu ile Onuncu Dairesi tarafından çelişkili kararlar verilmesi nedeniyle ilgili tarafın isteği üzerine konu İçtihatları Birleştirme Kurulu tarafından incelenmiş ve İçtihadın, Danıştay Onuncu Dairesinin, istek üzerine yasa ve hukuk ilkelerine uygun olarak yapılan emeklilik işleminin geri alınmasına ve geri alınma işleminin makable teşmiline imkân olmadığı yolundaki 18/12/1967 gün ve Esas : 1967/279, Karar : 1967/2692 sayılı kararındaki esas ve görüş yönünde birleştirilmesine 8/1/1972 gününde Esas : 1968/9, Karar : 1972/1 sayı ile karar verilmiş bulunmaktadır.

Açıklanan yasa hükmü ve İçtihadı Birleştirme kararı karşısında; dava dosyasında bulunan bilgi ve belgelerin incelenmesinden, 1/1/1972 gününden geçerli olmak üzere emekliye ayrılma isteğini içeren 27/12/1971 günlü dilekçesi üzerine kurumu olan Köy İşleri Bakanlığınca 15/1/1972 günlü onayla isteği yönünde hakkında emekliye sevk işlemi uygulanarak 1/2/1972 gününde emekli aylık ve ikramiyesine hak kazandıktan sonra 20/3/1972 günlü vazgeçme dilekçesi üzerine kurumunca 15/1/1972 günlü onayla iptal olunarak 24/3/1972 günlü onayla eski görevine başlatıldığı anlaşılan davacının, memuriyet hizmetinde emekliye ayrılma dolayısıyle kesinti olmadığının kabulüne ve ikinci kez emekliye ayrıldığı tarihte toplam hizmet süresi dikkate alınarak emeklilik ikramiyesi tahakkuk ettirilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle, yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine, yürütmenin durdurulması isteminin reddi dolayısıyle fazla kaldığı anlaşılan 30 (otuz) liranın istek halinde davacıya geri verilmesine ve 900 (dokuzyüz) lira avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına 19/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.

D A N I Ş T A Y

Onuncu Daire

Esas No : 1974/616

Karar No : 1977/1758

Özeti : 14/10/1973 gününde Senatör seçilen davacı, Ekim 1973 ayının tamamı için Senatörlük aylık ve ödeneğine hak kazandığına göre, 26/10/1973 gününde emekliliğini istediğinde, emeklilik tahsisinin 1000 + 200 üzerinden yapılması gerekeceği Hk.

Davacı : Sait Mehmetoğlu

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. İlhami Simitçi

Davanın Özeti : Millî Eğitim Bakanlığı İlköğretim Genel Müdürü iken 14/10/1973 gününde Senatör seçildiğini, 19/10/1973 günlü dilekçesiyle 26/10/1973 gününden geçerli olmak üzere emekliye sevkini talebettiğini, ancak hakkında emeklilik tahsisi yapılmadan 31/10/1973 günlü dilekçesiyle Sandıkla ilgilendirilmesini istediğini ileri sürerek 24/10/1973 gününde Senatörlük maaş veödeneklerini aldığına ve Kasım 1973 ayılığından + 200 üzerinde tahakkuk ettirilen kesenek ve karşılıklar davalı idareye gönderildiğine göre 1/11/1973 gününde yapılan emeklilik tahsisinde + 200 ek göstergenin dikkate alınması gerekirken aksine yapılan işlemin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu uyuşmazlıkla ilgili olarak yapılan işlemde kanun ve mevzuat hükümlerine aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Burhan Öç

Düşüncesi : 1425 sayılı Kanunun ek 10. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden daha önce emekliliğe tabi bir görevde bulunmuş olanların, bu sıfatlarının devamı süresince müracaatları halinde T. C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilecekleri belirtilmiştir.

Millî Eğitim Bakanlığı İlköğretim Genel Müdürü iken 14/10/1973 gününde Senatör seçilen davacı Emekli Sandığı ile ilgisini istemeden emekliye sevkini istemiş ve 26/10/1973 gününde Millî Eğitim Bakanlığınca alınan olurla emekliye sevkedilmiştir. İlgili bu tarihten sonra 31/10/1973 günlü dilekçesiyle Sandıkla ilgisinin kurulmasını istediğine göre daha önceki bir tarihte alınan emekliye sevk onayı üzerine Emekli Sandığınca 1/11/1973 gününden itibaren yapılan tahsis işleminde ilköğretim Genel Müdürü olarak aldığı 1000+100 göstergenin dikkate alınması yolundaki işlemde kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : Davacının, 1000 +200 göstergeli aylık tutarına göre emekli aylığı bağlanması yolundaki isteğinin davalı idarece yerine getirildiği davalı idarenin 5/11/1974 günlü yazısından anlaşılmış olmakla davanın bu istekle ilgili kısmı hakkında karar verilmesine mahal kalmadığı,

14/10/1973 tarihinde parlemento üyeliğine seçildiğinde 1000+200 göstergeli aylığı almaya hak kazanan ve yukarıdaki işlemi tesis edebilmek için sandığa yatması gereken kesenekleri bu tarihten itibaren ve bu aylık tutarına göre hesap ederek almış olsa davalı idarenin 26/10/1977 tarihinde emekli olsa davacı hakkında emekli ikramiyesinin tutarını hesaplarken gene 1000+200 rakamlı aylığı nazarı itibare alması icap ettiğinden emekli ikramiyesinde bu sebeple eksik ödenen hususunda kendisine verilmesi lâzım geldiği cihetle aksi yoldaki idare işleminin bu kısmının iptali gerekir düşüncesindeyim.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin Ödenek ve Yollukları Hakkındaki 1 sayılı Kanunun 3. maddesinde; Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin bu sıfatı iktisap ettikleri aydan itibaren bu kanunla derpiş olunan ödenek ve yolluklara hak kazanacakları belirtilmiş bulunmaktadır.

Millî Eğitim Bakanlığı İlköğretim Genel Müdürü iken 14/10/1973 gününde Senatör seçilen ve kendisine 24/10/1973 gününde Senatörlük aylık ve ödenekleri ödenen davacının anılan kanun hükmü uyarınca seçilmiş olduğu Ekim 1973 ayının tamamı için aylık ve ödeneğe hak kazandığına, seçilmeden önce 1/10/1973 gününde İlköğretim Genel Müdürü ünvanı ile aldığı 1000+100 göstergeli aylığının yanında 1000+200 göstergeli aylığı da hak kazandığına ve ayrıca aynı ay içinde 31/10/1973 günlü dilekçesiyle Sandıkla ilgilendirilmesini istediğine göre kendisinin 1/10/1973 gününden itibaren + 100 ve + 200 ek göstergeler arasındaki kesenek ve karşılık farkı tutarını Sandığın ödemek hakkını kazandığını kabul etmek zorunludur.

Nitekim 1425 sayılı Kanunun ek 10. maddesinde; «Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlardan daha önce emekliliğe tabi görevde bulunmuş olanlar, bu sıfatlarının devamı süresince... müracaatları halinde Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı ile ilgilendirilirler...» denilmiş olup, maddede bu ilgilendirmenin müracaat tarihini takibeden aybaşından itibaren olacağı yolunda bir hüküm bulunmaması da bu görüşü doğrular niteliktedir.

Bu bakımdan 31/10/1973 gününde T. C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmesini isteyen ve yukarıda açıklandığı üzere Ekim 1973 ayına ait parlamenter aylık ve ödeneklerin tamamına da hak kazanan davacının yasaca tanınan bu özel durumu nedeniyle T.C. Emekli Sandığı ile ilgisinin 1/10/1973 gününden itibaren başlayacağı ve buna göre 26/10/1973 gününde isteği ile emekliye ayrıldığında yapılan emeklilik tahsis işleminde 1000+200 göstergenin dikkate alınması gerekeceği cihetle aksine yapılan davalı idare işleminin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 96 lira yargılama giderinin davacıya verilmek üzere davalıdan alınmasına, getirtilen dosyanın yerine gönderilmesine 26/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1976/2395
Karar No : 1977/1906

Özeti : İmar ve İskân Bakanlığı Yapı Malzemesi Genel Müdürlüğüne bağlı Kimya Koruyucu ve Sentetik Baz Uzmanlığında fiilen laboratuvar teknisyeni olarak çalışan davacının bu hizmetleri için fiili hizmet zammından yararlandırılması gerekeceği Hk.

Davacı : M. Ali Nogay
Vekili : Av. M. Emin Demirparmak
Davalılar : 1 — İmar ve İskân Bakanlığı
2 — T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü
Vekilleri : Av. Sabri Gerçeker — Av. Deniz Köse

Davanın özeti : İmar ve İskân Bakanlığı Yapı Malzemesi Genel Müdürlüğüne bağlı Kimya - Koruyucu ve Sentetik Baz uzmanlığında Teknisyen kadrosunda ve fiilen laboratuvar teknisyeni olarak çalıştığından ve 5434 sayılı Yasanın 32. maddesinin (D) fıkrasında gösterilen işleri yapmakta olduğundan bahisle bu madde hükmü uyarınca fiili hizmet zamanından faydalandırılması ve aksine yapılan işlemin iptali isteminden ibarettir.

1 — İmar ve İskân Bakanlığı Savunmasının özeti : 5434 sayılı Yasanın 32. maddesinin (d) fıkrasında sayılan işyerlerinde çalışmayan davacının fiili hizmet zammından yararlandırılmasına olanak bulunmadığı cihetle davanın reddi gerektiği yolundadır.

2 — T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Savunmasının özeti : Hukukî dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerektiği ayrıca halen devam etmekte bulunan yazışmalar sonuçlandığında durumun ek bir savunma ile bildirileceği yolundadır.

Raportör : Güngör Demirkan

Düşüncesi : 5434 sayılı Kanunun 32. maddesinin (d) fıkrasının II. bentlerinde yazılı işlerde çalıştığı anlaşılan davacının hizmetine Kanunun tayin ettiği nisbet ve miktar dahilinde fiili hizmet zammının eklenmesi ve aksine yapılan işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : Davacının 1/6/1964 tarihinden beri ifa ettiği görevin 5434 sayılı Yasanın 32. maddesinin (d) fıkrasında açıklanan işlerde geçtiği saptanamadığından davalı idarelerce kendisine fiili hizmet zammı verilmesi imkânı olmadığı yolunda tesis edilen işlemde Yasalara aykırılık görülmemiştir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince duruşma için gün konularak taraflara yazılı çağırıda bulunulmuş ve belli edilen günde davacı ve vekili ile davalı T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürülüğü vekili Av. Deniz Köse ile İmar ve İskân Bakanlığı temsilcisi Hukuk Müşaviri Saadet Yürütken'in geldikleri anlaşılmakla Kanunsözcüsü ve Raportörün huzuruyla açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne göre söz verilip dinlendikten ve kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra oturumu müteakip Dairemizce verilen Ara Kararı üzerine gönderilen cevap ve belgeler incelendi ve işin gereği düşünüldü :

5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununun 32. maddesi; iştirakçilerin, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra aşağıda yazılı vazifelerde geçen fiili hizmet müddetlerinin her yıl için hizalarında gösterilen müddetlerin ekleneceği hükmü getirilmiş ve aynı maddenin (d) fıkrasının II. bendinde; zehirli, boğucu gaz, asit boya işleriyle gaz maskesi ile çalışmayı gerektiren başka işler diye sayılmış bulunmaktadır.

İmar ve İskân Bakanlığı Yapı Malzemesi Genel Müdürülüğüne bağlı Kimya Koruyucu ve Sentetik Baz Uzmanlığında teknisyen kadrosu ile ve fiilen laboratuvar teknisyeni olarak çalışan davacının bu görevi sırasında Kanunda sözü edilen tehlikelere kısa müddetlede olsa maruz kalmasına ve laboratuvarların işyerinin bir ünitesi sayılması gerekeceğine ve 5434 sayılı Kanunun bahis konusu edilen 32. maddesi bu zamdan istifade edebilmek için günde fiilen sekiz saat çalışmayı şart koşmamış olup çalışılan saatlerin her sekiz saatinin bir gün olarak hesaplanması yolunda bir hüküm koymuş bulunmasına binaen yukarıda sözü edilen 32. maddenin (d) fıkrasının II numaralı bendinde yazılı işlerde çalıştığı anlaşılan davacının bu hizmetlerinin hesap edilerek fiili hizmetine Kanunun tayin ettiği nisbet ve miktar dahilinde eklenmesi gerektiği cihetle davalı idarelerce aksine yapılan işlemlerin iptaline ve aşağıda dökümü yapılan yargılama giderleri tutarı 111,— lira ile 1.400,— (bindörtyüz) lira Avukatlık ücretinin davacıya verilmek üzere davalı idarelerden eşit olarak alınmasına ve getirtilen evrakın yerine gönderilmesine 9/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1977/336
Karar No : 1977/2410

Özeti : 1/1/1973 gününden sonra ölen davacı eşinin askerlik süresinin borçlandırılması işleminin iptal edilmesinde, 1623 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin 2. fıkrası hükmüne aykırılık bulunmadığı Hk.

Davacı : Zehra Baş - Kendisine asaleten, çocukları Emine, Şenay, Murat ve Hülya Baş'a velâyeten

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Ülker Hızlı

Davanın Özeti : Van Sosyalleştirme Bölgesi Sağlık memuru iken 3/4/1973 gününde vefat eden eşinin askerlikte geçen süresinin 1897 sayılı Yasanın geçici 3. maddesi hükmüne göre borçlandırılması yolundaki 22/9/1975 gün ve A - 17671 sayılı işlemin, iptaline ilişkin davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının eşi 1623 sayılı Yasanın yürürlük tarihi olan 28/9/1972'den sonra 3/4/1973 gününde öldüğünden askerlik süresinin borçlandırılması işleminin iptalinde kanuna aykırılık olmadığı, bu nedenle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Günay Kılıç

Düşüncesi : Davacının eşi, 1623 sayılı Yasanın yürürlük tarihi olan 28/9/1972 gününden sonra 3/4/1973 gününde vefat ettiğinden 1897 sayılı yasanın geçici 3. maddesinin son fıkrasına göre askerlikte geçen süresinin borçlandırılması işleminin iptali yolundaki işlemde kanuna aykırılık yoktur.

Diğer taraftan 1623 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin 2. fıkrası; kanunun yürürlüğe girdiği tarihte iştirakçi olupta 1/1/1973 tarihine kadar re'sen malûlen veya yaş haddinden emekliye sevkedilenlerle bu tarihler arasında ölenlerin dul ve yetimlerine borçlanma hakkı verilmiş olup 2012 sayılı Yasanın geçici 1. maddesi ise başvurma sürelerini geçirmiş olanlara kanunun yayımı tarihinden itibaren yeniden altı aylık müracaat süresi tanımış olduğundan ve davacının askerlikte geçen hizmetlerinin borçlandırılmasını istediği eşi yukarıda anılan 1623 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin 2. fıkrasında belirtildiği üzere 1/1/1973 gününden sonra vefat ettiğinden bu madde kapsamına'da girmemektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekeçeği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Samet Tamer

Düşüncesi : Dava; 3/4/1973 ölüm gününde 4 yıl 10 ay fiilî hizmeti bulunan eşinin 1897 ve 1623 sayılı Yasalara göre askerlikte geçmiş sürelerinin borçlandırılması yolundaki davacı isteminin reddi işleminin iptali isteğinden ibarettir.

1897 sayılı Yasanın geçici 3. maddesinde, 1623 sayılı Yasanın yürürlüğünden önce ölüm nedeniyle memuriyetleri sona erenlerin askerlikte geçen sürelerinin gözönüne alınmamasından dolayı aylığa hak kazanma süresini doldurmamış olanların bu yasanın ek geçici 2/C-c maddesine göre hesaplanacak askerlik sürelerinin eklenmesi suretiyle aylığa hak kazandıkları takdirde ilgililerin başvurusu üzerine bu sürelerin borçlandırılması suretiyle evvelce yapılan işlemlerin 1623 sayılı Yasanın yürürlük tarihinden itibaren yeni duruma göre düzeltileceği, 3/6/1976 gününde yürürlüğe giren 2012 sayılı Yasanın 1. maddesinde ise, borçlanmak için 1623 sayılı Yasanın geçici 1. maddelerine göre başvurma süresini geçirmiş olanlara bu yasanın yayımı gününden itibaren yeniden altı aylık başvurma süresi tanınmış olduğu hükümleri yer almıştır.

Olayda ise; davacı eşinin, öldüğü gün itibariyle 4 yıl 10 ay fiili hizmeti olup, 1623 sayılı Yasanın yayımı 28/9/1972 gününden sonra 3/4/1973 gününde öldüğünün anlaşıldığı cihetle, yürürlükte bulunan yasa hükümlerine göre işlem yapılması gerekli ve yapılmış iken, bu işlemin ortadan kaldırılması yolundaki dava konusu işlem, hem olay sırasında yürürlükte bulunan yasa hükümlerine, hem de daha sonra ek bir başvurma süresi tanıyan yasa hükmüne aykırı görülmüştür.

Bu nedenle davanın kabulü ile, dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bazı Maddelerinin kaldırılmasına ve Bazı Maddeler Eklenmesine dair 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin değiştirilerek kabulü hakkında 15/5/1975 gün ve 1897 sayılı Yasanın geçici 3. maddesinin son fıkrasında; 1623 sayılı Kanunun yürürlüğünden önce malûliyet veya ölüm sebepleriyle memuriyetleri sona erenlerin askerlikte geçen hizmetlerinin nazara alınmaması sebebi ile aylığa hak kazanma süresini doldurama mış olanların askerlikle ilgili olarak hesaplanacak sürelerinin eklenmesi suretiyle aylığa hak kazandıkları takdirde ilgililerin müracaatı üzerine bu sürelerin borçlandırılacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Davacının eşi yukarıda açıklanan maddenin amir hükmü gereğince 1623 sayılı Yasanın yürürlük tarihi olan 28/9/1972 gününden sonra 3/4/1973 tarihinde vefat ettiğinden askerlikte geçen süresini davacı borçlanamıyacağı gibi 1623 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin 2. fıkrası ile kanunun yürürlüğe girdiği tarihte iştirakçi olup da 1/1/1973 tarihine kadar re'sen, malûlen veya yaş haddinden emekliye sevk edilenlerle bu tarihler arasında ölenlerin dul ve yetimlerine borçlanma imkânı tanınmış olup 20/5/1976 gün ve 2012 sayılı Yasanın geçici 1. maddesi ile de borçlanma süresini geçirmiş olan iştirakçilere bu kanunun yayımı tarihinden itibaren yeniden altı aylık müracaat süresi tanınmış olup yeni bir borçlanma hükmü getirilmemiştir.

Eşinin 1/1/1973 tarihinden sonra ölmesi nedeniyle davacı 1623 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin 2. fıkrası hükmünden yararlanamıyacağı cihetle askerlik süresinin borçlandırılması işleminin davalı idarece iptalinde kanuna aykırılık yoktur.

Açıklanan denlerle yasal dayanağı olmayan davanın reddine (900) dokuzyüz) lira avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına 21/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onuncu Daire

Esas No : 1976/3090
Karar No : 1977/1671

Özeti : 4357 sayılı Yasayla kurulan ilkokul öğretmenleri Yapı Sandığında geçen hizmetmetler 5434 sayılı Yasa hükümleri uyarınca borçlanma kapsamında bulunmadığı Hk.

Davacı : İsmail Arslan
Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. S. Sevgi Akgünay

Davanın Özeti : Halen Başbakanlık Basımevi İşletmesinde Müdür Yardımcısı olarak görev yaptığından ve evvelce 4357 sayılı Yasayla kurulan İlkokul Öğretmenleri Yapı Sandığı Müdürlüğünde 15/12/1949 - 17/11/1952 tarihleri arasında Muhasebe Servisinde Memur olarak çalıştığından bahisle bu hizmetinin 2 yıl 10 aylık süresinin 2012 sayılı Yasa hükümlerine göre borçlandırılarak emeklilik fiili hizmetine eklenmesi ve aksine tesis olunan davalı idare işleminin iptali ile sonuçlarının tanınması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 5434 sayılı Yasanın bazı hükümlerinin değiştirilmesine ve bazı hükümlerinin kaldırılmasına dair 1425 sayılı Yasanın ek 11. maddesinin hükmü gereğince davacının borçlanmak suretiyle fiili hizmetten sayılmasını istediği hizmeti ilkokul öğretmenleri Yapı Sandığı Müdürülüğünde geçmiş olup anılan kurum 5434 sayılı Yasanın 12. maddesinin (1) işaretli fıkrasında sayılan kurumlardan olmadığından borçlandırılmasına yasal olanak bulunamadığı, bu nedenle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Mahmut Eskitaşçıoğlu

Düşüncesi : 4357 sayılı Yasayla kurulan İlkokul Öğretmenleri Yapı Sandığı Müdürlüğü Muhasebe Servisinde memur olarak çalışan davacı bu görevde geçen süresinden 2 yıl 10 ayının 2012 sayılı Yasa hükümlerine göre borçlandırılarak fiili hizmetine eklenmesini talep etmektedir.

Davacının borçlanmasını istediği hizmetleri 5434 sayılı Yasanın 12. maddesinin (1) işaretli fıkrası da sayılı kurumlarda geçmemiş olması nedeniyle yapılan işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığından dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : 4357 sayılı Yasanın 12. maddesi hükmüne göre öğretmenlerin mesken ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulan ve üyelerden kesilen aidatlar ile yapılan bağışlarla gelirlerini temin ederek çalıştırıldığı kimselere ücret ödeyen ilkokul öğret-

menleri Yapı Sandığı, 5434 sayılı Yasanın 12. maddesinde sayılan kurumlardan olmadığı cihetle davacının bu sandıkta geçen hizmetlerinin 1425 sayılı Yasayla 5434 sayılı Yasaya eklenen 11. madde ve aynı yasanın geçici 65. maddesi gereğince borçlandırılması mümkün değildir.

2013 sayılı Yasada bu kimseleri kapsayan bu hükümde mevcut değildir. Bu itibarla, davacı isteğini bu nedenlerle red eden davalı idare işleminde yasalara aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

Dava, İlkokul Öğretmenleri Yapı Sandığı Müdürlüğünde 15/12/1949 - 17/11/1952 tarihleri arasında geçen hizmetlerinin 2012 sayılı Yasaya göre borçlandırılarak emeklilik fiili hizmetine eklenmesi ve aksine tesis olunan davalı idare işleminin iptali istemından ibarettir.

Davacının dayandığı 2012 sayılı Yasa bazı hizmetlerin borçlandırılması veya borçlanma esasları hakkında yeni hükümler getirmemiş olup evvelce yürürlüğe giripte borçlanma isteğinde bulunabilmek için metninde süre tanınan bazı yasalara dayanarak başvurmamış olanlara yeni bir süre tanıyan bir yasa olup davacıyı ilgilendiren hüküm 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Yasasına ek ve geçici maddeler eklenmesine ve bu yasa ile diğer yasaların bazı hükümlerinin değiştirilmesi ve kaldırılmasına dair 1425 sayılı Yasanın ek 11. maddesidir.

Anılan madde de ise; iştirakçilerin, 5434 sayılı Kanunun 12. maddesinde yazılı kurumlarda, Sosyal Sigortalar Kurumuna veya Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığına tabi bulunmadan ücretli, geçici kadrolu veya gündelikli olarak geçen hizmetleri, 23/2/1965 tarihli ve 545 sayılı Kanunla, 5434 sayılı Kanuna eklenen ek maddedeki esas ve oranlara göre borçlandırılacağı; 1/3/1965 gününde yürülüğe giren 545 sayılı Yasanın 5. maddesiyle 5434 sayılı Yasaya eklenen maddede de sigorta dışında geçen hizmetlerin en çok 10 yılının borçlandırılarak emeklilik fiili hizmetine sayılacağı kabul edilmiş bulunmaktadır.

Davacının borçlanmak suretiyle fiili hizmetinden sayılmasını istediği 15/12/1949 ve 17/11/1952 tarihleri arasındaki hizmeti İlkokul Öğretmenleri Yapı Sandığında geçmiş olup bu sandık anılan 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Yasasının 12. maddesinin (I) işaretli fıkrasında sayılan kurumlardan olmadığından ve dolayısile borçlanılabilecek hizmetlerden bulunmadığından davalı idarece yapılan işlemde mevzuata aykırılık olmadığı cihetle dayanaktan yoksun olan davanın reddine, 900 (dokuzyüz) lira Avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına 17/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1977/370
Karar No : 1977/2173

Özeti : Parlemento üyeliği de yapmamış olan davacının, 5434 sayılı Yasanın 12 nci maddesinde olmayan Tarım Kredi Kooperatiflerinde geçen hizmetlerinin borçlandırılamıyacağı Hk.

Davacı : Mustafa Özel

Davalı : T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Deniz Köse

Davanın Özeti : Halen İskilip Malmüdürlüğü Vergi Tahakkuk Servis Şefi olarak görev yaptığından bahisle 15/6/1954 — 1/8/1957 günleri arasında Tarım Kredi Kooperatifinde geçen hizmetlerinin 5434 sayılı Yasa ve bu yasaya ek 545 ve 2012 sayılı Yasalara göre borçlandırılması ve aksine yapılan davalı idare işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Tarım Kredi Kooperatifleri 5434 sayılı Yasanın 12. maddesinin (1) işaretli fıkrasında sayılan kurumlardan olmadığından ve 2012 sayılı Yasada Tarım Kredi Kooperatiflerinde geçen sürelerin borçlandırılacağına dair bir hüküm bulunmadığından davacının bu yoldaki isteminin reddinde kanuna aykırılık olmadığı, davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Güngör Demirkan

Düşüncesi : Davacının borçlandırılmasını istediği hizmetleri 5434 sayılı Yasanın 12. maddesinin (I) işaretli fıkrasında sayılan kurumlardan olmadığından bu yasaya göre borçlandırılmıyacağı gibi 2012 sayılı Yasanın 2. maddesi ile 5434 sayılı Yasaya eklenen ek maddenin (d) bendi aylıklarının 22/1/1962 günlü 1 sayılı yasa ile ek ve değişikliklerine göre alan ve almış olan Emekli Sandığı iştirakçilerinin borçlandırılmasına ilişkin bulunduğundan parlamento üyeliği yapmamış olan davacı hakkında bu hükmün de uygulanma olanağı yoktur.

Açıklanan nedenlerle davacının borçlanma isteminin reddedilmesinde kanuna aykırılık bulunmadığından yasal dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Suzan Gökten

Düşüncesi : Dava, davacının Tarım Kredi Kooperatifinde geçen süresinin 2012 sayılı Yasaya göre borçlandırılması isteğine ilişkindir.

8/7/1971 gün ve 1425 sayılı Yasanın 1/3/1971 tarihinde yürürlüğe giren ek 11 inci maddesinde iştirakçilerin 5434 sayılı Yasanın 12 nci maddesinde yazılı Kurumlarda, Sosyal Sigortalar Kurumuna veya T. C. Emekli Sandığına tabi bulunmadan ücretli,

geçici kadrolu veya gündelikli olarak geçen hizmetlerinin 545 sayılı Yasayla 5434 sayılı Yasaya eklenen ek maddedeki esas ve oranlara göre borçlandırılacağı hükme bağlanmış, ayrıca 5434 sayılı Kanunun geçici 65 inci maddesinde de hangi hizmetlerin borçlandırılabileceği ayrı ayrı sayılmış ayrıca 12 nci maddenin II işaretli fıkrasında sayılan yerlerde geçen hizmetlerini borçlandırılabileceği belirtilmiştir. Tarım Kredi Kooperatifleri bu maddeler kapsamına girmediği gibi 2012 sayılı Yasayla da bu hizmetlerin borçlandırılması ile ilgili yeni bir hüküm getirilmediğinden dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

228 sayılı Yasaya 28/1/1970 günlü 1214 sayılı Yasayla eklenen ek 2. maddede, sigorta kanunlarına tabi işlerden T.C. Emekli Sandığına tabi görevlere geçenlerin, sigortaya ve emekliliğe tabi olmayan ücreti, geçici kadrolu veya gündelikli hizmetlerinin T. C. Emekli Sandığı Yasasında yazılı esas ve oranlara göre borçlandırılacağı; 8/7/1971 günlü ve 1425 sayılı Yasanın 1/3/1971 gününde yürürlüğe giren ek 11. maddesinde ise, iştirakçilerin, 5434 sayılı Yasanın 12. maddesinde yazılı kurumlarda, Sosyal Sigortalar Kurumuna veya T. C. Emekli Sandığına tabi bulunmadan ücretli, geçici kadrolu veya gündelikli olarak geçen hizmetlerinin 545 sayılı Yasayla 5434 sayılı Yasaya eklenen ek madde eki esas ve oranlara göre borçlandırılacağı hükme bağlanmıştır.

Davacının borçlandırılmak suretiyle fiilî hizmet süresine eklenmesini istediği hizmetleri Tarım Kredi Kooperatifinde geçmiş olup kurum anılan 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Yasasının 12. maddesinin 1 işaretli fıkrasında sayılan Kurumlardan olmadığından borçlandırılmasına yasal olanak bulunmamaktadır.

Her ne kadar, davacı Tarım Kredi Kooperatifinde geçen hizmetlerinin 2012 sayılı Yasa ile 5434 sayılı Yasaya eklenen ek maddenin (d) fıkrası uyarınca borçlandırılmasını istemekte ise de; bu madde hükmü, aylıklarını 22/1/1962 günlü 1 sayılı yasaya göre alan Emekli Sandığı iştirakçilerinin borçlandırılmasına ilişkin olduğundan parlamento üyeliğinde bulunmamış olan davacı hakkında bu hüküm uyarınca işlem yapılması olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanağı olmayan davanın reddine ve 900 (dokuzyüz) lira avukatlık ücretinin davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına 8/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.

D A N I Ş T A Y

Onuncu Daire

Esas No : 1976/1902

Karar No : 1977/2443

Özeti : 1750 sayılı Kanunun 26 ncı maddesiyle öğretim üyelerine tanınan 70 yaşında emekli olma hakkından, öğretim görevlisi olan davacının yararlanmasına yasal olanak bulunmadığı Hk.

Davacı : Fevziye Abdullah Tansel

Vekili : Av. Vehbi Ünal

Davalılar : 1 — A. Ü. İlâhiyat Fakültesi Dekanlığı

Vekili : Av. Mustafa Coşkun

2 — Ankara Üniversitesi Rektörlüğü

Davanın Özeti : İlâhiyat Fakültesinde Öğretim görevlisi olarak çalışmakta olan müvekkilinin yaş haddi sebebiyle emekliye sevkine dair tesis olunan 15/7/1976 gün ve 2030 sayılı işlemin iptali isteminden ibarettir.

A. Ü. İlâhiyat Fakültesi Dekanlığının Savunması Özeti : Davacının 1750 sayılı Kanunun 34. maddesi 3. fıkrasına göre ünvan verilmeden öğretim yardımcısı kadrosuna tayin edildiği, maaş durumu itibariyle Profesörlük kadrosunun, kendisine verilmesinin anılan Kanunun 28. maddesinden yararlanmasına olanak vermiyeceği cihetle kanunî dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Ankara Üniversitesi Rektörlüğünün Savunması Özeti : Savunma verilmediğinden dosya 521 sayılı Kanunun 76. ve 77. maddeleri gereğince fiilen tekemmül etmiştir.

Raportör : Burhan Öç

Düşüncesi : 1750 sayılı Kanunun 34. maddesinin 3. fıkrası uyarınca Ankara Üniversitesi İlâhiyat Fakültesinde açık bulunan bir kürsüye öğretim görevlisi olarak atandığı anlaşılan davacı öğretim üyesi olmadığından aynı Kanunun 76. maddesinden faydalandırılarak 70 yaşına kadar istihdamına kanunî olanak yoktur.

Bu nedenle, ilgilinin 5434 sayılı Kanunun 40. maddesine göre 65 yaşını doldurduğundan bahisle emekliye sevki yolunda yapılan davalı idare işleminde Kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Suzan Gökten

Düşüncesi : Dava, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi öğretim görevlisi iken yaş haddinden emekliye sevkedilen davacının bu işlemin iptali isteğine ilişkindir.

1976 yılında 65 yaşını doldurmuş bulunan davacının 5434 sayılı Yasanın 40. maddesi gereğince yaş dolumu nedeniyle emekliye ayrılması adı geçen madde hükmü gereği olup, 1. derecede Profesörlük kadrosunda bulunmasına rağmen kendisinin 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 18. maddesindeki (öğretim üyesi) tebir ve tarefi içinde mütalası suretiyle, emekliliğinde bunlar için tesbit edilen 70 yaş haddinin alınmasına Yasal olanak bulunmadığından, öğretim görevlisi olarak Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre hakkında uygulanan dava konusu işlemde isabetsizlik görülmemiştir.

Davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

Dava, Ankara Üniversitesi İlâhiyat Fakültesinde açık bulunan bir kürsüde fakülte kurulunun teklifi ve Senatonun onayı ile 1964-1973 yılları arasında öğretim görevlisi olarak görevlendirilen davacı tarafından, 1750 sayılı Kanunun 26. maddesine göre 70 yaşına kadar çalışması gerekli iken 5434 sayıl ıKanunun 40. maddesi uyarınca 65 yaşını doldurduğundan bahisle ve tayinindeki usule uyulmadan yapılan işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

5434 sayılı Kanuna 1425 sayılı Kanunla eklenen ek 12 nci maddenin (b) fıkrasında; 5434 sayılı Kanun ve ona ek Kanunlara göre Sandıkla ilgilendirilenlerin, emeklilik işlemlerinin yaş haddi halinde iştirakçilerin mensup olduğu kurumun en yüksek Amirinin onayı ile tekemmül edeceği belirtildiğinden ve davacının yaş haddinden emekliye sevki yolundaki işlem mensup olduğu kurumun en yüksek Amiri olan, Ankara Üniversitesi Rektörlüğünce onaylanarak, ve yukarıda belirtilen Kanun hükmüne uygun olarak tekemmül ettirildiğinden emeklilik işleminde tayindeki usule uyulmadığı yolundaki davacı iddiası yerinde görülmediği;

İşin esasına gelince; 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 26. maddesinde, Üniversite öğretim üyelerinin emeklilik yaşının 70 olduğu belirtilmiş ve aynı Kanunun 18. maddesinde de, Üniversitelerde öğretim üyesi kadrolarında görevli veya sözleşmeli üniversite Doçentleri ile Üniversite profesörlerinin Üniversite öğretim üyeleri olduğu açıklanmıştır.

Öte yandan anılan 1750 sayılı Kanunun 28. maddesinde sayılan Asistan, öğretim görevlisi, araştırma görevlisi, okutman, uzman ve çeviricilerin 18. maddede sayılan üniversite öğretim üyeleri kapsamı dışında Üniversite öğretim yardımcıları sınıf ve kapsamında oldukları açıktır.

Bu nedenle, Ankara Üniversitesi İlâhiyat Fakültesinde açık bulunan bir kürsüye Fakülte kurulunun teklifi ve üniversite Senatosunun onayı ile 1964-1973 yılları arasında öğretim görevlisi olarak görevlendirilen ve kendisine maaş durumu itibarıyla boş bulunan Profesörlük kadrosunun verildiği anlaşılan davacı, öğretim üyesi olmayıp öğretim görevlisi olduğu, bu bakımdan 1750 sayılı Kanunun 26. maddesinden istifadesine imkân bulunmadığı cihetle 65 yaşını doldurması nedeniyle hakkında 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanunun 40. maddesi hükmü uygulanarak emekliye sevkinde Kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddine, 900,— (dokuzyüz) lira avukatlık ücretinin davalılardan Ankara Üniversitesi İlâhiyat Fakültesi Dekanlığına verilmek üzere davacıdan alınmasına 22/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

MEMUR İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 1976/1121
Karar No : 1977/2203

Özeti : TCDD. Genel Müdürlüğü adına kredi anlaşması yapmak amacıyla yurt dışına giden ve Ulaştırma Bakanlığı personeli olan davacının yolluğunun, 6245 sayılı Yasanın koyduğu esaslara göre hesap edileceği Hk

Davacı : Adil Sözmen

Davalılar : 1 — Ulaştırma Bakanlığı
2 — TCDD. İşletmesi Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Ekrem Pelister

Davanın Özeti : Ulaştırma Bakanlığı Personeli olarak TCDD. Genel Müdürlüğü adına kredi anlaşması yapmak amacıyla Bengaldeş'e gönderildiğinden bahisle yolluğunun 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümlerine göre verilmesi gerekirken 477 sayılı TCDD Memurlarına Verilecek Harcırah Hakkındaki Nizamname Hükümlerine göre verilmesi ile seyahat 18 gün sürdüğü halde davalı idarelerce 17 gün olarak kabul edilmesi yolundaki işlemlerin iptali ile yolluk farkı olarak kalan 1.745,56 liranın faizi ile birlikte ödenmesine hükmedilmesi isteminden ibarettir.

Ulaştırma Bakanlığı Savunmasının Özeti : Husumetin Bakanlıklarına yöneltilmiyeceği yolundadır.

TCDD. İşletmesi Genel Müdürlüğünün Savunması Özeti : Davanın süre yönünden reddi gerektiği gibi İktisadî Devlet Teşekkülü olan TCDD İşletmesi 6245 sayılı Harcırah Kanununa tabi olmayıp 477 sayılı TCDD Memurlarına Verilecek Harcırah Hakkındaki Nizamname hükümlerine tabidir, davacıya tahakkuk ettirilen harcırah miktarı doğrudur. 6245 sayılı Kanunun 43. maddesine göre hesap edilen seyahat müddeti 17 gündür. Bu nedenlerle davanın esas yönünden de reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Ayla Alkıvılcım

Düşüncesi : Davalı idarelerin husumet ve süre def'i yerinde değildir.

İşin esasına gelince; Davacı Ulaştırma Bakanlığı personeli olup alınan bir olurla verilen görev nedeniyle TCDD İşletmesi Genel Müdürlüğü adına anlaşma yapmak için yurt dışına gittiğinden ve özlük haklarında bir değişiklik olmadığından Bakanlık personelinin tabi olacağı 6245 sayılı Harcırah Yasasına tabidir dolayısıyla Harcırah miktarının bu yasa esaslarına göre tesbit edilmesi gerekir. Bu nedenle dava konusu işlemin bu kısmının iptali, seyahat süresinin tesbitine gelince 6245 sayılı Yasanın 43. maddesi gereğince yurttan ayrılış ve varış saat ve tarihlerine göre seyahat müddeti 17 gün olduğundan davalı idarelerin bu konuda tesis ettikleri işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı cihetle davacı isteğinin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Feridun Taşkın

Düşüncesi : Dava; Ulaştırma Bakanlığı personeli olarak, TCDD.'ye ait 49 vagonun Bengaldeş Hükümetine satışına ilişkin satış ve kredi anlaşması akdi için Bengaldeş'e giden heyete katılan davacının harcırahının, TCDD Harcırah Tüzüğüne göre ve 17 gün için ödenmesi üzerine, vaki ihracının reddi yolundaki işlemin iptali ve 1.745,56 TL. olarak iddia ettiği alacağına hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Dosyadaki belgeler ve davacının gerek TCDD gerekse Ulaştırma Bakanlığına vaki başvurular tarihleri karşısında TCDD Genel Müdürlüğünce ileri sürülen def'i yerinde görülmemiştir.

Davacının Ulaştırma Bakanlığı personeli olması, görevinin yalnızca TCDD'ye ait vagonların satışı değil, aynı zamanda Bengaldeş hükümetine açılacak kredinin şartlarını da saptayıp anlaşma imzalamak görevini yükümlenmiş ve görevlendirme durumunda Ulaştırma Bakanlığınca verilmiş olması karşısında, harcırahını kendi memuriyet statüsüne ilişkin hükümler içinde almasını kabul zorunludur.

Olayda, Harcırahın TCDD Genel Müdürlüğünce ödenmesine ilişkin kaydın, memurun özlük haklarından fedakârlıkta bulunmasını gerekli kılması mümkün olmadığı gibi, bu kayıtla, harcırahın TCDD mensupları harcırah tüzüğüne göre ödeneceği yolunda da bir hükümde mevcut bulunmamaktadır.

Bu durumda, işin niteliği, görevlendirme olurunun muhtevası karşısında her iki davalının da husumet mevkiinde ipkası ile, harcırah kanunu esaslarına göre davacıya harcırah ödenmesi gerektiğine karar verilmesi, ancak davacının hareket ve geliş saatleri dikkate alınarak, harcıraha müstehak sürenin 17 gün olarak saptanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü :

Davacının yurt dışına görevle gönderilişine ait olur Ulaştırma Bakanlığı tarafından alındığı ve davacıda Bakanlık personeli olduğundan davalı idarelerden Ulaştırma Bakanlığının husumet defi yerinde görülmeyerek dava her iki davalının husumetine hasren incelendi :

Davalı idarelerden TCDD Genel Müdürlüğü süre definde bulunmuş ise de davalı idareler yazısı itiraz dilekçeleri ve tebliğ tarihine göre dava açma süresi geçirilmediğinden süre def'i yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi.

Ulaştırma Bakanlığı Kara Ulaştırması Genel Müdürü olan davacının Ulaştırma Bakanlığı Personeli olduğu hususunda uyuşmazlık olmadığı ve Bakanlık personeli olan davacıya da 6245 sayılı Harcırah Yasasının uygulanacağı tabiidir. 23/10/1975 gün D. 521-2409 sayılı olurun 4. maddesiyle davacıya ait seyahat harcamalarının TCDD Genel Müdürlüğünce yapılacağı karar altına alınırken de yine aynı yasanın 57. maddesindeki «Harcırah hizmetin taallûk ettiği kurum bütçesinden ödenir...» hükmüne dayanılmıştır. Hizmet TCDD Genel Müdürlüğüne ait vagonların satışı ve Kredi anlaşmasına dayandığına göre o kurum bütçesinden fakat 6245 sayılı Yasanın koyduğu esaslara göre ödemelidir. Bu nedenle davacıya 477 sayılı TCDD Memurlarına ödenecek harcırah hakkındaki Nizamnamenin uygulanmaması anılan yasanın 34. maddesindeki «Yabancı memleketlerde yapılacak daimî vazife seyahatleri ile muvakkat vazife seyahat ve ikametlerinde memur veya hizmetliye ödenecek yevmiyenin en çok kaç misli üzerinden verileceği her yıl bütçe kanunları ile tesbit olunur» hükmüne göre o yılın bütçe Kanununun koyduğu miktar üzerinden ödenmesi gerekirken aksine yapılan davalı idare işlemlerinin bu kısmının iptaline.

Seyahat süresinin tesbitine gelince; 6245 sayılı Yasanın 43. maddesi «seyahat günlerine ait yevmiyeler, seyahat edilen vasıtanın hareket saatinden gidilecek yere muvassalat saatine kadar geçen her 24 saat için hesap olunur. Bu süreden az devam eden seyahatler bir gün itibar olunur. Seyahat müddetinin her 24 saati aşan kesri tam gün sayılır» hükmüne göre 28/10/1975 günü saat 18.40'da hareket edilerek 14/11/1975 günü 7.10'da yurda dönüş yapıldığından aradaki sürenin her 24 saati bir gün sayıldığında seyahat müddeti 17 gün olduğundan fazlaya ilişkin talebin ise reddine, Dava kısmen iptal kısmen red olarak sonuçlandığından aşağıda dökümü yapılan yargılama giderinin yarısı olan 54 (ellidört) liranın davacıya verilmek üzere davalıdan, 450 (dörtyüzelli) lira avukatlık ücretinin ise davalılardan TCDD Genel Müdürlüğüne verilmek üzere davacıdan alınmasına 12/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

TAM YARGI (TAZMİNAT) DAVALARI

T. C.
DANIŞTAY
Onuncu Daire

Esas No : 1975/814
Karar No : 1977/1864

Özeti : Başkanlık emrinde altı ayı doldurmadan emekliye sevk edilen davacının son açık aylığı emaret hesabına alınıp kendisine bildirildiğine ve ayın bitiminde emekli aylığına hak kazandığına göre, ortada tazmini gereken bir zarar bulunmadığı Hk.

Davacı : Emin Ercan

Davalı : Eğridir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Nejat Necipoğlu

Davanın Özeti : Belediye Başkâtibi iken 29/11/1968 gününde Başkanlık emrine alınarak 6435 sayılı Yasa gereğince 2/3/1969 gününde emekliye sevkini müteakip bu işlem aleyhine açtığı dava neticesinde Danıştay Onuncu Dairesince verilen 9/2/1970 gün 1970-182 sayılı kararla anılan yasaya aykırı olarak teşkilât emrindeki altı aylık süre doldurulmadan yapılan emeklilik işlemi usul yönünden iptal edildiği veya aynı dairece verilen 15/1/1975 gün ve 1975/57 sayılı kararla bir önceki karara aykırı tesis edilen işlemin iptaline karar verildiği halde idarenin ilâmların gerektirdiği şekilde işlem yapmaması sebebiyle uğranılan zararların karşılığı 144.677 lira tazminata hükmedilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının Başkanlık emrine alınma işlemine karşı Danıştay 5. Dairesine açtığı dava 18/1/1971 gün ve 1971 - 206 sayılı kararla red olarak sonuçlanmıştır. Esasen Başkanlık emrinde geçen müddetin altı ayı doldurmaması sebebiyle Onuncu Dairece usul yönünden iptal edildiğinden bu karara uyularak ödenmemiş olan 6 ay açık maaşı emanet hesabına alınarak 13/5/1970 gün ve 140 sayılı yazı ile de kendisine tebliğ edilmiştir. Kaldı ki davacı 6 aylık nihayet bulduğu tarihten sonra 1/11/1969 gününde başka bir belediyede göreve girmiştir. Bu nedenle dayanaktan yoksun davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör : Ayla Alkıvılcım

Düşüncesi : Danıştay Onuncu Dairesinde verilen her iki iptal kararında emekliye sevk işleminin iptali yolunda olmayıp 6435 sayılı Yasaya göre açıkta kaldığı süre altı ayı doldurmadığı gerekçesine dayanılarak şekil yönünden iptal kararıdır.

Davalı idare noksan olan bir aylık açık maaşını emanet hesabına almakla bu boşluğu doldurduğundan ve Danıştay ilâmlarına uygun hareket ettiğinden hizmet kusuru mevcut değildir bu nedenle de yasal dayanağı olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Abdi Emin Akın

Düşüncesi : Davada, 2/10/1968 tarihinde vekâlet emrine alınıp 2/3/1969 tarihinde emekliye sevk edilen ve bu emekliye sevk işlemi Danıştay 10. Dairesinin 9/2/1970 gün ve 182 sayılı kararıyla iptal edilen davacı hakkında davalı idarenin bir aylık açık aylık ödemek suretiyle emekliliğin devam ettirilmesi yolunda tesis ettiği işleminde iptal edildiğinden bahisle 2/11/1969 tarihinden dava açıldığı tarihe kadar mahrum kaldığı 144.677 liranın tazminat olarak ödenmesine hükmedilmesi talep edilmektedir.

Dava, Danıştay 10. Dairesinin 15/1/1975 gün ve 57 sayılı iptal kararının kendisine tebliğinden itibaren 90 günlük süre içerisinde açıldığı cihetle davalı idarenin süre defi varit değildir.

İşin esasına gelince :

Davalı idarede belediye başkâtibi iken 2/10/1968 gün ve 213 sayılı işlemde vekâlet emrine alınan ve işlem aleyhine Danıştay'da açılan dava sonucunda 5. Dairece ittihaz edilen 18/1/1971 günlü red kararıyle vekâlet emrine alınma işlemi kesinleşmiş bulunan davacının 6435 sayılı Yasa hükmüne göre 2/3/1969 tarihinde emekliye sevkinde, yasa hükmünün öngördüğü 6 aylık süre 30/4/1969 tarihinde dolduğundan bahisle bu sürenin dolmasından önce yapıldığı sebebiyle şekil noktasından yasaya uyarlığı görülmediğinden Danıştay 10. Dairenin 9/2/1970 gün ve 182 sayılı kararıyla iptal edildiği, bu iptal kararından sonra davalı idarece davacıyı vekâlet emrine alınmış bir personel durumuna getirerek 6 aylık süreyi tamamlaması ve bu sürenin dolmasından sonra emekliye sevk etmesi gerekirken 18/5/1970 gün ve 164 sayılı işlemle sadece bir aylık açık maaşı tahakkuk ettirmesinin yerinde olmadığı gerekçesiyle bu işlemde iptal edildiği dosya münderecatından anlaşılmaktadır.

6435 sayılı Yasada, vekâlet emrine alınma suretiyle görevden uzaklaştırılan personelin 6 ayın hitamında, davalı idarece hakkında tesis edilecek işlemler bakımından idareye, ilgiliyi eski göreve iade veya bir aşağı derecede ayrı bir göreve atama veyahut emekliye sevk gibi alternatiflerden birini seçerek hareket etmesi de açıklanmıştır.

Davacı hakkında tesis edilen vekâlet emrine alınma işlemi Danıştay 5. Dairesinin kararıyle de kesinleştiğine ve davalı idarenin ilgili hakkında yasa hükmünde öngörülen alternatiflerden emekliliğe sevki tercih edişi hususunda Danıştay 10. Dairesinin iptal kararlarında herhangi bir hüküm fıkrası bulunmamasına göre davacının 6 aylık süreye münhasır olmak üzere ve yasa hükmünde vekâlet emrine alınan personelin hakkı olarak açıklanan hükümler çerçevesinde mahrum kaldığı zararı tesbit etmek icap etmektedir.

Davacının tazminata dayanak yaptığı Danıştay 10. Dairesinin iptal kararları, davalı idarenin yasa hükmü çerçevesinde seçtiği emekliye sevk alternatifinin yanlış olduğu hususunda olmayıp bu işlemin tesisinde öngörülen 6 aylık sürenin hesaplanmasındaki farklılığı giderici mahiyettedir.

Davalı idare, 6435 sayılı Yasa hükmünün derpiş ettiği açık aylığını 5 ay davacıya ödemiş, Danıştay 10. Dairesinin iptal kararı üzerine 6. ayı da tamamlayıcı şekilde tahakkukunda yapmıştır.

Gerek yasa hükümlerinin ve gerekse Danıştay ilâmlarının açıkladığı hususları yerine getiren davalı idarenin davacı hakkında tesis edilen işlemlerinde hizmet kusuru görülmediğinden davacının tazminata hükmedimesi isteğini kapsayan bu davanın mesnedi bulunmadığından reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince işin gereği düşünüldü:

Belediye Başkâtipliğinde çalışmakta iken 29/11/1968 tarihinde 6435 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerine uyularak Başkanlık emrine alınmak suretiyle vazifesinden uzaklaştırılan ve aynı Kanunun 1. maddesi gereğince 2/3/1969 tarihinden itibaren emekliye sevkedilen davacının Başkanlık emrine alınma işleminin iptali talebiyle açtığı dava Danıştay 5. Dairesinin 18/1/1971 gün ve 1971/206 sayılı kararı ile red olarak sonuçlanmış bulunmasına ve her ne kadar hakkında müesses emeklilik işlemi aleyhine açtığı dava Dairemizin 9/2/1970 gün ve 1970-182 sayılı kararıyla anılan kanuna aykırı olarak teşkilât emrindeki altı aylık süre dolmadan emeklilik hükümlerinin tatbiki kanuna aykırı görüldüğünden usül noktasından iptal edilmiş ise de Başkanlık emrinde bulunduğu son altıncı aya ait açık aylığı emanet hesabına alınarak 13/5/1970 gün ve 140 sayılı yazı ile kendisine tebliğ edilmiş olması ve bu ayın bitiminde emekli durumuna düşerek emekli aylığına hak kazanması sebebiyle davacının bu durumda uğradığı bir zararın varlığının kabulü mümkün bulunmamasına binaen vaki tazminat isteğinin reddine, davacı yargılama yardımına nail olduğundan ödiyebilecek duruma geldiğinde reddedilen tazminat miktarına göre 12.300 (onikibinüçyüz) lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onuncu Daire

Esas No : 1975/1859
Karar No : 1977/1498

Özeti : Davacıların eş ve babalarının ölümü olayında, adlî yargı kararıyla da saptandığı üzere görevin sebep ve etkisinin bulunmaması nedeniyle sözü edilenin vazife malûlü sayılmasına olanak bulunmadığına göre olayın Kurumca T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne süresinde bildirilmemesinin tazminat ödenmesini gerektirmeyeceği Hk.

Davacılar : Şaşvi Zengin - Kendisine asaleten İsmail ve Ayşe Zengin'e velâyeten

Vekilleri : Av. S. Saim Satır

Davalı : Orman Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Aysen Tunca

Davanın Özeti : Davalı idareye bağlı Borçka Orman İşletmesinde Ölçme kesim memuru ve Orman Muhafaza memuru olarak görev yaparken 22/4/1970 gününde görev başında kaçakçılar tarafından öldürülen davacıların eşi ve babaları Tahsin Zengin'in vazife malûliyetinin 5434 sayılı Yasanın 49. maddesinde belirlenen süre içerisinde Kurumu tarafından T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne bildirilmemiş olması nedeniyle kendilerine dul ve yetim aylığı bağlanmadığından bahisle Kurumca gerekli yükümlülüğün yerine getirilmemiş olduğu ve bu sebeple yoksun kaldıkları 278.212,— TL. sı alacaklarının yasal faiziyle birlikte davalı idareden tazminen ödenmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın özeti : Davanın süre aşımı ve husumetin yöneltilmesindeki isabetsizlik nedeniyle usulî yönden reddi gerekeceği gibi esasında 5434 sayılı Yasanın 49. madesinde açıklanan müracaatın öncelikle davacılar tarafından yapılmasının gerekli olduğu, kendilerinin bu görevi yerine getirmemeleri Kurumlarına yüklenebilecek bir kusur olmadığı nedeniyle dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör : Mahmut Eskitaşçıoğlu

Düşüncesi : Davalı idarece ileri sürülen usulî def'iler yerinde değildir.

İşin esasına gelince; Davacıların eş ve babaları Tahsin Zengin'in Orman Muhafaza Memuru olarak görev yaparken kaçakçılar tarafından görevi başında öldürüldüğü ve dolayısıyla vazife malûlü sayıldığı ve Kurumun 5434 sayılı Yasanın 49. maddesi gereğince süresinde olayın T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne bildirilmemesi nedeniyle tazminat isteklerinin bir dayanağı bulunmamaktadır.

Öncelikle, murisleri Tahsin Zengin'in görev başında ve görevin sebep ve tesiriyle öldürülmediği getirtilerek incelenen belgeler ve mahkeme kararlarından daha önce aralarında husumet söz konusu olan kişilere ve özel nedenlerle öldürüldüğü anlaşılmıştır. Bu nedenle vazife malûlü sayılmıyan bir olay sebebiyle Kuruma yüklenebilecek bir durum olamıyacağından dayanaktan yoksun kalan tazminat isteminin reddi uygun olacağı düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü : Suzan Gökten

Düşüncesi : 5434 sayılı Yasanın 49. maddesinde vazife malüllüklerinin doğdukları tarihlerden itibaren en çok bir yıl içinde iştirakçiler veya bunların ana baba karı koca çocuk kardeş veya kurumları tarafından Sandığa bildirileceği, bildirilmediği takdirde bu malullüğe uğrayanlar hakkında adi malûllük hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Bu nedenle bu süre içinde Sandığa başvurmayan davacı hakkında adi malûllük hükümlerinin uygulanmasında isabetsizlik olmadığı gibi hadisede İdareye yüklenebilecek ağır hizmet kusuru da söz konusu olamıyacağından dayanağı bulunmayan davacının tazminat talebinin reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince duruşma için gün konularak taraflara yazılı çağrıda bulunulmuş belli edilen günde davacıların gelmediği, Vekili Av. S. Saim Satır ile davalı idare vekili Av. Aysen Tunca'nın geldikleri anlaşılmakla Kanunsözcüsü ve Dosya Raportörünün huzuruyla açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne göre söz verilerek dinlendikten ve Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası incelendi ve işin gereği düşünüldü;

Davalı idarece ileri sürülen usulî def'iler yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi :

Dava; Borçka Orman İşletmesinde Orman Muhafaza Memuru ve kesim memuru olarak görev yaparken 22/4/1970 tarihinde kaçakçılar tarafından görevi başında öldürüldüğü ve vazife malûllüğü durumunun 5434 sayılı Yasanın 49. maddesi gereğince saptanan 1 yıllık süre içerisinde murislerinin Kurumunca T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne bildirilmemiş olması nedeniyle gerekli emeklilik tahsisinin yapılmamış olmasından dolayı 278.212,— TL. sının tazminat olarak ödenmesi isteminden ibarettir.

Vazife Malûliyeti esaslarını tesbit eden 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Yasasının 45. maddesinde; malûllüğün;

a — İştirakçilerin vazifelerini yaptıkları sırada vazifelerinden doğmuş olursa;

b — Vazifeleri dışında kurumların verdiği herhangi bir kuruma ait başka işleri yaparken, bu işlerden doğmuş olursa;

c — Kurumların menfaatini korumak maksadıyla bir iş yaparken, o işten doğmuş olursa

ç — Fabrika, atelye ve benzeri işyerlerinde, işe başlamadan evvel, iş sırasında veya işi bitirdikten sonra, o iş yerinde husule gelen ve yine o işyerinin mahiyetinden veya çalışma konusundan ileri gelen kazadan doğmuş olursa;

Buna vazife malûllüğü ve bunlara uğrayanlara da vazife malûlü denileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Sözü geçen maddenin incelenmesinden anlaşılması üzere bir kimsenin vazife malûliyetinin kabulu için malûlüyetin yalnız vazife esnasında meydana gelmesi kâfi olmayıp olayda vazifenin sebep ve tesirinin de bulunması gerekmektedir.

Dava dosyasındaki belge ve bilgilerden ve ara kararımızla getirtilen Borçka Sorgu Hâkimliğinin son soruşturmanın açılmasına dair 1970/7 Esas ve 1970/4 sayılı kararından ve yine Artvin Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığının 17/6/1977 günlü cevabî yazılarındanMaktül Tahsin Zengin'in Davut adlı şahısla ormanda kovan getirirlerken yolda sanıklardan Eşref ve Nusret Gökdemir'e rasladıkları maktûlün beraber bulunduğu Davut'u bu kovanları Nusret ve Eşref'e taşıttırılacağını belirterek yeniden ormana yolladığı fakat sanık Nusret Gökdemir'in yukarıda otlakta otlayan hayvanların başıboş kalacağı gerekçesiyle maktûlün kovanları taşıma isteğini red ettiği, bu nedenle maktûle sanık Nusret Gökdemir'in münakaşaya başladıkları, bu münakaşanın kavgaya dönüstüğü Maktul Tahsin'in elindeki baltasının sapı ile Nusret'e vurduğu, buna sanık Nusret Gökdemir'in orada bulunan taşlarla karşılık verdiği kafasına vurduğu taş darbeleriyle yaralayarak ölümüne sebep olduğu, olayın açıklanan şekilde geçtiği ve yapılan duruşma sonucunda da sanığın T. C. Yasasının 448, 51/1, 31, 33 ve 40. maddeleri uygulanarak yargılandığı ve hüküm giydiği anlaşılmasına binaen davacıların eş ve babaları Tahsin Zengin'in görev yerinde kaçakçılar tarafından öldürülmediği, ölüm olayının aralarında önceden husumet bulunan şahıs ile yapılan münakaşa sonucunda doğduğu ve sonuç olarak ölüm olayında görevin sebep ve etkisinin bulunmadığı nedeniyle adı geçenin vazife malûlü olarak kabulüne yukarıda açıklanan hüküm uyarınca olanak bulunmadığı ve bu yolda yoksun kalınan herhangi bir zararda söz konusu olamıyacağı cihetle yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine, davacılar yargılama yardımına nail olduklarından peşin alınamıyan 90 TL. (doksan) nisbî harcın ödeyebilecek duruma geldiğinde kendilerinden alınmasına ve yine aynı sebeple 20.628 TL. (yirmibinaltıyüzyirmisekiz lira) avukatlık ücretinin verebilecek duruma geldiğinde davalı idareye verilmek üzere davacıdan alınmasına ve getirtilen belgelerin yerine gönderilmesine 29/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

ONBİRİNCİ DAİRE KARARLARI
BELEDİYE İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire

Esas No : 1977/1128
Karar No : 1977/3705

Özeti : Sözleşme hükümlerine göre icra tetkik merciince verilen ve kesinleşen tahliye kararı karşısında davacının, dükkânın tahliye edilmemesi yolundaki isteğinin reddinde kanuna aykırılık olmadığı Hk.

Davacı : Ahmet Bakkalsalihoğlu
Vekili : Av. Emin Kilislioğlu
Davalı : İstanbul Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. Bülent Kencebay

Davanın özeti : İstanbul - Aksaray Yeraltı Geçidi Çarşısında 95 No. lu dükkânın kiracısı bulunan müvekkilinin kira bedelini ödeyememiş olması sebebiyle aleyhine sonuçlanan tahliye davasına ilişkin kararın uygulanmaması yolundaki isteğinin; 7/1/1976 tarihli protokolun 13. maddesinde «Yangından önce yargı organlarınca haklarında tahliye kararı verilipte tahliyesi kesinleşenler 10. maddeden yararlanamaz» hükmünün bulunduğu, ayrıca İcra İflas Kanununun 269. maddesinin 3. fıkrasında «Mercin tahliyeye mütedair kararının infazı için kesinleşmesi beklenemez» hükmü uyarınca tahliye kararının yangından önce verilmiş olması yeterli olup, kesinleşmesinin yangın tarihi ile ilgisi bulunmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin İstanbul Belediye Başkanlığının 31/1/1977 gün ve 3677 sayılı yazısı ile tesis edilen işlemin; ortada kesinleşmiş bir tahliye kararı olmadığından protokolun 10. maddesi hükmünden yararlanmaları gerektiği ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Sumru Çörtoğlu'nun Düşüncesi : Dava, belediyeye ait dükkânın kiracısı bulunan davacının hakkında verilmiş bulunan tahliye kararının uygulanmaması yolundaki isteğinin reddine ilişkin bulunmaktadır. İcra ve İflas Kanununun 269 ve 364. maddeleri hükümleri uyarınca merciin tahliyesine ilişkin kararın uygulanması için kesinleşmesinin beklenilmesine gerek olmadığı gibi, davacı hakkında yangından önce verilmiş bir tahliye kararının mevcut olması sebebiyle sözleşme hükümlerinden yararlanmaması yolunda tesis edilen işlemde mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle davanın reddi gerekeceği düşünüldü :

Kanunsözcüsü Muhittin Tancı'nın Düşüncesi : Uyuşmazlık davacının Aksaray Yeraltı Çarşısındaki 95 nolu dükkândan tahliyesine dair ilâmın, İmar ve İskân Bakanlığı ile davalı belediye arasında düzenlenen protokolun 10. maddesinden yarar-

landırılarak, yürürlüğe konulmaması ve kiracılığının devam etmesine ilişkin isteminin, dava konusu işlemde reddedilmesinden doğmuştur.

Davacının anılan yerde davalı belediyenin kiracısı olarak ticari faaliyetini sürdürmekte iken kira bedelini ödememesi sebebine dayalı olarak aleyhine açılan dava sonunda İstanbul 10 İcra Tetkik Mercii» nin 22/9/1975 günlü kararı ile tahliyesine karar verildiği ve bu kararın 19/1/1976 günlü Yargıtay ilâmı ile de onandığı ihtilafsızdır.

Davacının yararlanmak istediği ve davalı idare ve İmar ve İskân Bakanlığı arasında aktedilen protokolun 10. maddesiyle; «yangına maruz kalan dükkânların eski kiracılarına iade edileceği» hükmü prensip olarak kabul edilmiş, ancak 13 üncü maddesiyle de; «Yangından önce haklarında tahliye kararı verilip de tahliyesi kesinleşenlerin 10. maddeden yararlanamayacakları,» belirtilmiştir.

Davacı tarafından hernekadar hakkında merciince verilmiş tahliye kararının Yargıtayca da onanmış bulunmasına rağmen henüz tashih-i karar yolundan geçmediği ve bu nedenle de kesinleşmemiş bulunduğu ileri sürülerek durumunun 13. madde kapsamına girmediği ileri sürülmekte ise de Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun (Hükümlere karşı Müracaat Tarihleri) matlabını taşıyan 427 sayılı ve müteakip maddeleri muvacehesinde iddianın yasal dayanağı bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince duruşma için belli edilen günde davacı vekili Av. Emin Kilislioğlu ile davalı idareyi temsilen Av. Bülent Kencebay'ın gelmiş bulunduğu anlaşılmakla kanunsözcüsü Muhittin Tancı'nın huzuru ile açık duruşma yapıldı. Taraflara usulüne göre, söz verilip iddia ve savunmaları dinlendikten, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan taraflara son olarak ne diyecekleri sorulduktan ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği düşünüldü

Dava, Aksaray Yeraltı Geçidinde 95 nolu dükkânın kiracısı bulunan müvekkilinin hakkında verilmiş bulunan tahliye kararının uygulanmaması yolundaki isteklerinin reddine ilişkin işlemin iptali isteğinden ibarettir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Aksaray Yeraltı Geçiti çarşısında çıkan yangından sonra İstanbul Belediye Başkanlığı ile İmar ve İskân Bakanlığı arasında yapılan 7/1/1976 tarihli sözleşmenin 10. maddesinde «yangına maruz kalan dükkânların eski kiracılarına iade edileceklerini,» ve 13. maddesinde de «yangından önce haklarında tahliye kararı verilipte tahliyesi kesinleşenlerin 10. madde hükmünden istifade edemeyecekleri» belirtilmiştir.

Ayrıca İcra ve İflâs Kanununun 269. ve 364. maddelerinde «merciin tahliyeye mütedair kararının infazı için kesinleşmesinin beklenemeyeceği ve Temyiz yoluna başvurmanın satıştan başka icra muamelesini durduramayacağı» hükme bağlanmıştır.

Dava konusu olayda; davacının kira borcunu ödeyememesi nedeniyle belediyece açılan aktin feshi ve tahliye davasının aleyhine sonuçlandığı, buna göre yukarıda sözü edilen kanun hükümleri uyarınca, dükkânın tahliyesine ilişkin kararın infazı için kesinleşmesinin beklenilmesine gerek olmadığı gibi, temyiz yoluna başvu-

rulması hususunda satıştan başka icra muamelesini durduramayacağından davacının sözleşme hükümlerinden yararlanmasına olanak bulunmadığı cihetle hakkında tesis edilen işlemde mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenlerle dayanağı olmayan davanın reddine ve duruşma için 1400 lira avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davacıya verilmesine 17/11/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

Davacı kendisi ile aynı durumda olan bazı kiracılara dükkânlarının iade edildiği iddia etmiş bulunduğundan, bu durumun gerçek olup olmadığının anlaşılması bakımından davacı ile aynı durumda olan kiracılar hakkında ne gibi işlemler tesis edilmiş olduğu, ve ayrıca Yargıtay kararının davacıya tebliğ edilip, edilmediği, kesinleşip, kesinleşmediği hususlarının İstanbul Belediye Başkanlığından sorulduktan sonra alınacak cevaba göre karar verilmesi gerekeceği görüşüyle çoğunluk kararına karşıyız.

KARAYOLLARI TRAFİK İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire

Esas No : 1976/2427
Karar No : 1977/3570

Özeti : Aracını sattığını noter senedi ile kanıtlayan ve satışı mahkeme kararı ile tespit ettiren kişi üzerinden, başvurması durumunda trafik kaydının silinmesi gerektiği Hk.

Davacı : A. Cevdet Mutlu

Davalı : Ankara Valiliği

Davanın özeti : Sahibi bulunduğu 06 AS 267 plâka sayılı motosikletin İlhan Sertelli adında bir şahsa satıldığının mahkeme kararı ile tespit edilmesi sebebiyle alıcı şahıs üzerine Trafik kaydının düzeltilmesi isteğini devir işleminin yapılabilmesi için vasıtanın son sahibinin vasıta ile birlikte trafik şubesine bizzat müracaatı icabettiği ve Karayolları Trafik Tüzüğünün 25. maddesindeki kayıt silinmesine ilişkin hususların da yerine getirilmediği gerekçesiyle reddeden Ankara İli Trafik Şube Müdürlüğünün 23/3/1976 tarihli ve 5909 sayılı yazısıyla tesis edilen işlemin satış yapıldığına göre, üzerindeki kaydın terkini gerektiği ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Sabri Coşkun'un Düşüncesi : Davacıya ait aracın mülkiyetinin İlhan Sertelli'ye intikal ettiği mahkeme ilâmıyla sabit ise de davacı idareye yaptığı başvuru dilekçesinde üzerindeki kaydın silinmesini değil alan şahıs adına kayıt tescil işleminin yapılmasını istemiş bulunduğu dosyanın incelenmesinden anlaşılmış bulunması sebebiyle davalı idarece Karayolları Trafik Tüzüğünün 25. maddesine uygun olarak tesis edilen işleminde yasalara aykırılık görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü A. İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : Davacının trafiğe kayıtlı motorsikletini satmış olduğu mahkeme ilâmı ile sabit olmasına binean aksine mütenazır işlemin iptali için davanın kabulü gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü

Dava, noter senedi ile satılan ve satıldığı mahkeme kararı ile sabit olan taşıtın eski maliki olan davacı tarafından kaydının yeni malik adına düzeltilmesi isteğinin reddine ilişkin Ankara Valiliği işleminin iptali isteğinden ibarettir

Karayolları Trafik Tüzüğünün 25. maddesinin (B) bendinde aynen «Araç sahipleri, satış, devir nakil, trafikten çekme veya hurdaya çıkarma hallerinde araçlarının kaydının silinmesi için ilgili trafik şube veya bürosuna bir dilekçe ile müracaat ederler» denilmektedir.

Davacının, kaydın alıcı adına düzeltilmesi isteği sonuç itibarıyla kendi üzerindeki kaydın silinmesi anlamında olduğundan açıklanan hüküm karşısında, noter senedi ile satılmak suretiyle davacının tasarrufundan çıktığı mahkeme kararı ile de sabit bulunan taşıtın davacı üzerindeki trafik kaydının, müracaatı halinde üzerinden silinmesi gerekirken, alıcıyı trafik bürosuna getirme olanağı bulunmayan davacının müracaatının alıcının trafik bürosuna müracaat etmesinin şart olduğu gerekçesiyle reddedilmesinde mevzuata uyarlık yoktur.

Bu sebeple mevzuata aykırılığı açık olan dava konusu işlemin iptaline istenilmediğinden yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına 7/11/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

İdare kendisine bir hizmetin yapılması isteğiyle başvuranların istekleri yönünde kanun, tüzük ve yönetmelikler çerçevesi içinde işlem yapma yetki ve yükümlülüğünde olup, yorumlama yolu ile bu istekler dışında ve onların yerine geçerek işlem tesis etme yetkisine sahip değildir.

Olayda davacının, idareden, sattığı aracın kaydının alıcı üzerine yapılmasını istediği dosyada mevcut 17/3/1976 günlü dilekçesi ile sabit bulunmasına ve Karayolları Trafik Tüzüğünün 25. maddesinin (A) bendine göre, kayıt ve tescil için alıcının idareye başvurmasının zorunlu bulunmasına göre, satıcı davacının aracın satın alan kişi üzerine, kayıt isteminin reddedilmesinde tüzüğe aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerekeceği görüşüyle çoğunluk kararına karşıyım.

KÖY VE MAHALLE İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire
Esas No : 1975/346
Karar No : 1977/3779

Özeti : İdarece yaptırılan inceleme sonucunda muhtarlık hizmetlerinin daha rasyonel bir şekilde görülmesine olanak sağlıyacağı sonucuna varılması nedeniyle çok geniş bir sahayı kaplayan mahallenin bölünerek üç mahalleye ayrılması yolundaki belediye meclisi kararında yasaya aykırılık yoktur.

Davacı : Sadık Ustuğ
Vekili : Av. Behçet Tunçok
Davalı : İzmir Valiliği

Davanın Özeti : İzmir İl İdare Kurulunun 14/11/1974 gün ve 1164 sayılı kararı ve İzmir Valiliğinin 20/11/1974 tarihli onayı ile kesinleşerek uygulanan müvekkilinin muhtarı bulunduğu Karabağlar Mahallesinin bölünerek Karabağlar, Aşık Veysel ve Yunus Emre isimli üç mahalleye ayrılması yolundaki 3/7/1974 gün ve 10/10-362-143/934 sayılı İzmir Belediye Meclisi kararının yasanın usul ve esas şartlarına aykırı olduğu ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Sadri Bozkurt'un Düşüncesi : İptali istenilen karar yasanın usul ve esas şartlarına uygun bulunduğundan dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Belediye sınırları içinde bulunan bir mahallenin üçe ayrılmasına il idare kurulunca karar verilmesinde 1580 sayılı kanunun 8. maddesine aykırılık olmadığı gibi belediye meclisince de aynı konuda karar alınmış bulunduğuna göre davacı iddialarının dayanağı bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

Davacı İzmir İl İdare Kurulunun 14/11/1974 gün ve 1164 sayılı kararı ve İzmir Valiliğinin 20/11/1974 tarihli onayı ile kesinleşerek uygulanan müvekkilinin muhtarı bulunduğu Karabağlar Mahallesinin bölünerek Karabağlar, Aşık Veysel ve Yunus Emre isimli üç mahalleye ayrılması yolundaki 3/7/1974 gün ve 10/10-362-143/934 sayılı İzmir Belediye Meclisi kararının iptali isteğinden ibarettir.

1580 sayılı Belediye Kanununun 8. maddesinde «bir belediye sınırı içinde mahalleler ihdası ilgası birleştirilmesi, isimleriyle hudutlarının değiştirilmesi belediye meclisinin ve mahalli idare heyetinin kararı ve valinin tasdiki ile icra edilir.» hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, İzmir Belediye Meclisince çok geniş bir sahayı kaplayan Karabağlar Mahallesinde, belediye ve kolluk hizmetlerinin görülmesinde aksaklıkların meydana geldiği yolundaki şikâyetler nedeniyle belediye başkanlığınca imar müdürlüğüne yaptırılan inceleme sonucunda, semtin yeni mahallelere bölünmesi halinde muhtarlık hizmetlerinin daha rasyonel bir şekilde görülmesinin mümkün olacağının tespit edildiği gerekçesiyle anılan mahallenin yeni mahallelere bölünmesine karar verildiği ve bu kararın il idare kurulu ve valilikçe onaylanmasıyla kesinleşerek icra edildiği davacı vekilinin ise Karabağlar Mahallesinin yeni mahallelere bölünmesi halinde, kamu hizmetlerinin yerine getirilmesini olumsuz yönde etkiliyeceği hakkında bir iddiada bulunmadığı, sadece mevcut bir mahallenin bölünerek birden fazla mahallelerin meydana getirilmiş olması halinde yeni mahalle ihdasının söz konusu olamıyacağını ileri sürmüş olması sebebiyle iptali istenilen kararda yukarıda anılan mevzuat hükümlerine aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından davanın reddine ve yargılama harç ve masraflarının davacı üzerinde bırakılmasına 30/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

OKUL İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onbirinci Daire

Esas No : 1976/4832
Karar No : 1977/3395

Özeti : 625 sayılı Yasanın 7 ve 8 inci maddelerinde yazılı kurucuda ve binada aranılan şartları yerine getiren davacının, özel öğretim kurumu açma isteğinin, sırf emniyetçe sakıncalı bulunduğundan bahisle reddinde isabet olmadığı Hk.

Davacı : Ali Tanju Üner

Vekilleri : 1 — Av. Ahmet Dai, Abdullah Sert
2 — Av. Ersan Yazıcıoğlu

Davalı : Millî Eğitim Bakanlığı

Davanın Özeti : Müvekkilinin, Beşiktaş'ta özel yabancı dil kursu açma isteğinin reddine dair Millî Eğitim Bakanlığının 20/7/1976 gün ve 420-88079 sayılı yazısı ile tesis edilen işlemin; müvekkilinin 625 sayılı yasanın kurucuda aradığı vasıflara sahip bulunduğu ve kurumun açılması için bina yönünden aranılan bütün şartları da yerine getirdiği halde, kurum açma isteğinin hiç bir gerekçe gösterilmeden reddinde isabet bulunmadığı ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Tansel Çölaşan'ın Düşüncesi : 625 sayılı Yasanın 7. maddesinde özel öğretim kurumu açmak isteyenlerde aranılan şartlar sayılmış olup, incelenen dava dosyasından; bu şartları haiz olduğu anlaşılan davacının, özel yabancı dil kursu açma isteğinin davalı idarece sırf, adı geçenin Almanya'da öğrenci olduğu yıllarda komünist görüşlü olarak bilinen bir kişi ile haberleşmesi ve sol görüşlü dergilerde yazı yazması sebebiyle sakıncalı kişi olarak nitelendirilmesi ve bu sebeple reddedilmesinde yasalara uyarlık görülmemiştir. Davanın bu sebeple kabulü ile, dava konusu işlemin iptali gerekir.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Dava konusu uyuşmazlıkta; davacının İstanbulda özel yabancı dil kursu açma yolundaki isteğinin reddine ilişkin işlemin iptali istenmektedir.

Dosya içindeki belgelerin incelenmesi sonucunda; davalı idare, dava konusu işlemde hiç bir neden göstermeden davacının isteğini reddettiği, dava dilekçesindeki açıklamalara göre, 625 sayılı Yasada öngörülen ve İstanbul Millî Eğitim Müdürlüğünce istenilen bütün koşulların yerine getirildiğini davacının ileri sürmüş bulunduğu, buna karşı davalı idarenin herhangi bir savunma yapmadığı anlaşılmaktadır.

Davalı idare temsilcisi duruşmadaki savunmasında da, sadece İstanbul Emniyet Müdürlüğünce düzenlenen bir yazı ibraz etmiş davacı iddialarını karşılamamıştır.

Duruşmada ibraz edilen İstanbul Emniyet Müdürlüğünün 3/6/1976 gün ve 5170 sayılı gizli yazısında; davacının, 1956 yılında öğrenimini sürdürdüğü Almanyada sol eğilimli bir dergide yazıları çıktığı ve Türkiye'de komünist olduğu bilinen bir kişi ile haberleştiği belirtilmiş olup, davalı idare tarafından, bu yazıya dayanılarak davacı isteğinin reddedildiği anlaşılmaktadır.

625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununun 7. maddesinde öğretim kurumu açmak isteyen gerçek kişilerle ilgili şartlar aynı kanunun 8. maddesinde de, kurum için kullanılacak binalar ile ilgili şartlar belirtilmiş bulunmaktadır.

Bu duruma göre; davacı isteğinin adı geçen kanunun bu maddeleri ile diğer ilgili maddeleri gözetilerek değerlendirilmesi ve gereğinin yerine getirilmesi zorunlu olduğu cihetle, bu husus gözetilmeden ve hiç bir gerekçe gösterilmeden isteğin reddine ilişkin dava konusu işlem mevzuata aykırı görülmüştür.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince duruşma için belli edilen günde davacı vekili, Av. Ersin Yazıcıoğlu ile davalı idare temsilcisi İsmet Evci'nin gelmiş oldukları anlaşılmakla, kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın huzuru ile açık duruşma yapıldı. Taraflara usulüne göre söz verilip iddia ve savunmaları dinlendikten, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan taraflara son olarak ne diyecekleri sorulduktan ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği düşünüldü:

Dava; davacının Beşiktaşta özel yabancı dil kursu açma isteğinin reddine dair, Millî Eğitim Bakanlığının 20/7/1976 günlü yazısı ile tesis edilen işlemin iptali isteğine ilişkin bulunmaktadır.

625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununun 1. maddesinde; Türkiye Cumhuriyeti uyruklu gerçek kişiler tarafından açılan kursların özel öğretim kurumlarından sayılacağı, 2. maddesinde, bu kurumların Millî Eğitim Bakanlığının denetimi altında oldukları, 3. maddesinde, özel öğretim kurumu açabilmek için önce Millî Eğitim Bakanlığından (kurum açma) izninin alınacağı, 7. maddesinde; özel öğretim kurumu açmak isteyen gerçek kişilerin 1 — Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip bulunmalar, 2 — Ağır hapsi gerektiren veya yüzkızartıcı bir suçtan mutlak surette, yahut kasti bir cürümden dolayı 6 oy veya daha fazla hapis cezası ile mahkûm edilmemiş olmaları 3 — Ahlaken kötü şöhrete sahip bulunmamaları gerektiği ve 8. maddesinde ise; (kurum açma) izni belgesinin verilebilmesi için, kurumun binasının kullanılış maksadına her bakımdan uygun olduğu ve kurumun ihtiyacını karşılayabileceği hususunun, ilgili mercilerce tespitinin zorunlu olduğu belirtilmiş olup, 10. maddesinde de; (kurum amça) izin belgesi verilmiş olan kurucuya kuruma ait ders araç ve gereçlerinin ihtiyaca yeterli olduğunun teftiş raporu ile saptanması yönetici öğretmen ve hizmetlerin sayı ile nitelik bakımından uygunluğunun belgelendirilmesi ve müfredat programlarının bakanlıkça onaylanmasını takiben (öğretime başlama) izninin verileceği, hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Olayda, davacının 625 sayılı Yasanın 8. maddesinde yazılı bulunan (bina) ile ilgili bütün şartları yerine getirerek yabancı dil kursu açma izni almak üzere İstanbul Valiliği kanalıyla Millî Eğitim Bakanlığına başvurduğu ancak, bu isteğin, davalı idarece hiç bir gerekçe gösterilmeden reddedildiği, anlaşılmaktadır.

Davalı idare süresinde savunma vermemiş, Bakanlık temsilcisi ise, duruşmadaki savunmasında; davacının Almanya'da öğrenci olduğu yıllarda, Stuttgrat'taki Türk Talebe Cemiyetinin organı olan ve tutumu itibarıyla sol temayüllü olduğu sanılan (Yaprak) dergisinde yazılarının çıktığı, (Eylem) adlı bir başka dergide yayınlanmak üzere yazılar gönderdiği ve mahkûm komünistlerden Şükran Kurdakul ile haberleştiği hususlarının İstanbul Emniyet Müdürlüğünün 3/6/1976 günlü yazısından anlaşılması sebebiyle, kurucu sıfatı ile özel öğretim kurumu açmasının Bakanlıkça sakıncalı görüldüğünü ve isteğin bu nedenle reddedildiğini ileri sürmüştür.

625 sayılı Yasanın 7. madesinde, kurucuda aranılan şartlar tek tek sayılmış olup, davacının medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olduğu sabıkası bulunmadığı, ihtilâfsız olduğuna ve Almanya'da öğrenci olduğu yıllarda sol temayüllü olduğu sanılan bazı dergilerde yazılarının çıkmış olmasının da, kanun koyucunun, bu maddede yazılı «Ahlâken kötü şöhrete sahip olmamak» sözü ile belirlediği anlamda yorumlanmasına olanak bulunmadığına göre; (kurucu) olarak yasanın aradığı şartları haiz olduğu anlaşılan davacının özel yabancı dil kursu açma isteğinin sırf İstanbul Emniyet Müdürlüğünün 3/6/1976 günlü yazısındaki bilgiler ışığında, adı geçenin özel öğretim kurumu açmasının davalı idarece sakıncalı görülmesi sebebiyle reddedilmesinde mevzuata uyarlık yoktur.

Bu sebeple dava konusu işlemin iptaline, dökümü aşağıda yazılı 97,50 lira yargılama gideri ile duruşma için 1.400 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 6/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

ÖĞRENCİ İŞLERİ (İLK - ORTA DERECE)

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire

Esas No : 1976/1324
Karar No : 1977/3768

Özeti : Öğretmen lisesinde öğrenci olan davacının, okulda meydana gelen toplu olayların içinde bulunması sebebiyle, işlediği suçların ağırlığı ve suçu işlediği andaki ruhsal durumu, okul içindeki ve dışındaki genel durumu gözönünde bulundurularak fiiline uygun bir ceza ile cezalandırılması gerekirken bu hususlar gözetilmeden ve işlediği suçun ağırlığı saptanmadan öğretmen olma hakkını elinden alan bir ceza ile cezalandırılmasında isabet yoktur.

Davacı : Aydoğan Arı'ya velayeten Şaban Arı

Vekili : Av. İsmail Çevik

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Davanın Özeti : Trabzon Erkek Öğretmen Lisesi 5/D sınıfında yatılı öğrenci olan müvekkilinin oğlunun, okul idaresine haber vermeden grupça okulu terketmek, etüde ve derslere girmemek çeşitli kesici ve yaralayıcı aletlerle kendi fikrinde olmayan arkadaşlarına saldırıp, yaralama olayına katılmak, okul içinde bölücü faaliyetlerde bulunmamak ve kendi hatıra defterine arkadaşlarına bölücü yazılar yazdırmak suçlarından dolayı Orta Dereceli Okullar Disiplin Yönetmeliğinin 7. maddesinin (h) fıkrası gereğince verilmiş bulunan «okuldan sürekli uzaklaştırma» cezasını «uzun süreli ve tasdikname ile uzaklaştırma» cezasına çevirmek suretiyle onayan Millî Eğitim Bakanlığına bağlı Orta Dereceli Okullar Disiplin Kurulu Kararının; okulda can güvenliği ve öğrenim özgürlüğünün kalmaması üzerine bir grup öğrencinin durumu ilgililere duyurması üzerine bundan huzursuz olan okul idaresinin taraflı tutum ve davranışları sonucunda bu cezanın verildiği, okulda can güvenliği kalmadığı için okuldan kaçmak zorunda kaldığı, kavga olayına karışmadığı ve ceza verilirken yönetmelik hükümlerinin gözönünde bulundurulmadığı ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Süresinde cevap verilmemiştir.

Raportör Mustafa Atilla'nın Düşüncesi : Davacının oğlunun üzerine atılan suçları işlediği hakkında kesin deliller bulunmadığı cihetle davanın kabulü ile dava konusu kararın iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Dava konusu uyuşmazlığın özü; davacı öğrencinin bazı eylemlere katıldığı ve disiplin kurallarına aykırı davrandığı gerekçesi ile kendisine verilen uzun süreli okuldan uzaklaştırma cezasının yerinde olup olmadığı hususunun çözümlenmesine ilişkin bulunmaktadır.

Davada; okul idaresinin bazı öğrenciler üzerinde baskı kurduğu, bir grup öğrenciyi ise koruduğu, böylece öğrencilerin karşı gruplara bölünmesine sebep olduğu, davacı öğrencinin disiplin kurallarına karşı gelmediği, verilen cezanın yönetmelik hükümlerine aykırı olduğu ileri sürülmüş davalı idare tarafından ise cezanın yerinde olduğu savunulmuştur.

Disiplin yönetmeliğinde, disiplin kurullarının ceza verme yetkisi yanında ve ayrıca bazı görevleri bulunduğu açıklanmış olup yönetmeliğin 34. maddesinde bu kurulların; disipline aykırı davranışların sebeplerini incelemek, bu sebeplerin ortadan kaldırılması çarelerini aramak, kusurlu öğrencilerin yetiştiği çevre ve genel olarak yaşayışları hakkında bilgi toplamak eğilim ve alışkanlıklar nı incelemek gibi yükümlülükleri belirtilmiştir. Öte yandan aynı yönetmeliğin 43. maddesinde; öğrenciye ceza verilirken davranışının mahiyetine ne gibi şartlar altında yapıldığına, öğrencinin bu davranışta bulunduğu zamanki ruhsal durumuna dikkat edileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Gerek yönetmelik hükümleri gerekse Millî Eğitim Temel Yasasının ilgili hükümlerinde disiplin olayları karşısında idarenin tutum ve davranışındaki başlıca amacın öğrenciyi cezalandırmak olmayıp onu eğitmek ve topluma kazandırmak ve yararlı bir insan olarak yetiştirmek olduğu ortadadır.

Dosya içindeki belgelerin incelenmesi sonucunda; dava konusu kararda sözü geçen yönetmelik hükümleri ve yasa ile yönetmeliğin eğitime yönelik genel amacının gözetilmediği davacı ile birlikte birçok öğrencinin toplu halde cezalandırılması yoluna gidildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan bu nedenlerle dava konusu işlem maksat yönünden hukuka aykırı görüldüğü cihetle davanın kabulü gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

Dava; Trabzon Erkek Öğretmen Lisesinde öğrenci olan müvekkilinin oğlunun okuldan uzun süreli ve tasdikname ile uzaklaştırma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararın iptali isteğinden ibarettir.

Olay tarihinde yürürlükte bulunan Ortaokullar ve Orta Öğretim Kurumları Disiplin Yönetmeliğinin 5. maddesinde disiplin olayı sayılabilecek davranışlar sayılmış, 7. maddesinde de verilecek disiplin cezaları belirtilmiş olup, getirtilen işlem dosyasında öğrenciye isnat edilen fiiller okul idaresine haber vermeden grupça okulu terketmek, kesici ve yaralayıcı aletlerle arkadaşlarına saldırmak, okul içinde bölücü faaliyetlerde bulunmak ve hatıra defterine bölücü yazılar yazdırmak fiillerinden ibaret bulunmaktadır.

İşlem dosyasının ve 30/6/1976 günlü ara kararımıza cevap teşkil eden Trabzon Cumhuriyet Savcılığının 8/4/1976 günlü iddianamesinin incelenmesinden, 1/1/1976, 2/1/1976 ve 3/1/1976 tarihlerinde Trabzon Erkek Öğretmen lisesinde öğrenciler arasında birkaç öğrencinin yaralanması ile sonuçlanan çatışmalar olduğu, olaylardan korkan bir grup öğrencinin can güvenliği nedeniyle okuldan uzaklaştığı, bu arada davacının oğlunun da 1/1/1976 gecesini okul dışında geçirdiği ancak vukubulan olaylar nedeniyle bu öğrenci hakkında savcılıkça yapılmış herhangibir işlem bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Hernekadar işlem dosyasında, Hayrettin Mehel isimli öğrencinin Aydoğan Arı'nın kendisine kesici ve yaralayıcı aletlerle saldırdığına dair şikayet dilekçesi iki öğrencinin de şahit olarak beyanları mevcut ise de, saldırı ve yaralama olaylarının adliyeye intikal ederek olaya karışan öğrenciler için dava açılmış bulunduğu halde Aydoğan Arı hakkında bu konuda yapılmış bir soruşturma ve açılmış bir dava bulunmamasına, Trabzon İlköğretmen Lisesindeki olaylar sebebiyle Dairemize intikal eden dosyalarda müşteki ve tanık sıfatıyla ifadeleri bulunan öğrencilerin hemen hemen aynı şahıslar olduğunun ve bir dosyada müşteki olarak görünen öğrencinin diğer dosyada tanık olarak ifadesinin bulunduğunun anlaşılmasına, biçak sopa vesair aletlerle saldırıya uğrayan bir kimsenin aynı anda başka saldırı olaylarına da tanık olamayacağına göre, gerek müşteki Hayrettin Mehel'in gerekse tanık ifadelerinin gerçeği yansıttığı kanısına varılamamıştır.

Okul içinde bölücü faaliyetlerde bulunmak ve hatıra defterine bölücü yazılar yazdırmak fiillerinden ise, öğrenci hakkında savcılıkça açılmış herhangibir soruşturma bulunmaması ve 30/6/1976 günlü ara kararımızla öğrencinin bu suçları işlediğini kanıtlayacak belgelerin gönderilmesi istendiği halde gönderilmemiş olduğunun anlaşılması sebebiyle bu fiilleri işlediği de kanıtlanamamıştır.

Diğer taraftan olaylar sırasında derslerin normal olarak devam ettiği de ileri sürülmediği cihetle öğrencinin derslere girmemek suçunu işlemiş olduğu da kabul edilemez.

Bu sebeplerle öğrencinin kendisine isnad olunan fiilleri işlediği hakkında kesin deliller mevcut değildir.

Kaldı ki, davacının oğlunun yaralama ve saldırı halinde olmaksızın münhasıran olaylar içinde bulunduğundan dolayı disiplin suçu işlediği kabul edilse dahi yukarda anılan yönetmeliğin 43. maddesi uyarınca öğrencinin suçu işlediği zamanki ruhsal durumu, okul içinde ve dışındaki genel durumu, suçu ne gibi şartlar altında işlemiş olduğu hususları gözönüne alınarak fiiline uygun daha hafif bir ceza ile cezalandırılması gerekirken öğretmen olma hakkını elinden alan ve yatılılık durumuna son veren ağır bir ceza ile cezalandırılmasında isabet görülmemiştir.

Bu sebeplerle dava konusu kararın iptaline, 900 lira avukatlık ücreti ile aşağıda dökümü yazılı yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 30/11/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire
Esas No : 1977/1062
Karar No : 1977/3914

Özeti : Akşam orta okullarından bir kez belge almış öğrencilerin ikinci kez aynı okullara kayıtlarının yapılmasına bir engel bulunmadığı Hk.

Davacı : Mürsel Koçtürk

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Davanın Özeti : Ankara Mimar Kemal Akşam ortaokulundan belgelenerek buradan aldığı öğrenim belgesi ile 50. yıl akşam ortaokuluna kaydını yaptıran davacının okuldaki kaydının öğrencinin daha önce akşam ortaokulundan belgelendiği Akşam Ortaokulu ve Liseleri Yönetmeliğinin 12. maddesine göre, yeniden başka bir akşam ortaokuluna kayıt yaptırma hakkını kaybettiği sehven yapılmış olan kaydın idarenin kazanılmış hak bulunmadığı takdirde hatasından dönebileceğinden bahisle silinmesine ilişkin 14/4/1977 gün ve 320.1/11455 sayılı işleminin; Ankara Mimar Kemal Ortaokulundan aldığı belge ile 50. Yıl Akşam Ortaokuluna kaydolduğu, öğrenim hayatında bir kez belgeli duruma düştüğü ve bu durumun yönetmeliğe göre, ikinci kez akşam ortaokuluna kayıt yaptırmasına engel teşkil etmediği ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Bahadır Doğusoy'un Düşüncesi : Davacının akşam ortaokulundaki kaydının silinmesine ilişkin işlemde Akşam Ortaokul ve Liseleri Yönetmeliğinin 12. maddesine uyarlık bulunmadığından dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü A. İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : İhtilafa konu olan husus; davacının gündüz devamlı ortaokulda belge alan davacının akşam ortaokullarına kaydını yaptırması işlemini kaldıran davacı idare işlem ve kararının iptali talebidir.

İlgililerle ilgili yönetmeliğin 12. maddesinin serahatı karşısında davacının kaydında bir isabetsizlik yoktur.

Aksine matuf dava konusu işlem ve kararın iptali gerekeceği kanısıyla davasının kabulünün uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

Dava, davacının akşam ortaokulundaki kaydının silinmesine ilişkin işlemin iptali istemine ilişkindir.

Akşam Ortaokul ve Liseleri Yönetmeliğinin 6. maddesinin (a) fıkrasında akşam ortaokullarına ilkokul mezunları, ortaokuldan tasdikname veya belge ile ayrılanlar ile ilkokula dayalı bir meslek okulundan ayrılanların kaydedilecekleri hükmü bağlanmış olup anılan yönetmeliğin 12. maddesinde de belgeli olarak herhangibir orta dereceli akşam okuluna kaydolan öğrenciler bu okulda da belgelendikleri takdirde akşam ortaokul ve liselerine kaydedilemezler hükmü yer almış bulunmaktadır.

Olayda davacı öğrencinin daha önce kaydını yaptırdığı Ankara Mimar Kemal Akşam Ortaokulu birinci sınıfında 1967 - 1968 ve 1968 - 1969 ders yıllarında 2 yıl üst üste sınıfta kaldığı için belgeli du ruma düşerek 25/4/1969 gün ve 5 sayılı belge ile okuldan ayrıldığı ve bu belge ile 1976 - 77 öğretim yılı başında Ankara 50. yıl Akşam Ortaokuluna başvurarak okula kaydını yaptırdıktan sonra öğrencinin daha önce akşam ortaokulundan belgelendiği ve kaydının sehven yapıldığı gerekçesiyle bu okuldaki kaydının silindiği anlaşılmakta olup, yukarda anılan yönetmelik maddeleri hükümlerine göre, akşam ortaokullarından bir defa belge almış olan öğrencilerin ikinci defa akşam ortaokullarına kayıtlarının yapılmasına herhangibir engel bulunmadığı cihetle tesis olunan dava konusu işlemde yönetmelik hükümlerine uyarlık yoktur.

Bu sebeple dava konusu işlemin iptaline ve aşağıda dökümü yazılı yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 19/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire
Esas No : 1976/4596
Karar No : 1977/3398

Özeti : Millî Eğitim Bakanlığına bağlı ortaokullar ve orta dereceli kurumların sınıf geçme ve sınav yönetmeliğinin 50 nci maddesinde; birden çok dersten başarısız olupta yıllık başarı ortalamaları 5 veya yukarı olan öğrencilerin mutlaka bir üst sınıfa geçirilecekleri yolunda bir hüküm bulunmaması nedeniyle, yıllık ağırlık not ortalaması 5.30 olan davacının, başarısız olduğu derslerden üst sınıfa geçirilmesi gerekmiyeceği Hk.

Davacı : İsmet Arıcı'ya velayeten Babası Fuat Arıcı,

Davalı : Millî Eğitim Bakanlığı

Davanın Özeti : Vefa Lisesi 4/B sınıfında 1059 numaralı öğrenci olan oğlunun 1975/1976 öğrenim yılı güz döneminde girdiği fizik ve cebir dersleri sınav kâğıtlarına geçmez not takdir edilmek ve ağırlık not ortalaması 5.30 olduğu halde öğretmenler kurulunca kurtarılmamak suretiyle bu derslerden başarısız sayılması yolundaki işlemin delil tesbiti suretiyle iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : Dayanağı bulunmayan davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Tansel Çölaşan'ın Düşüncesi : 28/4/1977 gününde yaptırılan delil tesbiti suretiyle, düzenlenen bilirkişi raporuna göre, davacının oğlunun her iki dersten de yine geçmez not aldığı anlaşılmış olup, sınıf geçme ve sınav yönetmeliğinin 50. maddesinde yıllık genel başarı ortalaması 5 veya daha yukarı olan öğrencilerin kurulda mutlaka bir üst sınıfa geçirilecekleri yolunda bir hükümde bulunmadığından dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekir.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Dava konusu uyuşmazlıkta; davacının velisi bulunduğu öğrencinin güz döneminde girdiği fizik ve cebir dersleri sınav kâğıtlarına geçmez not takdir edilerek bu derslerden başarısız sayılması ve ayrıca yıllık genel başarı ortalaması 5 notun üstünde olduğu halde tek dersten sorumlu olarak bir üst sınıfa geçirilmemesi yolundaki işlemin iptali istenmektedir.

Dosya içindeki belgelerin incelenmesi sonucunda; davacının isteği üzerine delil tesbiti yolu ile yaptırılan bilirkişi incelemesinden, her iki dersten de «bir» not takdir edildiği anlaşılmıştır.

Öte yandan sınıf geçme ve sınav yönetmeliğinin 50. maddesinde; başarısız not alan öğrencilerin durumunun öğretmenler kurulunca nasıl değerlendirileceği açıklan-

mış olup, bu maddede yıllık genel başarı ortalamaları en az «5» olan öğrencilerin her halikarda bir üst sınıfa geçirileceği yolunda bir hüküm bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dayanağı olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince duruşma için belli edilen 6/10/1977 gününde davacının gelmediği, davalı idare temsilcisi İsmet Evci'nin geldiği anlaşılmak la kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın huzuru ile açık duruşma yapıldı. Gelen tarafa usulüne göre, söz verilip savunması dinlendikten Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan gelen tarafa son olarak nediyeceği sorulduktan ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği düşünüldü :

Dava İstanbul Vefa Lisesi 4/B sınıfında öğrenci olan davacının oğlunun 1975 - 1976 öğrenim yılı güz döneminde girdiği fizik ve cebir dersleri sınav kâğıtlarına geçmez not takdir edilmek ve kurulca bir üst sınıfa geçirilmemek suretiyle başarısız sayılması yolundaki işlemin iptali isteğinden ibarettir.

Olay tarihinde yürürlükte olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı Ortaokullar ve Orta Dereceli Kurumların Sınıf Geçme ve Sınav Yönetmeliğinin 50. maddesinde birden fazla dersten başarısız oldukları halde, yıllık başarı ortalamaları 5.00 veya yukarı olan öğrencilerin durumlarının bütünleme sınavları sonucunda sınıf, öğretmenler kurulunda görüşüleceği ve yıllık başarı durumlarının bütünü ile değerlendirilerek bu öğrencilerin ya doğrudan veya tek dersten sorumlu olarak bir üst sınıfa geçirileceği yada durumlarında hiç bir değişiklik yapılmayacağı hükme bağlanmıştır.

Olayda davacının oğlunun geçmez not takdir edilen sınav kâğıtlarına, bilirkişi incelemesi sonucunda da geçmez not takdir edildiği anlaşılmaktadır. Öte yandan yukarda adı geçen yönetmeliğin 50. maddesinde, bütünleme sınavları sonunda başarısız not alan öğrencilerin durumlarının öğretmenler kurulunda nasıl değerlendirileceği, açıklanmış olup, yıllık başarı ortalaması 5 den yukarı olan öğrencilerin mutlaka bir üst sınıfa geçirilecekleri yolunda hüküm konmamış ve bu husus kurulun takdirine bırakılmış olduğundan davacının oğlunun, başarısız olduğu derslerden kurul kararı ile bir üst sınıfa geçirilmesi gerektiği yolundaki iddiasında da isabet yoktur.

Bu sebeple dayanağı bulunmayan davanın reddine ve getirtilen sınav kâğıtlarının geri gönderilmesine 6/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

TAŞIT ALIM VERGİSİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onbirinci Daire

Esas No : 1977/585
Karar No : 1977/3720

Özeti : Oto alım satım ticareti ile uğraşan ve gerçek usulde gelir vergisine tabi olan firmanın, acentadan satmak üzere aldığı plâkasız araçların taşıt alım vergisine tabi tutulmasında yasaya uyarlık bulunmamaktadır.

Davacı : Samsun 1 numaralı Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : Oto alım satım ticareti ile uğraşan davalı şirket adına 1976 yılında aldığı taşıt sebebiyle salınan taşıt alım vergisini; dosyanın incelenmesinden mükellefin oto alım satımı yapan ticaret ve sanayi odasına kayıtlı gerçek usulde gelir vergisine tabi ve yalnızca motorlu araç ticareti ile uğraşan bir tüccar olduğunun anlaşıldığı, taşıt alım vergisinin bir tüketim vergisi olduğu fabrikalardan ana bayi ve acentelere, yetkili satıcılara, satılmak üzere gönderilen motorlu araçları satmak üzere bir iş yeri açıp motorlu araç ticareti yapanların gerçek usulde gelir vergisi mükellefiyeti tesis ettirilmek koşuluyla ve ticari amaçla satın aldıkları plakasız araçların taşıt alım vergisine tabi tutulmasında kanuna uyarlık bulunmadığı, sehven verildiği anlaşılan beyannamenin bir maddi hatadan ibaret bulunduğu gerekçesiyle terkin eden Temyiz Komisyonu 5. Dairesinin 26/10/1976 gün ve 2536 sayılı kararının; mükelleflerin beyan ettikleri matrah ve bu matrahlar üzerinden salınan vergilere itiraz edemiyecekleri Kanunun her türlü iktisaplı vergiye tabi tuttuğu ve bir ayırım getirmediği ileri sürülerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunman n Özeti : Vergi beyanında bulunduklarının doğru olmadığı, işlemleri tamamlayabilmek için ihtirazi kayıtla beyanda bulunmak zorunda kaldıkları, ortada biriktisap olmayıp meslekleri gereği satılmak üzere işyerine getirdikleri vasıtalar sebebiyle vergi salındığından bahisle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Sabri Coşkun'un Düşüncesi : 1318 sayılı Kanunun taşıt alım vergisine ilişkin 1. maddesinde, kişi ve kurumların hizmetleri için hertürlü taşıt iktisaplarının vergiye tabi tutulması amaçlanmış olup kullanma amacı olmaksızın, otomobil ticareti yaptığı ve ticaret odasına kayıtlı olduğu anlaşılan davalı şirket adına ticarethanesinde satmak üzere satın aldığı taşıtlar sebebiyle salınan verginin terkinine ilişkin Temyiz Komisyonu kararında kanuna aykırılık görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Dava konusu uyuşmazlık; davalı şirketin satmak üzere aldığı taşıt nedeni ile adına salınan taşıt alım vergisinin komisyonlarca terkin edilmesinden doğmuş bulunmaktadır.

Dosya içindeki belgelerin incelenmesi sonucunda; davalı şirketin oto alım - satım işi ile uğraştığı, ticaret ve sanayi odasına kayıtlı bulunduğu ve bu iş nedeni ile vergi dairesinde gerçek usulde gelir vergisi mükellefiyeti tesis ettirmiş olduğu, taşıt alım vergisi beyannamelerini ihtirazı kayıt ile verdiği anlaşılmaktadır.

Bu durum karşısında; taşıt alım - satımı ile uğraşan davalının satmak amacı ile aldığı plakasız taşıtların, Taşıt Alım Vergisi Kanununun 1. maddesindeki anlamı ile iktisab edilmiş sayılması olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, verginin terkini yolundaki dava konusu karar yerinde görüldüğü cihetle dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

1318 sayılı Finansman Kanununun taşıt alım vergisine ilişkin 1. maddesinde, kişilerin veya kurumların, hizmetlerinde kullanmak üzere çeşitli yollarla taşıt iktisaplarının vergi konusuna alınması amacı güdülmüş ve taşıt alım vergisi vergi hukukumuzda tüketimi sınırlayıcı bir vergi olarak yerini almış olup, olayda davalı şirketin salt motorlu taşıt ticareti ile uğraşan, ticaret odasına kayıtlı ve işyeri sahibi olduğu uyuşmazlık konusu bulunmadığı cihetle dayandığı kanuni sebeplerle gerekçesi yukarda açıklanmış bulunan komisyon kararı, aynı gerekçe ve sebeplerle Dairemizcede uygun görülmüş olup, ileri sürülen iddialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlıyacak durumda bulunmadığından davanın reddine, 29/11/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onbirinci Daire
Esas No : 1976/5251
Karar No : 1977/3524

Özeti : Noterde düzenlenen vekâletnamede açıkca bir devir işleminden söz edilmediğinden, vekâletname bir satış senedi kabul edilerek noter adına sorumlu sıfatı ile taşıt alım vergisi salınmasında isabet bulunmamaktadır.

Davacı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .
Davalı : İstanbul Nakil Vasıtaları Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 31/7/1973 tarihinde noter olarak düzenlediği vekâletnamenin satış senedi niteliğinde görülerek müvekkili adına sorumlu sıfatı ile salınan kusur cezalı taşıt alım vergisini; 1318 sayılı Finansman Kanununun taşıt alım vergisine ilişkin 1. maddesinde, vergiyi doğuran olayın, taşıtın çeşitli yollarla iktisabı olarak belirlendiği, Medeni Kanunun 687. maddesinde de menkul bir malın iktisabı için teslimin gerekli ve yeterli olduğunun hükme bağlandığı, olayda, verginin dayanağı olan vekâletnamenin kapsamına göre otomobilin vekil tarafından teslim alındığı ve bu belgenin bir vekâletnameden çok bir devir senedi niteliği taşıdığı, Borçlar Kanununun 18. maddesinde bir akdin şekil ve şartlarını tayinde iki tarafında gerek sehven, gerek akitteki gerçek amaçlarını gözlemek için kullandıkları kavramlara ve isimlere bakılmaksızın onların gerçek ve ortak amaçlarını aramak gerektiği açıklandığına göre, sözü geçen akdin vekâlet akdi olarak kabulünün mümkün bulunmadığı, yapılan soruşturmadan aracın ilk sahibi adına kayıtlı olduğunun anlaşıldığı bu durumda, vekâletname adı altında devir senedi düzenlediği halde taşıt alım vergisinin ödendiğini gösteren belge aramayan böylelikle verginin tahakkuk ve tahsilini de gerektiren noter adına salınan taşıt alım vergisi ve kesilen kusur cezasında kanuna aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle onayan Temyiz Komisyonu 5. Dairesinin 18/2/1976 gün ve 1975/3742 sayılı kararının; düzenlenen belgenin bir vekâletname olduğu, bu vekâletnamede vekâlet verenin vekile, arabayı satış yerine kadar götürme ve kullanma yetkisi verdiği, halbuki 1318 sayılı Kanunun 1. maddesinde hertürlü taşıt iktisabının vergi konusuna alındığı ortada bir taşıt iktisabının söz konusu olmaması sebebiyle salınan cezalı verginin dayanaktan yoksun olduğu ileri sürülerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Devir senedi niteliğindeki vekâlet akdi sebebiyle taşıt alım vergisi ödeme belgesi aramayan noter adına salınan vergi ve uygulanan cezada kanuna aykırılık bulunmadığından bahisle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Sabri Coşkun'un Düşüncesi : 1318 sayılı Finansman Kanununun 1. maddesinde taşıt alım vergisi yükümlülüğü için taşıtın mülkiyetinin bir kimseden diğerine geçmesi zorunluğu aranmamış olup mülkiyeti muhafaza kaydı ile devredilerek kullanma hakkının geçmesi yeterli görülmüştür.

Olayda davanın noterce düzenlenen noter senedinde, aracın birbaşkasına satışı yanında kullanma hakkının da devredildiği açık bulunduğuna ve trafik kurallarımıza göre bir aracın kullanılması için vekâletname gerekmediğine göre, kelimeler arkasına gizlenerek düzenlenen devir senedi niteliğindeki vekâletname sebebiyle taşıt alım vergisinin ödendiğine ilişkin belgeyi aramayan noter adına sorumlu sıfatı ile salınan vergide kanuna aykırılık bulunmaması nedeniyle davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü A. İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : Dava dosyasının incelenmesi sonucunda; ihtilafa konu vasıtanın esas sahibinin vekili için tanzim ettiği vekâletnamenin menkul mülkiyetin devrini gerektirir bir senet olmadığı dava dosyasının tetkikinden anlaşılmakla aksine müttehaz dava konusu kararın bozulmasının ve vergi sorumlusu olan davacı noter adına salınan verginin terkinine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince duruşma için belli edilen günde davacı vekili Av. . . . . ile davalı vergi dairesini temsilen Hazine Avukatı Nursel Özaktas'ın gelmiş bulunduğu anlaşılmakla Kanunsözcüsü Ali İhsan Ekmekçioğlu'nun huzuru ile açık duruşma yapıldı. Taraflara usulüne göre söz verilip iddia ve savunmaları dinlendikten, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan, taraflara son olarak ne diyecekleri sorulduktan ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği düşünüldü, ve 29/3/1977 gün ve 1152 sayılı kararımızla bu dosya ile birleştirilmesine karar verilen 1977/308 esas sayılı dosya birlikte incelendi :

1318 sayılı Finansman Kanununun 1. maddesinde, trafiğe kayıtlı olsun, olmasın taşıtların hertürlü yolla iktisabının taşıt alım vergisine tabi olduğu, 9. maddesinde trafik şube veya büro memurları ile noterlerin, kayıt ve tescil ve noter senedi işlemlerini yapmadan önce taşıt alım vergisinin ödendiğini gösterir belgeyi istemeye ve saklamaya mecbur oldukları 10. maddesinde de verginin ödenmesinden önce işlemi yapan memur ve noterlerin, verginin ödenmesinden mükellef ile müteselsilen sorumlu oldukları belirtilmiştir.

Olayda, davacı noter tarafından bir satış akdi senedi değil, vekalet akdine ilişkin bir senet düzenlenmiş olup açıkça bir devir işleminden söz edilmemesi sebebiyle işlem hukuki yoruma tabi tutulmak suretiyle ve sorumlu sıfatı ile salınan cezalı verginin onanmasında kanuna uyarlık görülmemiştir.

Bu sebeple davanın kabulü, ile dava konusu temyiz komisyonu kararının bozulmasına ve 1400 lira Avukatlık ücreti ile aşağıda dökümü yazılı yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 27/10/1977 tarihinde oy çokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

Uyuşmazlık, vekâletname adı altında noterce düzenlenen belgenin niteliğinin tesbitinden doğmuş olup sözü geçen belge her ne kadar vekâletname adı ile düzenlenmişsede, vekâlet veren tarafından vekile araç üzerinde sınırsız tasarruf hakkı tanıyan kapsamı ile bir devir senedi niteliği taşıdığı ve bu nedenle verginin ödendiğine ilişkin belge aranmadan belge düzenlenmesi sebebiyle işlemi yapan noter adına sorumlu sıfatı ile salınan vergi ve kesilen kusur cezasını onayan dava konusu Temyiz Komisyonu kararında yasalara aykırılık bulunmadığı ve davanın reddi gerekeceği görüşü ile çoğunluk kararına karşıyım.

VERASET VE İNTİKAL VERGİSİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onbirinci Daire

Esas No : 1975/341
Karar No : 1977/3772

Özeti : Emekli ikramiyesine hak kazanmış murisin ölümü nedeniyle varislerine kalan ikramiyenin veraset vergisi istisnasından yararlanması gerekir.
Murisin sağlığında hak edipte tahsil edilmemiş olduğu emekli maaş farkı dikkate alınarak mirasçıları adına veraset vergisi salınması yerindedir. Ancak ne miktarda ödendiği önceden belli olmayan söz konusu meblağ için kusur cezası uygulanmaması gerekir.

Davacı : Kartal Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Davanın Özeti : Emekli Sandığından emekli aylığı almakta iken 3/11/1970 tarihinde ölen Hüseyin Nihat Erce'nin hak edipte tahsil edemediği 1760,30 lira 1/9/1970 31/12/1970 aylık farkı ile 64.500 lira emekli ikramiyesinin mirasçılarına intikal etmiş olması nedeniyle beyan harici kalan bu matrah üzerinden mirasçılar adına salınan kusur cezalı veraset vergisini dosyanın incelenmesinden, ihtilafın müteveffa murisinden intikal eden 1760,30 lira maaş farkı ile 64.500 liralık emekli ikramiyesine inhisar ettiğinin anlaşıldığı, murisin sağlığında hak edipte tahsil edememiş olduğu 1760,30 lira maaş farkı nazara alınarak yapılan tarhiyatta bir kanunsuzluk bulunmadığı, biriken maaş farkının ne miktarda ödeneceği önceden bilinmediğinden kesin bir meblağın gösterilmesi de mümkün olamıyacağından 1760,30 lira üzerinden salınan kusur cezasının terkini gerekeceği, 64.500 liralık emekli ikramiyesine gelince, 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 4 - G maddesi hükmüne göre muayyen hizmet süresini doldurarak emekli olmadan ölen memur ve hizmetliye verilmesi gereken ve öldüğü için dul ve yetimlere verilen emeklilik ikramiyelerinin vergiden istisna edildiği, bu madde ile müstesna edilen, mükellefin sağlığında aldığı emekli ikramiyesinden intikal vergisi alınmayacağı hususu olmayıp, emekli ikramiyesine hak kazanmış muristen dul ve yetimlerine kalan ikramiyeden veraset vergisi alınmıyacağına ilişkin bulunduğu, olayda muris hak kazandığı emekli ikramiyesi tekaüt olması sebebiyle henüz tahsil etmeden vefat etmiş olduğundan, 7338 sayılı Kanunun 4 - G maddesindeki istisnanın varisleri olan dul ve yetimlerine uygulanması kanun, hak, adalet ve nesafet kaideleri icabı olduğu gerekçesiyle emekli ikramiyesi için salınan vergi ve cezayıda terkin etmek suretiyle tadilen onayan Temyiz Komisyonu 7. Dairesinin 13/4/1974 gün ve 1974/633 sayılı kararının; usul ve kanuna aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Mustafa Atilla'nın Düşüncesi : Temyiz Komisyonu kararı usul ve kanuna uygun bulunduğundan dayanağı olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü A. İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : Muristen kalan maaş ve ikramiyelere; dava konusu kararda yazılı gerekçelerle ceza uygulanmamasında, mükellefler istisnadan faydalandırılmasında bir isabetsizlik yoktur.

Davanın reddi gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

Dayandığı kanunî sebeplerle gerekçesi yukarıda açıklanmış bulunan komisyon kararı, aynı gerekçe ve sebeplerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, ileri sürülen iddialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından davanın reddine, 30/11/1977 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

Dava, Emekli Sandığından emekli aylığı almakta iken 3/11/1970 tarihinde ölen Hüseyin Nihat Erce'nin hak edipte tahsil edemediği 1.760 lira 1/9/1970 ilâ 31/12/1970 aylık farkı ile 64.500,— lira emekli ikramiyesinin mirasçılarına intikal etmiş olması nedeniyle beyan harici kalan bu matrah üzerinden mirasçılar adına salınan kusur cezalı vergiyi 7338 sayılı Kanunun 4-G maddesi uyarınca ikramiye ve kusur cezasına ilişkin kısımlarını terkin etmek suretiyle değiştirerek onayan Temyiz Komisyonu Kararının bozulması isteğine ilişkindir.

7338 sayılı Kanunun istisnalara ilişkin 4/G maddesinde, emekli sandıklarından dul ve yetimlere bağlanan aylıklarla bu aylıklar dışında verilen emekli ikramiyeleri ile hizmet müddetlerini doldurmamış bulunanların dul ve yetimlerince aylık yerine toptan yapılan ödemelerin veraset ve intikal vergisinden müstesna olduğu ve 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununun 6. maddesi ile bu kanuna 1425 sayılı Kanunla eklenen ek 6. maddenin değiştirilmesine ve ayrıca 2 ek ve 1 geçici madde eklenmesine dair 2013 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değişik ek maddede 6 ncı fıkrasında, emeklilik aylığı bağlanmadan ölen iştirakçiler için hesaplanarak ikramiyenin tamamının aylığa veya toptan ödemeye hak kazanan dul ve yetimlere 5434 sayılı Kanunun 68. maddesinde gösterilen hisseleriyle orantılı olarak ödeneceği ve yedinci fıkrasında da, sandıkça tahakkuk ettirilecek emeklilik ikramiyelerini almadan ölenlerin ikramiyelerinin kanunî mirasçılarına ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Bu hükümlere göre, emekli olduktan ve emekli ikramiyesine hak kazandıktan sonra emekli ikramiyesini almadan ölen bir kişinin kanunî mirasçılarına ödenen değil, emeklilik hakkını iktisap etmiş olan bir memurun ölümü halinde Emekli Sandığınca kendilerine dul ve yetim maaşı bağlanmış olanlar adına tahakkuk ettirilerek ödenen emekli ikramiyelerinin veraset ve intikal vergisinden muaf olması gerekir. Aksi halde, Emekli Sandığınca emekli kişinin adına tahakkuk ettirdiği ve bu suretle o kişinin ölmeden önce mamelekine giren emekli ikramiyesi alacağının mirasçılarına intikalinin vergiden istisna edilmesi gibi bir durum hasıl olur ki bu hal 7338 sayılı Kanunun yukarıda anılan hükmünün lafzına ve ruhuna aykırı olarak istisna hükmünün kapsamının

genişletilmesi sonucunu doğurur. Oysa ki, bir vergi yasasındaki istisna hükmünün, yasa koyucunun derpiş ettiği hallerin dışına taşırılmak suretiyle genişletilmesine olanak yoktur.

Nitekim dava konusu temyiz komisyonu kararında, 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 4/G maddesi hükmüne göre muayyen hizmet müddetini; ikmal ederek emekli olmadan ölen memur ve hizmetliye verilmesi gereken vefat ettiği için dul ve yetimlere verilen emeklilik ikramiyeleri vergiden istisna edilmiştir, denmek suretiyle anılan yasalar hükümleri aynı doğrultuda manalandırılmıştır. Ancak olayda murisin emekliye ayrıldıktan ve emekli ikramiyesi adına tahakkuk ettirildikten sonra ölmüş olduğu hususu gözönüne alındığı halde yanlış sonuca varılmıştır.

Bu nedenlerle dava konusu temyiz komisyonu kararının bu yönden bozulması gerekeceği görüşüyle çoğunluk kararına karşıyım.

YARGILAMA USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Onbirinci Daire

Esas No : 1977/1635
Karar No : 1977/3121

Özeti : 1580 sayılı Yasanın 97 nci maddesinin 2 nci fıkrası gereğince; belediye başkanı veya encümen üyeleri ile, belediye meclisi arasında ihtilaf çıktığında, belediye başkanının valiye müracaatla, il idare heyetinin mütalaası alındıktan sonra, Danıştay'a başvurulabileceğinin hükme bağlanmış olması nedeniyle, belediye başkanının, belediye meclisi kararına karşı doğrudan Danıştay'da dava açma ehliyeti olmadığı Hk.

Davacı : Palu Belediye Başkanlığı adına Belediye Başkanı Giyasettin Özsoy

Davalılar : 1 — Fikri Başgören
2 — Celal Evranus
3 — Fahrettin Canpolat
4 — Şerafettin Yaşar
5 — Ahmet Bademci
6 — İbrahim Çimenyer
7 — Sadullah Dağ
8 — Aydın Demirtaş
9 — Erdoğan Öztürk
10 — İsmail Okuyucu

Davanın Özeti : Palu Belediye Meclisinin 21/2/1977 gün ve 29 sayılı kararının bütçe encümeni üyeleri için 4.500 lira huzur hakkı verilmesine ilişkin kısmının iptali isteğinden ibarettir.

İlk İnceleme ile Görevli Raportör Tansel Çölaşan'ın Düşüncesi : Dava belediye reisi ile belediye meclisi arasında çıkan bir ihtilafın çözümüne ilişkin olduğundan, belediye başkanının il idare heyetince bir karar verilmek üzere valiliğe başvurması gerekirken, merci atlamak suretiyle Danıştaya verdiği dava dilekçesinin 521 sayılı Danıştay Yasasının 5. maddesinin (c) bendi gereğince il idare kuruluna tevdi edilmek üzere Erzincan Valiliğine tevdii gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

521 sayılı Danıştay Kanununun 74. maddesi uyarınca, ilk inceleme ile görevli yardımcının düzenlediği rapor ve dava dosyası incelendi :

Dava, Palu Belediye Meclisinin 21/2/1977 gün ve 29 sayılı kararının bütçe encümeni üyelerine huzur hakkı verilmesine ilişkin kısmının iptali isteğine ilişkin bulunmaktadır.

1580 sayılı Belediye Kanununun 97. maddesinin 2. fıkrasında; belediye reisi veya belediye encümeni ile belediye meclisi arasında ihtilâf vukuunda belediye reisinin valiye müracaatı üzerine, kaza belediyeleri için vilâyet idare heyetince, vilâyet merkezi belediyesi için vilâyet idare heyetinin mütalaası alındıktan sonra Şûrayı Devlet tarafından verilen kararın kati olduğu hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 521 sayılı Danıştay Kanununun 30. maddesinin (A) bendinde de, idarî işlemler hakkında, kanuna aykırı olduklarından bahisle iptalleri için, menfaatleri ihlâl edilenler tarafından dava açılabileceği hükme bağlanmıştır.

Olayda ise, Palu İlçesi Belediye Başkanı ile belediye meclisi arasında çıkan bir ihtilâfın söz konusu olması sebebiyle, belediye başkanı Giyasettin Özsoy'un belediye başkanlığını temsilen belediye meclisinin 21/2/1977 gün ve 29 sayılı kararının bir kısmının iptali için doğrudan Danıştay'da dava açma ehliyeti bulunmadığı ancak, 1580 sayılı Yasanın yukarıda bahsi geçen 97. maddesinin 2. fıkrası hükmü gereğince, vilâyet idare heyetince bir karar verilmek üzere valiliğe başvurması gerekirken bu hususa riayet etmeksizin doğrudan Danıştay'da açmış olduğu davanın ehliyet yönünden reddine 8/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onbirinci Daire
Esas No : 1975/544
Karar No : 1977/3853

Özeti : İl daimî encümeni seçimlerinde asil veya yedek üyelik için aday olduğunu iddia etmeyen davacı il genel meclisi üyesinin, seçimlerde güncel ve geçerli bir menfaatı bulunmadığından, seçimlerin usulsüzlüğünden bahisle açtığı davanın ehliyet yönünden reddi gerekir.

Davacı : Şerafettin Gökalp
Davalı : Bursa Valiliği

Davanın Özeti : İl Genel Meclisinin, daimî encümene asil üyelerin seçilmesine ilişkin 9/12/1974 tarihli kararı ile yedek üyelerin seçilmesine ilişkin 2/5/1975 tarihli kararının; asil ve yedek üyelerin aynı toplantıda seçilmesi gerektiği, ayrı ayrı toplantılarda seçilmesinin «İdareyi Umumiyeyi Vilâyat Kanunu Muvakkatı»nın 137 nci maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Sabri Coşkun'un Düşüncesi : Dava konusu edilen il genel meclisi kararlarına davacı tarafından yapılan itiraz üzerine İçişleri Bakanlığının önerisine uyularak 6/3/1975 tarihinde yapılan olağanüstü toplantıda yeniden bir karar verildiği ve seçimlerin yenilenmesine gerek bulunmadığının karar altına alındığı dosyanın incelenmesinden anlaşılmıştır.

Davacı, kesin ve yürütülmesi zorunlu ve önceki kararlardan sonra verilen bu kararı dava konusu etmediği gibi, encümen üyesi seçimini yapmaya yetkili il genel meclisinin asil ve yedek üye seçimlerini iki toplantıda sonuçlandırmasını engelleyici bir hüküm bulunmayıp sonuç itibariyle seçimler yetkili organınca yapılarak tamamlanmış bulunduğundan dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü A. İhsan Ekmekçioğlu'nun Düşüncesi : İtiraz, esasında seçimin kendisine ve usulsüzlüğünedir. O halde;

İçişleri Bakanlığı asil ve yedek üye seçimlerinin birlikte yeniden seçilmesini istemelerine rağmen aksine ittihaz edilen kararda isabet yoktur.

Davanın kabulü gerekir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü :

521 sayılı Danıştay Kanununun 40. maddesinin (A) bendinde, iptal davalarının, menfaati ihlâl edilenler tarafından açılabileceği belirtilmiş olup, dava ve işlem tarihinden davacının güncel ve geçerli bir menfaatinin bulunması gereklidir.

Olayda, davacının asil veya yedek üyeliklere aday olduğu ve seçimlerin yapılış biçimi sebebiyle kendisinin üye seçilemediği iddia edilmediğine göre bir menfaatinin ihlâl edilmesi sözkonusu olmadığından davanın 521 sayılı Danıştay Kanununun 74. maddesnin 1740 sayılı Kanunla eklenen son fıkrası ve 75. maddesinin (A) bendi uyarınca ehliyet yönünden reddine 12/12/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onbirinci Daire
Esas No : 1976/130
Karar No : 1977/3794

Özeti : Davacılar, dilekçe red kararına konu olan dilekçelerindeki istekleriyle sınırlı olup, yenileme dilekçesindeki eski dilekçede yer almayan istekleri yeni bir dava niteliği taşıdığından, süre hesabının ilk dava dilekçesinin verildiği tarih esas alınarak değil yenileme dilekçesinin verildiği tarih esas alınarak yapılması gerekir.

Davacı : Muammer Şirin

Davalı : Seydişehir Belediye Başkanlığı

Davanın özeti : Seydişehir Belediye Meclisinin 29/4/1975 gün ve 19 sayılı kararına 1580 sayılı Kanunun 73. maddesi gereğince yaptığı itirazı, belediye meclisinin imar planı değişikliğine ilişkin kararının İmar ve İskân Bakanlığının onayından sonra kesinlik kazanabileceği ve bu onaydan önce kesin bir karar niteliğinde bulunmadığından itiraz hakkında karar verilmesine yer olmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin Konya İl İdare Kurulunun 30/6/1975 gün ve 147 sayılı kararı ile Seydişehir Belediye Meclisinin 29/4/1975 gün ve 19 sayılı kararının kanunlara aykırı olduğu, meclisin düşüncesi istenilen bir konuda güven oylaması yapıldığı ileri sürülerek iptali isteğinden ibarettir.

Savunmanın özeti : İsteğin açık olmadığı gibi kararlarda kanuna aykırılık bulunmadığından bahisle davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Sabri Coşkun'un Düşüncesi : Davacı yenileme dilekçesinde, belediye meclisi ve il idare kurulu kararlarını birlikte dava konusu etmiş olup, 1580 sayılı Yasanın 73. maddesine göre ancak kesin kararlara itiraz edebilmesi mümkün bulunduğundan onay sonunda kesinleşmesi açık olan imarla ilgili belediye meclisi kararının esastan incelenmeyerek itirazının reddine ilişkin il idare kurulu kararında mevzuata aykırılık bulunmadığı gibi, 29/4/1975 tarihli meclis kararına karşı 521 sayılı Yasanın 67. maddesi ile belirli 90 günlük süre geçirildikten sonra 9/1/1976 tarihinde dava açıldığı anlaşıldığından davanın il idare kurulu kararına ilişkin kısmının esastan belediye meclisi kararına ilişkin kısmının ise süreden reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Nihat Asyalı'nın Düşüncesi : Dava konusu uyuşmazlık; belediye meclisi üyesi olan davacı tarafından meclis kararına karşı il idare kuruluna yapılan itirazın bu meclis kararının, imar planı değişikliğine ilişkin olduğu ve İmar Bakanlığınca onanmamış bulunduğu cihetle kesinleşmediği gerekçesiyle reddedilmesinden doğmuş bulunmaktadır.

Dosya içindeki belgelerin incelenmesi sonucunda; davacının sözü geçen belediye meclisi kararındaki imar planı değişikliği ile ilgili bölümlere değil, bazı hususlarda meclisin mütalâasının alınması önerilerine ilişkin olarak verilen karar bölümünde itiraz ettiği, kararın bu bölümünde meclis tarafından mütalâa bildirilmesi için kaymakamlıkça havale edilen 7/4/1975 günlü dilekçe üzerine, mütalâa yerine başkanın önerisi uyarınca güven oylamasına gidildiği anlaşılmaktadır.

Bu durum karşısında; ittihaz olunan belediye meclisi kararının bu bölümü, imar planı değişikliği ile ilgili bulunmadığı ve dolayısıyla kesin ve yürütülmesi zorunlu bir karar niteliğinde olduğu cihetle, itirazın, 1580 sayılı Kanunun 75. maddesine göre ve itiraz dilekçesindeki diğer iddialar incelenmek suretiyle bir karara bağlanması gerektiğinden dava konusu il idare kurulu kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince gereği düşünüldü:

Dava, belediye meclisi kararı ile bu karara yapılan itiraz üzerine il idare kurulunca verilen kararların iptali isteğine ilişkin bulunmaktadır.

1580 sayılı Belediye Kanununun 73. maddesinde, 70. maddede sayılan kararlar dışındaki (kesin) belediye meclisi kararlarına karşı usulen ilân tarihinden itibaren 10 gün içinde belediye başkanı ve ilgililer tarafından il idare kuruluna itiraz olunabileceği, 521 sayılı Kanunun 75. maddesinin (B) bendinde de, dilekçelerin 63. ve 65. maddelere uygun olmaması halinde, eksikleri tamamlanarak 30 gün içinde yeniden dava açılmak üzere dilekçelerin reddedileceği belirtilmiş olup, dava dilekçesi reddedilenler yeniden dava açmaları halinde ilk dava dilekçelerindeki istekleri ile bağlıdır ve bunun dışında yeni bir istekte bulunmalarına yasal olanak yoktur.

Bu nedenle yeni istek dilekçe red kararı ile istenebilmesi mümkün olmayan yeni bir dava niteliğindedir.

Olayda, belediye meclisi kararı, imar konusuna ilişkin olup, tasdik edilmemiş olması nedeniyle kesin bir karar niteliğinde bulunmadığı davacı ile ilgisinin olmadığı ve davacının 5/5/1975 tarihli dilekçesi ile kararın tümüne itirazda bulunduğu anlaşıldığından, kesin olmayan karara karşı yapılan itirazın reddine ilişkin dava konusu il idare kurulu kararında yasalara aykırılık yoktur.

Bu nedenle davanın bu hususa ilişkin kısmının reddine;

Davanın, belediye meclisi kararına ilişkin kısmına gelince, davacı Dairemizin 1975/2400 esas numarasına kayden açılan dava dosyasındaki 18/8/1975 tarihli dava dilekçesinde yalnız il idare kurulu kararını dava konusu etmiş ve bu dilekçenin 63. maddeye uygun olmaması sebebiyle reddi üzerine verdiği 9/1/1976 tarihli yenileme dilekçesinde ise il idare kurulu kararı ile birlikte belediye meclisi kararını da dava konusu etmiştir.

Bu duruma göre, belediye meclisi kararı yönünden ortada dilekçe red kararı ile bağlantısı olmayan yeni bir dava bulunduğundan sürenin hesabında yenileme dilekçesinin Danıştay'a veriliş tarihinin esas alınması zorunluğu olup, 5/5/1975 tarihinde il idare kuruluna itiraz edilen 29/4/1975 tarihli belediye meclisi kararına 5/5/1975 tarihinden itibaren 521 sayılı Kanunun 67. maddesinde belirli 90 günlük süre geçirildikten sonra 9/1/1976 tarihinde yenileme dilekçesi ile dava açıldığının anlaşılması sebebi ile davanın bu hususa ilişkin kısmının da süre yönünden reddine 5/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

ONİKİNCİ DAİRE KARARLARI

A V C I L I K

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1976/305
Karar No : 1977/2744

Özeti : Sülün türünün korunması amacıyla, bu türün bulunduğu alanda diğer her türlü avlanmanın da yasaklanmasında 3167 sayılı Yasaya aykırılık söz konusu olamıyacağı Hk.

Davacı : Samsun İli ve Mülhakatı Avcı Kulüpleri Federasyonu Hükmi Şahsiyeti adına Genel Başkan Kâzım Onat

Davalı : Orman Bakanlığı

Davanın Özeti : Bafra İlçesi dahilindeki Müstecep, Boğazkaya, Çalköy ve Erenköy dahil denize kadar olan sahada bulunan ormanlarda her türlü avlanmanın bir yıl süre ile yasaklanmasına ilişkin Orman Bakanlığının 6/11/1975 günlü 6101-21/999 sayılı işleminin; işlemin ilk paragrafında sülün neslinin korunmasından bahsedildiği halde, sonraki paragraflarda her türlü avlanmanın yasaklandığı belirtildiğinden işlemde çelişki olduğu, oysa 3167 sayılı Yasanın 5 inci maddesine göre; belli zamanlarda avlanılan hayvanlardan soyu azalanların tür olarak bir veya birkaçının avlanmasının yasaklanabileceği, tümüyle bir avlanma yasağı konmasının Bakanlık yetkisi dahilinde bulunmadığı, esasen Merkez Av Komisyonu kararında her türlü avlanmanın yasaklandığının kararlaştırılmayıp, sülün avının yasaklandığı ileri sürülerek yasaklamanın yasal dayanağı olmadığından bahisle iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Sülün neslinin korunması amacıyla belli sahada 3167 sayılı Yasanın verdiği yetkiye dayanılarak bir yıl süreyle avlanma yasağı getirildiği, av mevsiminin 1/3/1976 da sona ermesiyle iptal kararı verilmesini gerektirir bir neden kalmadığı, dava konusu kararın da mevzuata uygun olup davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : Dava konusu işlemin, 3167 sayılı Yasanın 5 inci maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak tesis olunduğu anlaşıldığından ve davacı iddiaları anılan işlemin iptalini sağlar nitelikte bulunmadığından dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Nihat Özelçi'nin Düşüncesi : Dava, Bafra İlçesi dahilindeki bazı köyleri denize kadar içine alan alanda her türlü avlanmayı bir yıl süre ile yasaklayan 6/11/1975 gün ve 6101-2.1/999 sayılı Orman Bakanlığı işleminin iptali dileğiyle açılmış bulunmaktadır.

İptali istenilen kararın sona ermiş olması davanın görülüp çözümlenmesine engel teşkil etmeyeceğinden Bakanlığın bu yoldaki görüşü yerinde görülmeyerek işin esasına geçildiğinde;

3167 sayılı Kara Avcılığı Yasasının 5. maddesi ile her ne kadar, avlanma yasakları için bazı kısıtlamalar getirilmiş ve Bakanlığın iptal konusu işlemi ile de sülün neslinin korunması amacına özellikle yönelinmiş ve dolayısıyle, geniş kapsamlı bir av yasağı sözkonusu kısıtlama ve amaca ters düşen bir yasak görünümü kazanmış ise de gerçekte bu yasak, yine kısıtlama doğrultusunda ve sülün neslinin sadece tüketilmesini önlemeyi değil, tükenme tehlikesiyle karşı karşıya bulunan bir türün avlaklarda korkusuz yaşamlarını sürdürerek üretilmesi amacına da yönelik bulunduğundan amaca ve yasa kısıtlamasına ters düşen bir işlem sözkonusu değildir.

Belirtilen nedenlerle, yasal işlem karşısında, hukukî dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava; Bafra İlçesi hudutları içinde Müstecep, Çalköy, Boğazkaya ve Erenköy dahil denize kadar olan alanda sülün neslinin korunması amacıyla her türlü avlanmanın bir yıl süre ile yasaklanmasına ilişkin 6/11/1975 günlü 6101-2.1/999 sayılı Orman Bakanlığı işleminin iptali istemiyle açılmış olup, uyuşmazlık; anılan Bakanlığın 3167 sayılı Yasaya göre böyle bir yetkisinin bulunup bulunmadığı noktasına ilişkindir.

3167 sayılı Kara Avcılığı Kanununun 5 inci maddesi; «Belli edilen zamanlarda avlanılan hayvanlardan soyu azalanların avlanmasını, av komisyonlarının teklifi üzerine veya resen Ziraat Bakanlığı mahallî olarak yasak edebilir» hükmünü taşımaktadır. Bu madde ile bakanlığa sadece soyu azalan av hayvanlarının avlanmasını yasaklama yetkisi tanınmakta ise de; anılan yetkinin sadece bu hayvanların avının yasaklanmasını değil, soyu azalmış olan bu tür hayvanların çoğalması ve türemesi için icap eden tedbirleri almayı da içerdiğini kabûl etmek gerekir. Bu nedenle sahalar için alınan av yasağı kararlarında mevcut bütün av hayvanı türlerinin avının bu amaçla yakalanabilmesi, anılan yetki kapsamına girdiğinden, yerindedir. Aksi halde sülün neslinin korunması amacıyla bu türün avının yasaklandığı sahada diğer bazı türlerin avının serbest bırakılması, av faaliyeti devam edecek bu sahada korunmak istenen sülün türünün zarar görmesine neden olur ve bu durum 3167 sayılı Yasanın sevk amacına aykırı düşer.

Bu nedenlerle sülün türünün korunması amacıyla bu türün bulunduğu sahada her türlü avlanmanın yasaklanmasına ilişkin dava konusu işlem 3167 sayılı Yasanın verdiği yetkiye dayanılarak tesis olunduğundan ve işlem mevzuata uygun olup işlemin iptalini gerektiren haklı bir neden de bulunmadığından dayanaktan yoksun olan davanın reddine, ilâm harcı peşin olarak alındığından yeniden alınmamasına, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, işlem dosyasının yerine gönderilmesine 13/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

BELEDİYE İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1975/431
Karar No : 1977/2989

Özeti : Davacı belediye tarafından işletilmekte olan elektrik dağıtım şebekesinin borçlarının ödenmemesi nedeniyle tesislerin TEK.'e devri konusundaki işlemin dayandığı yasa maddesi Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden, yasal dayanağı kalmayan işlemin iptali Hk.

Davacı : Ankara Belediye Başkanlığı EGO. İşletmesi Genel Müdürlüğü

Vekilleri : Av. Abdurrahman Altuğ

Davalı : Enerji ve Tabiî Kaynaklar Bakanlığı

Müdahil : TEK. Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Erol Özdemir

Davanın Özeti : TEK. Genel Müdürlüğüne elektrik enerjisi borçlarının ödenmediğinden bahisle dağıtım şebekelerinin TEK Genel Müdürlüğüne devri yolundaki işlemin, dayanağı olan yasa hükmünün Anayasaya aykırı olduğu, maddenin çok sert yorumlandığı, tarifelerin geç onanması nedeni ile borçların biriktiği bunda kendilerinin kusuru bulunmadığı ileri sürülerek iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının yapılan sözleşmeye uymadığı, hiçbir borcunu ödemediği, Ankara tarifesinin diğer kentlere oranla daha yüksek olduğu, bu nedenle borcun ödenmesi gerektiği, tarife onanmasında gecikme olmadığı, işlemin yasal bulunduğu ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör Tülay Tuğcu'nun Düşüncesi : Dava konusu edilen işlemin dayanağı bulunan 1312 sayılı Yasanın 28 inci maddesinin ikinci fıkrası Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmiş bulunduğundan, dayanağı kalmayan dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ahmet Kocabıyıkoğlu'nun Düşüncesi : Davacı idarenin Anayasaya aykırılık iddiası varid görülmemiştir. Davacı belediyeye bağlı EGO idaresinin, borcunu ödemediğinden bahisle elektrik satış hakkının kaldırılacağı yolundaki 23/1/1975 gün ve 2789 sayılı Bakanlık işleminin iptali talebiyle dava açılmıştır.

1312 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin (b) bendi, hernekadar, davalı idareye, borcunu ödemiyen dağıtım tesislerine sahip belediye, köy ve diğer amme hükmî şahıslarının elektrik satış haklarını kaldırma ve tesisleri TEK'e devrettirme yetkisi vermiş ise de, dava ve işlem dosyasında mevcut belgelerin tetkikinden, davacı Ankara

Belediyesi EGO İşletmesinin TEK'e olan 404.630.061,93 TL. elektirk borcunun 161.856.318,72 lirasının 1902 sayılı Yasanın 3 üncü maddesi gereğince 31/12/1973 tarihi itibariyle konsolide edilerek Hazinece devralındığı, tahkim dışı bırakılan bakiye borcu da davacı işletmenin TEK'e ödemeye hazır bulunduğu anlaşıldığından, malî sıkıntı içinde bulunan davacı işletme ve belediyeye tanınacak makul bir süre içinde borcunu ödemediği takdirde hakkında 1312 sayılı Yasanın 28/b maddesine göre işlem yapılacağı konusunda herhangi bir tebligat ve ikaz yapılmaksızın alınan satış hakkının kaldırılması ve devir kararında sebep ve maksat yönünden sözü geçen yasa hükümlerine ve TEK'e borçlu birçok büyük kent belediyesi mevcut olup bunlar hakkında sözü geçen maddeye göre işlem yapılmaz iken, davacı işletme ve belediye hakkında işlem yapılmış olması itibariyle de eşitlik ilkelerine uyarlık görülmemiştir.

Davanın kabulü ve tesis edilen işlemin belirtilen nedenlerle iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için belirlenen 15 Kasım 1975 günü yapılan tebligat üzerine davacı idareler vekilleri Av. İlker Erseven Av. Gökhan Temizcan'ın idare temsilcisinin ve davalı yanında müdahil idare vekili Av. Erol Özdemir'in geldikleri, Kanunsözcüsünün hazır olduğu görülmekle açık olarak duruşmaya başlandı. Tarafların iddia ve savunmaları dinlenip kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve tarafların başkaca bir sözü olmadığı anlaşıldıktan sonra duruşmaya son verildi. Dosya içindeki bütün belge ve bilgiler incelenerek işin gereği görüşüldü :

Dava, davacılar tarafından işletilmekte olan elektrik dağıtım şebekesinin borçlarının ödenmemesi nedeniyle, 1312 sayılı Yasanın 28 inci maddesinin (b) bendi hükümleri uygulanarak tesislerin TEK'e devri konusundaki işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Dairemizin 15/11/1976 günlü ara kararı ile davacıların Anayasaya aykırılık iddiaları ciddi görülüp maddenin Anayasa Mahkemesine sevkine karar verilmiştir.

Konuyu inceleyen Anayasa Mahkemesi, dava konusu işlemin yasal dayanağı bulunan 1312 sayılı Yasanın 28 inci maddesinde yer alan «Bu şartlara uymayan kuruluşların satış hakları Bakanlığın kararı ile kaldırılır ve tesisleri rayiç değer üzerinden TEK'e devredilir» hükmünü 10/5/1977 gün ve E. 76/57 K. 77/71 sayılı kararı ile Anayasaya aykırı bularak iptaline karar vermiştir.

Bu durumda dava konusu işlemin yasal dayanağı ortadan kalktığından davacı idarelere ait elektrik dağıtım tesislerinin TEK'e devri konusundaki işlemin iptaline, 60 lira ilâm harcı peşin alındığından alınmamasına, aşağıda dökümü gösterilen 163'75 lira yargılama gideri ile 1400 lira avukatlık ücretinin davalı idarelerden alınarak davacılara verilmesine 30/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

ÇİFTÇİLERLE İLGİLİ İŞLER

T. C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire

Esas No : 1976/188
Karar No : 1977/2616

Özeti : 4081 sayılı Yasanın 4 üncü maddesinde belirtilen ve çiftçi malları koruma meclisi üyelerini seçmekle görevli kurulun kararlarını Belediye Meclisi kararları saymanın mümkün olmadığı Hk.

Davacı : Boğazlıyan Belediyesine izafeten Belediye Başkanı Ali İhsan Kadıoğlu

Davalı : Yozgat Valiliği

Davanın Özeti : Çiftçi Malları Koruma Meclisi seçiminin usulsüz yapıldığından bahisle buna ilişkin Belediye Meclisi kararını iptâl eden Yozgat İl İdare Kurulunun 15/2/1974 günü 974/24 sayılı kararının; Belediye meclisince itiraz edilen mukarrerattan 1580 sayılı Kanunun 71 ve 92 nci maddelerinde yazılı olan hususattan gayri mevadda muteallik olan Belediye Meclisinin 28/12/1973 günlü 3 sayılı kararının itirazı reis veya alâkadarlar tarafından yapılmadığı gibi aynı yasanın 74 üncü maddesine göre Valinin de talebi olmadığından kanuna aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın **Özeti :** Savunma verilmemiştir.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : Dava Çiftçi Malları Koruma Meclisi seçimine ilişkin kararın bozulmasına dair Yozgat İl İdare Kurulu Kararının iptali istemiyle açılmış olup, 5442 sayılı Yasada İl İdare Kurullarının bu kabil kararlara bakacaklarına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu nedenle yetkisi olmadığı halde anılan karara karşı yapılan başvurmayı inceleyen İl İdare Kurulunun aldığı kararın, yetkisizlik yönünden bozulması gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Muhittin Tancı'nın Düşüncesi : 4081 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi ile Koruma Meclisi Üyelerinin seçilmesi görevi, ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odaları bulunan yerlerde, bunların da iştirakiyle toplanan Belediye Meclisine bırakılmıştır.

Bu yolla teşkil edilen heyet, 1580 sayılı Kanunda sözü edilen, belediye meclisi olmadığından, kararlarının da, belediye meclisi kararı sayılmasına ve haklarında 71, 73 ve 74 üncü maddelerin uygulanmasına imkân yoktur.

Bu kararların, İl İdare Kurullarında incelenmesi yolunda 5442 sayılı Kanunda da bir hüküm bulunmaması sebebiyle, Çiftçi Malları Koruma meclisi seçimine ilişkin meclis kararını iptâl eden dava konusu İl İdare Kurulu kararının yetkisizlik sebebiyle iptâli gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince gereği görüşüldü :

Dava; Çiftçi malları Koruma Meclisi seçiminin usulüne uygun olarak yapılmadığından bahisle bu konuya ilişkin belediye meclisi kararını iptâl eden Yozgat İl İdare Kurulunun 15/2/1974 günlü 1974/24 sayılı kararının bozulması istemiyle açılmıştır. Uyuşmazlık İl İdare Kurulunun; itiraza yetkisi olmayanların itirazları üzerine ve 1580 sayılı Yasanın 71 ve 72 nci maddesinde yazılı hususlardan başka bir hususa ilişkin olan belediye meclisi kararlarını inceleme yetkisi bulunup bulunmadığına ilişkindir.

Çiftçi Malları Koruma Meclisi üyelerinin seçimi görevi; 4081 sayılı Yasanın 4 üncü maddesine göre; ticaret ve sanayi odaları ile ziraat odaları bulunan yerlerde bunlardan ve belediye meclisinden oluşan kurula bırakılmıştır. Bu seçimi yapmakla görevli kurul, bünyesinde Ticaret ve Sanayi Odası ve Ziraat Odası temsilcisi bulundurduğu için, yaptığı işlemlerin salt Belediye meclisi işlemi ve aldığı kararları da belediye meclisi kararı saymaya olanak yoktur. Davaya konu olayda da Boğazlıyan Belediye Meclisi üyeleri ile Ticaret ve Sanayi ve Ziraat Odası temsilcilerinden bazılarının bulunduğu kurulla yapılan seçim ve buna ilişkin karar salt Boğazlayan Belediye Meclisince alınmış bir karar değildir. Bu nedenle, bu karar hakkında 1580 sayılı Yasanın 71, 73 ve 74 üncü maddeleri uygulanamayacağı gibi, bu karara karşı belediye meclisi üyelerinin, kararla doğrudan ilgileri bulunmadığından itiraz olanakları yoktur.

Öte yandan bu kararların il idare kurulunca inceleneceği yolunda 5442 sayılı Kanunda herhangi bir hüküm yer almamıştır. Şu hale göre anılan kararları ne idari, ne de yargısal olarak incelemeye il idare kurullarının yetkileri bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; Çiftçi Malları Koruma Meclisi seçimine ilişkin 28/12/1973 günlü 1973/3 sayılı kararı iptâl eden dava konusu Yozgat İl İdare Kurulunun 15/2/1974 günlü 1974/24 sayılı kararının yetkisizlik nedeniyle iptaline, ilâm harcı peşin olarak alındığından yeniden alınmamasına, istenmediğinden yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 1/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DIŞ TİCARET VE TÜRK PARASININ KIYMETİNİ KORUMA

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1975/248
Karar No : 1977/2209

Özeti : 6224 sayılı Yasadan yararlanma olanağı kalmayan bir sermaye kendiliğinden Türk Parasının Kıymetini Koruma Mevzuatına göre getirilen bir sermaye sayılamıyacağından ve böyle bir sermayenin Türkiye'de kalması konusunda ilgili kuruluşların mevzuatta öngörülen biçimde yaptıkları değerlendirmede olumlu sonuca ulaşılamadığı anlaşıldığından, Türkiye'de kalamıyacağı Hk.

Davacılar : 1 — CPC International Inc. Cern Preducts Company
2 — CPC Europe (Group) Ltd.
3 — Feed Products Ltd.
4 — Cyklus G. m. b. H.

Vekili : Av. Emili Franko
Av. Sait Köksal

Müdahil (Davacı yanında) : Besin ve Mısır Sanayii A. Ş.

Vekili : Av. Muzaffer Kutman

Müdahil (Davacı yanında) : Transtürk Ticaret A. Ş.

Davalı : Maliye Bakanlığı

Müdahil (Davalı yanında) : 1 — Nişkez Sanayi ve Ticaret T. A. Ş.
2 — Vaniköy Hayrettin Süleymangil Komandit Şti.
3 — Zafer Nişasta Fab. Kom. Şirketi
4 — Çorlu Uncular Gıda Maddeleri Tic. ve San. Ltd. Şirketi

Vekilleri : Av. Ekrem Amaç, Av. Feyzi Amaç

Davanın özeti : Davacı şirketlerin Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu hükümlerinden yararlanmak üzere getirdikleri sermayenin bu kanundan yararlanılmasına olanak olmaması nedeni ile ilgili Bakanlar Kurulu Kararının Danıştay Dava Daireleri Kurulunca iptal edilmesi üzerine aynı sermayenin Türk Parasının Kıymetini Koruma Kanunu hükümlerine göre Türkiye'de kalması istemini red eden Maliye Bakanlığının

8/8/1974 tarih ve Hazmiit ÖYBS 593585 162 - 2, 38035 sayılı işleminin; Maliye Bakanlığının, Bakanlar Kurulu Kararı yerine geçecek bir işlem yapamıyacağı, 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanılması işleminin iptal edilmesine ilişkin karar ortaklık hisse senetlerinin tasfiyesi anlamına gelmediği, 5224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmak olanağı kalmayınca kâr transferinin söz konusu olmıyacağı ve fakat Türk Parasının Kıymetini Koruma Yasası hükümlerine göre, işlem yapılabileceği, hisse senetleri üzerinde mülkiyet hakkının doğduğu, kurulmuş olan tesisin bu şekilde tasfiye edilmesi zorunluğu ortaya çıkarsa bir çok kimsenin işsiz kalacağı, 6224 sayılı Yasa hükümlerinden yararlanamayan sermayenin Türk Parası Kıymetini Koruma Yasası hükümleri içersinde yurda getirilmiş bir sermaye gibi işlem görmesi gerektiği savları ile iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : a) Usul Yönünden : Dava süresinde açılmadığından davanın süre yönünden,

b) Esas Yönünden : Maliye Bakanlığının 17 sayılı karar hükümlerine göre işlem yaptığı, dolayısıyla Bakanlar Kurulu Kararının iptali ile meydana gelen boşluğun Maliye Bakanlığı tarafından doldurulup doldurulmıyacağının dava ile ilgisi olmadığı, 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmıyan sermayenin otomatik olarak 17 sayılı karardan yararlanmasının söz konusu olamıyacağı, 17 sayılı Karara göre yabancı sermayenin yurda gelmesinin Bakanlığın takdir yetkisine bağlı olduğu, değişen ekonomik koşullara göre yargı organlarından değişik kararlar çıkabileceği cihetle yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerektiği yolundadır.

Raportör Öcal Beningtan'ın Düşüncesi : 6224 sayılı Yasa hükümlerinden yararlanmasına olanak bulunmadığı, mahkeme kararı ile ortaya çıkan yabancı sermayenin Türk Parası Kıymetini Koruma Kanunu çerçevesinde çıkarılan kararlardan otomatik olarak yararlanması söz konusu olamıyacağından ve bu kanun hükümleri uyarınca da yurda girmesinde yarar görülmeyen yabancı sermayenin tasfiyesi için tesis edilen dava konusu işlemde mevzuata aykırılık görülmediğinden yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerektiği düşünüldü.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Davacıların 6224 sayılı Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunundan yararlanmaları hakkındaki 6/9628 sayılı Bakanlar Kurulu kararının Danıştayca iptal edilmesinden sonra Türkiye'de Türk Parası Kıymetini Koruma mevzuatı çerçevesinde faaliyete devam etmelerinde yarar görülmediği nedeniyle yabancı ortak hisselerinin bir ay içinde satışı ile bedellerinin Merkez Bankasında bloke ettirilmesine dair Maliye Bakanlığınca ittihaz edilen 8/8/1974 gün ve Hazmiit ÖYBS 593585/62-2, 38035 sayılı işlemin iptali talep edilmektedir.

Dava konusu işlemin tebliğ tarihi ile bu işleme yapılan itirazın, üç ay içinde cevap verilmemek suretiyle reddi tarihlerine nazaran süre aşımı def'i varit bulunmamaktadır.

Davacılardan Corun Products Co. nun 6224 sayılı Kanundan yararlandırılması konusunda 6/9628 sayılı kararname ısdar edilmiş, buna dayanarak şirket 1.612.000 döviz getirip önceki adı Yarımca Nişasta ve Glikoz Fabrikaları A. Ş. olan Memis A. Ş. nin % 60 hissesini satın almış, bu hisselerden bir kısmını da diğer davacı üç yabancı şirkete devretmiştir.

Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunundan yararlanmaya imkân veren 6/9628 sayılı kararname Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 1973/152 sayılı kararıyla iptal edilmiş ve bu kararda; yatırıma değil de hisse senedi almaya müsaade etmenin 6224

sayılı Kanuna aykırı olduğu, yabancı sermayenin tüketim mallarında ve hafif sanayi alanında teşvik edilmemesi gerektiği, yerli imalâtın yurt ihtiyacını karşıladığı, bilinmiyen üstün bir teknolojinin getirilmediği, iç piyasaya dönük bir faaliyet olduğu, kâr transferi garantisinin döviz kaynaklarını olumsuz yönde etkiliyeceği ve sonuç olarak yurda faydalı olmadığı belirtilmiştir.

Davacı, 6224 sayılı Kanundan yararlanma imkânı kalmadığı hallerde, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkındaki 17 sayılı karar hükümleri dairesinde faaliyete devam edilebilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

6224 sayılı Kanun ve 17 sayılı karar, faaliyete başlama ve sona erme bakımlarından ayrı prosedür öngörmekte olduğu gibi, faaliyetin doğurduğu hukuki sonuçlar da birbirinden farklıdır. 17 sayılı kararın 35 inci maddesi uygulanarak hariçte mukim gerçek ve tüzel kişilere Türkiye'de iş yapmak veya ticarî bir ortaklığa katılmak imkânının verilmesi, idarenin böyle bir yolu yine yurt ekonomisi açısından faydalı görmesine ve müsaade vermesine bağlıdır.

Bu bakımdan, 6224 sayılı Kanuna göre verilen yatırım kararnameleri iptal edilen yabancı şirketlerin, idarece karar verilmedikçe otomatik olarak 17 sayılı karar kapsamına alınmasına olanak yoktur.

Tahassül eden kâr paylarının bloke ettirilmesi, hisseler Türkiye'de mukim şahıslara satılacaksa satış bedellerinin transferi için Maliye Bakanlığına başvurulması ve satılmıyacaksa hisselerdeki transfer garantisi şerhinin iptali için senetlerin Bakanlığa getirilmesi konusundaki 28/11/1973 günlü Bakanlık yazısı, 17 sayılı karara göre faaliyete devam edilmesine müsaade edildiği yolunda bir anlam taşımamaktadır. Danıştayın iptal kararı üzerine davacı yeni bir işlem tesisi ve yeni kararname ısdar edilmesi için Devlet Planlama Teşkilâtına başvurmuştur. Yapılan inceleme sonunda Devlet Planlama Teşkilâtı ve Ticaret Bakanlığı gerek 6224 sayılı Kanun gerekse 17 sayılı karara göre yurt içinde faaliyete devam edilmesini olumlu görmemiştir. 28/11/1973 günlü yazının idarece yapılan söz konusu inceleme neticelenerek nihaî bir işlem tesis edilmesinden önce yapılacak işleri istihdaf ettiği anlaşılmaktadır. 28/11/1973 günlü yazı ile 17 sayılı Karar çerçevesinde faliyete müsaade edilmediğine göre, 8/8/1974 günlü işlemin evvelki bir işlemi kaldırdığı ve işlemlerin geri alınmasındaki 90 günlük süre esasına da aykırı düştüğü yolundaki iddiaya itibar etmek mümkün görülmemektedir.

Öte yandan davacı her nekadar, 17 sayılı karar hükümleri dairesinde faaliyette bulunabilmek için Maliye Bakanlığından açıkca izin talebinde bulunmamış, ise de, olayda yurda ilk defa yabancı sermaye getirilmesi sözkonusu olmadığından Danıştayca yatırım kararnamesinin iptal edilmiş olmasına ve 28/11/1973 tarihli bildirime rağmen, hisse senetlerini Türkiye'de mukim şahıslara satarak satış bedellerinin transferi için Bakanlığa başvurmadığına göre bu hususta taleple bağlı kalmaksızın idarece 17 sayılı karar çerçevesinde resen işlem tesisinde isabetsizlik bulunmamaktadır.

Davalı idare, 17 sayılı karara ilişkin V seri No : 3 tebliğin 17 ve 18 inci maddelerinde açıklanan prosedüre uyarak önceden ilgili Bakanlık ve teşekküllerin mütalâasını almamış bulunmakla beraber, davacının girişimleri üzerinde Devlet Planlama Teşkilâtı 17 sayılı karar yönünden görüşünü olumsuz olarak belirttiğinden ve bu görüşü ilgili Ticaret Bakanlığı da benimsediğinden tesis edilen işlemin şekle uygun olduğu sonucuna varılmaktadır.

Ayrıca, davacı şirketin, 6224 sayılı Yasadan yararlanmasına imkân veren 6/9628 sayılı kararnamenin iptali yolundaki Danıştay Dava Dairelerinin 9/3/1973 ta-

rih ve 152 sayılı kararında,, yabancı yatırımın yurda faydalı olmadığı kabul edildiğinden, 17 sayılı karar hükümleri dairesinde faaliyete devamında da yurt ekonomisi açısından yarar sağlanamayacağı doğaldır.

Açıklanan nedenlerle tesis edilen işlemde isabetsizlik görülmediğinden davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için önceden taraflara tebliğ edilmiş bulunan 18/4/1977 Pazartesi günü davacı vekili Av. Emili Franko, Av. Sait Köksal, Müdahil vekili Av. Muzaffer Kutman'ın geldiği, davalı idare vekili Av. Kudret Suner'in ve müdahil vekili Av. Ekrem Amaç'ın geldikleri, kanunsözcüsünün hazır bulunduğu anlaşılarak yapılan açık duruşmada taraflar dinlenip kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraflara tekrar söz verildikten sonra yapılan duruşma sonucu verilen ara kararlarının cevabı geldikten sonra işin gereği görüşüldü :

Usul hakkındaki itiraz geçerli görülmemiştir.

Davacı CPC şirketinin 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmak üzere getirdiği yabancı sermaye ile Yarımca Glikoz Fabrikası % 60 hisselerinin satın alındığı, bu hisse senetlerinin bir kısmının sonradan ana şirket filyallerine devredildiği, bu yabancı sermayenin yurda girmesine olanak sağlıyan 6/9628 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 9/3/1973 tarih ve E. 72/231, K. 1973/152 sayılı kararı ile Kararın Düzeltilmesi aşamasında iptal edildiği, bu iptal kararı üzerine Maliye Bakanlığının iptali talep edilen işlem ile bahse konu yabancı sermayenin yurda girmesinde 1567 sayılı Yasa hükümlerine göre yarar görülmediğinden hisselerin satılıp bedellerinin bloke edilmesini talep ettiği dava dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Davacı şirketin getirdiği sermayenin 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılmasına ilişkin 6/9628 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 9/3/1973 gün, K. 1973/152 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. İptal kararı hükümlerinin geriye yürüyerek, konusu olan işlemleri, tesis edildikleri tarihten itibaren ortadan kaldırdıkları hususu idare hukukunun genel ilkelerindendir. Böylece yargısal yoldan iptal edilen idarî işlem hukuksal sonuç da doğurmamış olur.

Dayanağı kararnamenin iptali nedeniyle, davacı şirketin getirmiş olduğu sermayenin 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanma olanağı kalmamıştır. Bu sermaye ancak Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkındaki 17 sayılı kararda öngörülen usul ve esas çerçevesinde kullanılabilir.

6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanma olanağı kalmayan sermayenin kendiliğinden 17 sayılı Karardan yararlanma olasılığı yoktur.

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkındaki 17 sayılı Karara ilişkin Tebliğin değişik 17 nci maddesinde «Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu ile Petrol Kanunu hükümleri dışında Türkiye'de memleketin ekonomik gelişmesi için lüzumlu ve faydalı görülecek alanlarda iş yapmak veya ticarî bir ortaklığa katılmak isteyen hariçte mukim gerçek ve tüzel kişiler (Fiilen Türkiye sınırları içinde bulunan hariçte mukim gerçek kişilerle, Türkiye'de büro, acenta veya temsilcileri vasıtasiyle faaliyette bulunan hariçte mukim tüzel kişiler dahil) yapacakları işin gerektirdiği öz sermayeyi dışardan döviz olarak getirmeğe ve yetkili bir Bankaya satmağa ve keyfiyeti ilgili Merkez Bankası Şubesine tescil ettirmeğe mecburdurlar.» denilmek suretiyle, 6224 sayılı Kanun kapsamında olmıyan sermayenin Türkiye'ye girmesini memleketin ekonomik gelişmesi için gerekli ve faydalı görülecek alanlarda iş yapmak koşuluna bağlamış-

tır. Dosya içinde mevcut Ticaret Bakanlığı 27/3/1975 tarih ve Teşvik ve Uygulama Genel Müdürülüğü 24.4.35 3757 sayılı yazısından Devlet Planlama Teşkilâtı ile yapılan yazışmalar sonucu şirketin yeniden faaliyetine izin verilmesi uygun görülmediği gibi, Türk Parası Kıymetini Koruma Kanunu çerçevesinde de yurt içinde faaliyet göstermeye devam etmesinin olumlu görülmediği belirtildiğine göre 17 sayılı kararın 17 nci maddesinde yer alan «... memleketin ekonomik gelişmesi için lüzumlu ve faydalı alanlarda iş görme» koşulu gerçekleşmediğine göre, bahse konu yabancı sermayenin Türk Parası Kıymetini Koruma Mevzuatı çerçevesinde Türkiye'de kalmaması yolunda tesis edilen dava konusu işlemde yasal düzenlemelere aykırılık görülmemiştir.

Davacı şirketin getirdiği sermayenin 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanması yolundaki Bakanlar Kurulu Kararının Danıştay Dava Daireleri Kurulu tarafından iptal edilmesinden sonra davalı Maliye Bakanlığınca tesis edilen 28/11/1973 tarih ve Hazmiit ÖYBS 593585 - 05/62 - 2 57069 sayılı işlemde davacı şirkete tanınan üçlü seçenek; iptal kararından sonra yabancı, sermaye için başvurulabilecek olasılıkları belirtmekten öte anlam taşımamaktadır. Kısaca, bu kesin ve yürütülmesi gerekli bir idarî işlem olmadığı gibi idareyi bağlayıcı niteliği de yoktur. Bu işlem ile Maliye Bakanlığı 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanma olanağı kalmayan bir sermaye üzerindeki spekülâtif uygulamaları önlemek ve ortaya çıkabilecek sakıncaları bertaraf etmek istediğinden, davacının belirtilen üç seçenekten birini benimsemiş olması, otomatik olarak hukuki sonuca ulaşmayı sağlamayacağı gibi idareye de bu yönde işlem yapma zorunluluğunu yüklemez.

Bu aşamada idare, bu istek doğrultusunda inceleme yapmak ve sonucuna göre kararını vermek durumundadır. Davalı Bakanlık da yeni hukuki durumun incelenmesinden sonra bu yabancı sermayenin Türk Parası Kıymetini Koruma mevzuatı içinde Türkiye'de kalmasında yarar görememiş ve 8 Ağustos 1974 tarihinde iptali istenen kesin ve yürütülmesi gerekli işlemi tesis etmiştir.

Diğer taraftan «Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkındaki 17 sayılı Kararın» birinci maddesiyle;

«1567 sayılı Kanunun 6258 sayılı Kanunla değişik 1 inci maddesine istinaden Türk Parası Kıymetinin Korunması maksadıyle kambiyo, Türk Parası hisse senedi ve tahviller, ticarî senetler ve ödemeyi temine yarıyan vasıta ve belgeler, kıymetli madenler, taşlar, eşyalar ile ticarî veya gayri ticarî mahiyette ihracat, ithalât, görünmeyen muameleler ve sermaye hareketleri ile ilgili düzenleyici sınırlayıcı ve yasaklayıcı esaslar bu karar ile tayin ve tespit edilmiştir.

Bu karar ve bu kararın tatbikatiyle ilgili olarak Maliye Bakanlığınca yayınlanacak tebliğlere muhalefet, 1567 sayılı Kanunla ek ve tadillerine muhalefet sayılır» hükmü getirilmiştir.

Yukarıda anılan madde hükmünden açıkca anlaşılacağı üzere karar genel ilkeleri saptamakta, bunların uygulanmasına ilişkin ayrıntıların ise Maliye Bakanlığınca çıkarılacak tebliğlerle düzenlenmesini öngörmektedir. 17 sayılı kararın 10 uncu ve 39 uncu maddeleri Türkiye'ye döviz ithalinin serbest olduğunu ve Türk menkul kıymeti almak isteyen yabancıların bu dövizleri bankaya yatırmak zorunda olduğunu belirtmekte ve daha ayrıntılı hükümleri içeren, iptali de istenmeyen 17 sayılı karara ilişkin 3 sayılı Sermaye Hareketleri Tebliğinin 17 nci maddesinde Türk Parası Kıymetini Koruma Mevzuatına göre yapılacak yatırımların... «Memleketin ekonomik gelişmesi için lüzumlu ve faydalı görülecek alanlarda» olması açıkca şart koşulmuştur.

Yukarıda açıklanan nedenlerle 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanma olanağı kalmayan bir sermayenin kendiliğinden Türk Parası Koruma Mevzuatına göre

getirilen bir sermaye sayılamıyacağından ve böyle bir sermayenin Türkiye'de kalması konusunda ilgili kuruluşların mevzuatta öngörülen biçimde yaptıkları değerlendirmede olumlu sonuca ulaşılamadığı anlaşıldığından Türkiye'de kalabilmesi söz konusu değildir

Açıklanan nedenlerle, yasal dayanaktan yoksun davanın reddine, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre hesaplanan 1.400 (bindörtyüz) lira Avukatlık ücretinin davacılardan alınarak davalı idareye verilmesine 27/10/1977 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

Davacı CPC Şirketi 6224 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılmak suretiyle, Bakanlar Kurulunca çıkartılan 6/9628 sayılı Kararname hükümlerine istinaden. yurda getirdiği yabancı sermaye ile Yarımca Nişasta ve Glikoz Fab. A. Ş. nin % 60 hissesini satın almış ve bu hisselerden bir kısmını da diğer davacı üç şirkete devretmiştir.

6224 sayılı Kanundan yararlanmaya imkân veren 6/6928 sayılı Kararname Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 73/152 sayılı kararile iptal edilmiştir. 9/3/1973 tarihini taşıyan iptal kararı üzerine Maliye Bakanlığının Davacı Şirkete tebliğ edilen 28/11/1973 tarihli kararında; şirketin 6224 sayılı Kanundan faydalandırılmasına imkân kalmadığı, bu itibarla,

I — Bugüne kadar tahassül etmiş bulunan kâr paylarının blokajının yaptırılması,

II — Sermaye hissesinin Türkiye'de mukim şahıslara devredilmesine karar verildiği takdirde satış bedellerinin transferi için 6224/4. maddesine göre Maliye Bakanlığına müracaat edilmesi,

III — Sermaye hissesinin Türkiye'de mukim şahıslara devredilmemesi halinde ise, ana yabancı sermayenin 6224/4. maddesi hükmünden yararlanmasına imkân kalmadığından, hisse senetlerine verilmiş bulunan transfer garantisi şerhinin iptali için, senetlerin Maliye Bakanlığına ibrazı talep edilmiştir.

Bu karar üzerine davacı şirket, üçüncü şıkkı tercih etmek suretile, hisseleri satmamış, üzerindeki transfer garantisi şerhini iptal ettirmiş ve böylece de, Danıştay Dava Daireleri Kurulunca verilen iptal kararı, 6/9628 sayılı kararnameyi ortadan kaldırmış olmakla hükmünü icra etmiştir. Bu işlemden sekiz ay gibi uzun bir süre geçtikten sonra, bu defa Maliye Bakanlığı 8 Ağustos 1974 tarihli işlemle ve ayrı bir gerekçeye dayanmak suretiyle, bahis konusu davacı şirketin Türkiye'de Türk Parası Kıymetini Koruma Mevzuatı çerçevesinde faaliyete devamında, memleket ekonomisi açısından yarar görmediğinden 1567 sayılı Kanun ve buna müteallik karar ve tebliğlere istinaden, yabancı ortak hisselerinin bir ay içerisinde satışı ile bedellerinin Merkez Bankasına bloke ettirilmesini şirkete bildirmiştir.

Dava bu işlemin iptali talebile açılmış bulunmaktadır. Görülüyor ki, davalı idare, 6/6928 sayılı Kararnamenin iptali üzerine, davacı şirkete sekiz ay gibi uzun bir süre 17 sayılı karar çerçevesi içerisinde faaliyette bulunmasına müsaade etmiş ve dava konusu karar nda da 17 sayılı Kararnameye istinaden şirketin faaliyetlerini yurt ekonomisi bakımından yararlı görmediğini ifade etmek suretile de, yabancı ortak hisselerinin satılmasını talep etmiştir.

Gerçekten 17 sayılı kararın 35 inci maddesi uygulanmak suretile hariçte mukim gerçek ve tüzel kişilere Türkiye'de iş yapmak veya ticarî bir ortaklığa katılmak imkânı verebilmekte, ancak idarenin böyle bir yolu yine yurt ekonomisi açısından faydalı görmesi ve müsaade vermesine bağlı tutmaktadır. Nitekim davacı şirket Da-

nıştay iptal kararı üzerine gerek 17 sayılı karar ve gerekse 6224 sayılı Kanuna göre yeni bir işlem tesisi veya kararname ısdarı için Devlet Planlama Teşkilâtına başvurmuştur. Yapılan inceleme sonucunda Devlet Planlama Teşkilâtı ve Ticaret Bakanlığı bu iki bakımdan da şirketin yurt içinde faaliyete devam etmesini olumlu karşılamamışlardır. Devlet Planlama Kurulunun bu kararına karşı Yüksek Planlama Kuruluna yapılan itiraz üzerine adı geçen kurul keyfiyeti yeniden tetkik ile şirketten gerekli belgelerin istenmesine karar vermiş bulunmaktadır. Esasen ilk davanın açıldığı 1968 yılı ile son davanın açıldığı 1975 yılı arasında faaliyetini sürdüren şirket lehine birçok değişiklikler meydana geldiği dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır. Bu durumda ise, davacı şirketin 17 sayılı karara istinaden memleket ekonomisine yararlı olup olmayacağı hususu yapılacak bir bilirkişi tetkikatı sonucunda açıklığa kavuşacağından, bu konuda bilirkişi tetkikatı yapıldıktan sonra bir karar verilmesi gerekirken, kararda yazılı gerekçe ile davanın reddedilmesinde isabet görülmediğinden, bu yönden karara karşıyım.

FİKİR VE SANAT ESERLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire

Esas No : 1976/204
Karar No : 1977/2973

Özeti : «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının sözlerinde hukuka ve TRT yayın esaslarına aykırı bir husus görülmediğinden, bu şarkının TRT.'de yayınlanmaması yolundaki işlemin iptali Hk.

Davacı : Atilla Özdemiroğlu
M. Şanar Yurdatapan
Esmeray Diriker

Vekili : Av. Doğan Tanyer

Davalı : TRT Genel Müdürlüğü

Davanın Özeti : Müvekkillerinin sahibi olduğu Şat Yapım Şirketine ait «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının, şarkı sözü yönünden yayınlanmasında sakınca bulunduğu, bu nedenle radyo - televizyondan yayınlanamıyacağına ilişkin TRT Genel Müdürlüğünün 26/12/1975 gün, Müzik D. Bşk. 062 - 774/3165 sayılı işleminin; «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının denetleme kurulunca müzik yönünden olumlu bulunduğu, ancak şarkı sözlerini inceleyen denetim müdürlüğünün şarkının yayınlanmasının sakıncalı olduğuna karar verdiği, oysa şarkının 359 sayılı Yasada ve TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinde yer alan yayın esaslarına aykırı olmadığı, insancıl bir görüşü yansıttığı iddiaları ile iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Atanma Kararnamesi Danıştay'ca iptal edilmiş olması nedeniyle TRT Kurumu adına vekil tayin etme yetkisi kalmayan Genel Müdür tarafından vekil tayin edilen avukatça verilen savunma geçerli sayılmamıştır.

Raportör Mehmet Ünlüçay'ın Düşüncesi : «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının sözlerinde, 359 sayılı Yasanın 2 nci maddesinde yer alan yayın esaslarına ve TRT Kurumu Yönetim Kurulunun 13/3/1965 tarih, 114 sayılı kararıyla benimsenen yayın ilkelerine bir aykırılık bulunmadığından, davacıların sahibi olduğu Şat Yapım Şirketine ait bu şarkının radyo - televizyondan yayınlanmasında sakınca olduğuna ilişkin dava konusu işlemde isabet görülmemiştir. Bu nedenle dava konunsu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, müvekkili Esmeray Diriker'e ait «Bir Gün Gelecek» adlı şarkının TRT. de yayınlanamayacağına ilişkin işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

İdarenin hiçbir eylem ve işlemi yargı denetimi dışında bırakılamayacağından, ihtilâf konusu şarkının yayınlanmamasında, TRT. Yayın esaslarına uyulup uyulmadığının Danıştay'ca denetleneceği tabiidir.

Bu bakımdan davalı idarece, taktir yetkisinden söz edilerek, idare hukuku çerçevesinde bir dava hakkı doğmadığı yolunda ileri sürülen defi varit görülmemiştir.

Esasa gelince; «Bir Gün Gelecek» adlı şarkının sözleri, ırk, din, dil, cinsiyet ve mezhep ayırımının dünya yüzünden kaldırılması ve tüm insanlığın mutluluğu temasının işlendiğini açıkca ortaya koymakta ve düşmanlığın, kinin ve ırk vs. ayırımının olmadığı bir dünyanın özlemini dile getirmektedir.

Şarkı sözünde yer alan, ırk, din, dil, cinsiyet ve mezhep ayırımının birçok ülkede var olduğu, doğurduğu problemler dolayısıyle bilinen gerçeklerden olduğundan idarece yayınlanamıyacağı kabul edilen şarkıda ifadesini bulan insanlık özleminin, Anayasada belirlenen ilkelerin yanlış değerlendirilmesiyle ilgisi bulunmayacağı ve TRT. yayın ilkelerine ters düşmeyeceği tabiidir.

Ayrıca, şarkıda, bütünüyle yöresel değil, evrensel bir dünya görüşü yansıtıldığından, Türkiye'de kişiler arasında özgürlük ve eşitlik bulunmadığı intibaının yaratıldığı yolundaki savunmaya itibar edilemez.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa ve TRT. Yayın ilkelerine aykırı bulunmayan «Bir Gün Gelecek» adlı şarkının yayınlanamayacağı yolundaki işlemin iptaline karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince gereği görüşüldü :

Dava; davacıların sahibi olduğu Şat Yapım Şirketine ait «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının söz yönünden yayınlanmasında sakınca bulunduğuna, bu nedenle radyo - televizyonda yayınlanamıyacağına ilişkin TRT. Genel Müdürlüğünün 26/12/1975 gün, Müzik D. Bşk. 062 - 774/3165 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

TRT. Kurumu Kuruluş Görev Yönetmeliğinin 253 ncü maddesine göre kurulan denetleme kurulları, aynı yönetmeliğin 254 üncü maddesinde belirtilen görevleri yapmakla ve çağdaş Türk Sanat Müziği, çoksesli Sanat Müziği ve Hafif Müzik eserlerinin radyo - televizyondan yayınlanıp yayınlanmayacağını önermekle görevli sayılmışlardır. Sözü edilen denetleme kurulları, değerlendirmelerini müzik açısından yapmakta ve müzik eserlerinin radyo - televizyondan yayınlanabilir nitelikte olup olmadıklarını saptamaktadırlar.

TRT. Kurumu Kuruluş Görev Yönetmeliğinin 24 üncü maddesinde ise, Genel Müdür Proğram Yardımcılığına bağlı Denetim Müdürlüğünün, ihtiyaç duyulduğu zaman şarkı sözlerinin 359 sayılı Yasaya, yayın esaslarına uygun olup olmadıklarını denetleyeceği belirtilmiştir.

Dava konusu «Bir Gün Gelecek» isimli şarkı TRT. Genel Müdürlüğü Hafif Müzik Denetleme Kurulunca incelenmiş ve Müzik yönünden yayınlanmasında bir sakınca olmadığı sonucuna varılmıştır. Ancak TRT. Genel Müdürlüğü Müzik Dairesi Başkanlığının isteği üzerine şarkı sözlerini inceleyen denetim müdürlüğü, «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının yayınının sakıncalı olduğuna karar vermiştir.

«Bir Gün Gelecek» isimli şarkının metnini inceleyerek, bu şarkının radyo - televizyondan yayınını sakıncalı gören denetim müdürlüğü, Müzik Dairesi Başkanlığına gönderdiği yazıda bu kararının gerekçesini göstermemekle birlikte, söz konusu şarkının, ırk, din, dil, cinsiyet ve mezhep ayırımının varlığını kabul eden, Türkiye'de kişiler arasında özgürlük ve eşitlik bulunmadığı izlemini yaratan bir görüşü yansıttığı, ulusal birliği ve bütünlüğü bozucu, toplum içerisinde huzur ve kardeşlik duygusunu

zedeleyici, karamsarlık yaratıcı bir niteliği bulunduğu bu çeşit yayınların TRT. yayın ilkelerine ters düşeceği gerekçesiyle radyo - televizyondan yayınlanmasının sakıncalı olduğuna karar verildiği dosyadaki belgelerin incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Bu haliyle dava konusu uyuşmazlık, dava konusu «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının sözlerinin TRT Kurumunun uygun yayın yapmakla yükümlü olduğu esaslara aykırı olup olmadığının değerlendirilmesine ilişkin bulunmaktadır.

Dayanağını Anayasa'dan alan ve 359 sayılı Yasa ile kurulan TRT Kurumunun uygun yayın yapmakla yükümlü olduğu esaslar ayrıntılı bir biçimde aynı Yasanın 2 nci maddesinde yer almıştır. Anılan yasa hükmünde; her çeşit çalışma ve yayın faaliyetlerinde Anayasa'nın özüne ve sözüne bütünü ile bağlı olmak, insan haklarına dayanan Millî, Demokratik, Lâik Cumhuriyete, Türk Devletinin Ülkesi ve Milleti ile bütünlüğüne bağlılığı güçlendirmek; Atatürk devrimlerinin, Türk toplumunun çağdaş uygarlık düzeyine erişmesini öngören dünya görüşünü yerleştirmek ve geliştirmek; Millî Güvenlik ile genel ahlâkın gereklerini ve millî gelenekleri gözetmek, Türkiye Radyo - Televizyon Kurumunun uygun yayın yapmakla yükümlü olduğu esaslar olarak kabul edilmiştir. Anılan yayın esasları TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 6 ncı madesinde de aynen sayılmıştır.

Ayrıca TRT Kurumu Yönetim Kurulunun 13/3/1965 gün, 114 sayılı kararı ile mevzuat hükümlerinden çıkan ve kamu yayın organı niteliğinin gereklilik ve sorumluluğunun sonucu olduğu belirtilen bir takım ilkeler benimsenmiştir. Bu ilkeler de, toplum içinde huzur ve kardeşlik duygusu yaratmak, güven ve inanç içinde çalışmayı aksatacak aciz, karamsarlık, bıkkınlık ve umutsuzluk yaratacak, moral bozucu, yıldırıcı veya nezakete aykırı yayınlara yer vermemek; yaşama sevincini, uyanıklığı, birbirini sevmeyi, çalışma şevkini arttırmayı hedef tutmak, yurt gerçeklerini saklamamak; bunları bilimsel ve objektif olarak yansıtmak; ulusal çıkarları gözetmek olarak sayılmıştır.

Söz konusu şarkının sözleri, Anayasamızın 12 nci maddesinin de öngördüğü biçimde eşitliğe yönelmekte, insanlar arasında ırk, dil, din, cinsiyet, mezhep ayırımı yapılmamasını dilemektedir. Şarkıda, Dünyanın mutlu, tüm insanların özgür bir bütün olacağı günlerin geleceği söylenmektedir. aynı zamanda ırk, dil, din, cinsiyet, mezhep ayırımı olmayan, düşmanlık ve kin bulunmayan bir günün gelmesi özlemi dile getirilmektedir. Şarkı gerek sözleri, gerekse güttüğü amaç bakımından insancıl, barıştırıcı ve birleştirici bir tema işlemektedir. Bu haliyle dava konusu «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının sözlerini; 359 sayılı Yasada yer alan yayın esaslarına ve TRT Kurumu Yönetim Kurulunca saptanan yayın ilkelerine aykırı; Türkiye'de kişiler arasında özgürlük ve eşitlik olmadığı izlenimini yaratıcı; ırk, dil, din, cinsiyet, mezhep ayırımı yapıldığını ima edici veya toplum içinde huzur ve kardeşlik duygusunu rencide edici ve karamsarlık yaratıcı nitelikte saymak mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının sözlerinde hukuka ve TRT yayın esaslarına aykırı bir husus görülmediğinden sözü edilen şarkının yayınlanmaması yolundaki dava konusu idarî işlemin iptaline, 60 lira ilâm harcı peşin alındığından başka harç alınmamasına, ayrıntıları aşağıda gösterilen 136 lira yargılama gideri ile Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre hesap edilen 900 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 28/12/1977 günü oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

359 sayılı Yasa ile kurulan TRT Kurumunun yayın esasları aynı yasanın 2 nci maddesinde sayılmış ve TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 6 ncı maddesinde aynen yer almıştır.

Ayrıca TRT Kurumu Yönetim Kurulunun 13/3/1965 tarih, 114 sayılı kararı gereğince, kamu yayın organı niteliğinin gereklilik ve sorumluluğunun sonucu olduğu belirtilen bir takım ilkeler de getirilmiştir. Toplum içinde huzur ve kardeşlik duygusu yaratmak, güven ve inanç içinde çalışmayı aksatacak, aciz, karamsarlık, bıkkınlık ve umutsuzluk yaratacak, moral bozucu yıldırıcı veya nezakete aykırı yayınlara yer vermemek yayın ilkesi olarak belirtilmiştir.

«Bir Gün Gelecek» isimli şarkının sözleri ise bu ilkelere aykırı, toplum içinde huzur ve kardeşlik duygusunu rencide edici, karamsarlık yaratıcı niteliktedir.

Bu nedenle yayın ilkelerine aykırı olan «Bir Gün Gelecek» isimli şarkının yayınının sakıncalı olduğuna ilişkin dava konusu işlemde isabetsizlik bulunmadığından, dayanağı bulunmayan davanın reddi gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1976/311
Karar No : 1977/2972

Özeti : Müzik yönünden yayınlanmasında sakınca görülmeyen «Ninni» isimli şarkının sözlerinde de hukuka ve TRT yayın esaslarına aykırı bir husus görülmediğinden bu şarkının TRT.'de yayınlanmaması yolundaki işlemin iptali Hk.

Davacı : Atilla Özdemiroğlu
M. Şanar Yurdatapan
A. Melike Demirağ

Vekili : Av. Doğan Tanyer

Davalı : TRT. Genel Müdürlüğü

Davanın özeti : Müvekkillerinin sahibi olduğu Şat Yapım Şirketine ait «Ninni» isimli şarkının, şarkı yönünden yayınlanmasında sakınca bulunduğu, bu nedenle Radyo-Televizyondan yayınlanamayacağına ilişkin TRT Genel Müdürlüğünün 26/12/1975 gün, Müzik D. Bşk. 062-774/3165 sayılı işleminin; «Ninni» isimli şarkının denetleme kurulunca müzik yönünden olumlu bulunduğu, ancak şarkı sözlerini inceleyen denetim müdürlüğünün şarkının yayınlanmasının sakıncalı olduğuna karar verdiği, oysa şarkının 359 sayılı Yasada ve TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinde yer alan yayın esaslarına aykırı olmadığı iddiaları ile iptali istenilmektedir.

Savunmanın özeti : Atanma kararnamesi Danıştay'ca iptal edilmiş olması nedeniyle TRT Kurumu adına vekil tayin etme yetkisi kalmayan genel müdür tarafından vekil tayin edilen avukatça verilen savunma geçerli sayılmamıştır.

Raportör Mehmet Ünlüçay'ın Düşüncesi : «Ninni» isimli şarkının sözlerinde, 359 sayılı Yasanın 2 nci maddesinde yer alan yayın esaslarına ve TRT Kurumu Yönetim Kurulunun 13/3/1965 tarih, 114 sayılı kararıyla benimsenen yayın ilkelerine bir aykırılık bulunmadığından, davacıların sahibi olduğu Şat Yapım Şirketine ait bu şarkının radyo-televizyondan yayınlanmasında sakınca olduğuna ilişkin dava konusu işlemde isabet görülmemiştir. Bu nedenle dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, Melike Demirağ'ın «Ninni» adlı şarkısının TRT de yayınlanamayacağına dair idarece tesis edilen işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

İdarenin hiçbir eylem ve işlemi yargı denetimi dışında bırakılamayacağından ve ihtilâf konusu şarkının yayınlanmaması kesin ve yürütülmesi gerekli bir nitelik taşıdığından, TRT yayın esaslarına uyulup uyulmadığının Danıştayca denetleneceği tabiidir.

Bu bakımdan davalı idarece takdir yetkisinden söz edilerek, idare hukuku çerçevesinde bir dava hakkı olmadığı ve ortada lazımülicra bir karar bulunmadığı yolunda ileri sürülen defiler varit görülmemiştir.

Esasa gelince; Türkiye Radyo Televizyon Kurumu, Anayasanın 121 inci maddesi gereğince çıkarılan ve 1568 sayılı Kanunla değiştirilen 359 sayılı Kanun hükümlerine göre kurulmuş bir kamu tüzel kişisidir ve yayınla ilgili görevini yaparken, mevzuat hükümlerini ve kamu yayın organı niteliğinin gereklilik ve sorumluluğunun sonucu olan ilkeleri esas alacağı tabiidir. Bu ilkelerden en önemlisi TRT nin tarafsızlığıdır.

Davacılar, Ninni şarkısı ile gerçekte TRT'nin kamuoyunu olumlu doğrultuda oluşturmaktaki aldırmazlığını, yani yasa ve yönetmelikte belirtilen yayın esaslarıyla çelişkenliğini ortaya koyduklarını, halkı uyandırmakla görevli TRT'nin bu görüşlere sahip çıkarak parçayı sürekli yayınlaması gerektiğini iddia etmektedir.

Gerçekte, şarkı güftesi ile TRT yayınlarından yakınma ve halka bu ninnileri dinlememesi gerektiğinin telkini mümkündür. Ancak böyle bir görüşü yansıtan şarkının kamu yayın organı ile yayınlanabilmesi için belirli koşulların gerçekleşmesi gereklidir.

Muayyen bir görüşün herhangi bir surette, tartışmaya açık ve tarafsız şekilde açıklanması ile o görüşün savunuculuğunun yapılması ayrı şeylerdir ve TRT'nin görevi belirli bir görüşe sahip çıkarak kamuoyunu muayyen doğrultuda oluşturmak değil yurt gerçeklerini bilimsel ve objektif olarak yansıtmaktır. Bu husus TRT'nin genel yayın ilkeleri arasında yer almaktadır.

Öte yandan TRT'nin tarafsızlık ilkesine uyması, kuruluş amacı ve ifa ettiği kamu hizmetinin de gereklerindendir.

Davacılar ise, dilekçede açıkça ifade ettikleri üzere, TRT aracılığı ile kamuoyunun kendi dünya görüşlerine göre muayyen doğrultuda oluşturulmasını amaçladıklarından bu amaca yönelik talebin kabulü halinde idarenin tarafsızlık ilkesinden ve yayın esaslarından uzaklaşmış olacağı tabiidir.

Bu nedenle, kamu yayın organına yöneltilen tek taraflı eleştirilerin, aynı yayın organınca yayınlanmamasında mevzuat hükümlerine ve yayın ilkelerine aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince gereği görüşüldü:

Dava; davacıların sahibi olduğu Şat Yapım Şirketine ait «Ninni» isimli şarkının söz yönünden yayınlanmasında sakınca bulunduğuna, bu nedenle radyo-televizyondan yayınlanamayacağına ilişkin TRT Genel Müdürlüğünün 26/12/1975 gün, Müzik D. Bşk. 062-774/3165 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

TRT Kurumu Kuruluş Görev Yönetmeliğinin 253 üncü maddesine göre kurulan denetleme kurulları, aynı yönetmeliğin 254 üncü maddesinde belirtilen görevleri yapmakla ve çağdaş Türk Sanat Müziği, Çoksesli Sanat Müziği ve Hafif Müzik eserlerinin radyo-televizyondan yayınlanıp yayınlanamayacağını önermekle görevli sayılmışlardır. Sözü edilen denetleme kurulları, değerlendirmelerini müzik açısından yapmakta ve müzik eserlerinin radyo - televizyondan yayınlanabilir nitelikte olup olmadıklarını saptamaktadırlar.

TRT Kurumu Kuruluş Görev Yönetmeliğinin 224 üncü maddesinde ise, Genel Müdür Program Yardımcılığına bağlı Denetim Müdürlüğünün, ihtiyaç duyulduğu za-

man şarkı sözlerinin 359 sayılı Yasaya, yayın esaslarına uygun olup olmadıklarını denetleyeceği belirtilmiştir.

Dava konusu «Ninni» isimli şarkı TRT Genel Müdürlüğü Hafif Müzik Denetleme Kurulunca incelenmiş ve müzik yönünden yayınlanmasında bir sakınca olmadığı sonucuna varılmıştır. Ancak TRT Genel Müdürlüğü Müzik Dairesi Başkanlığının isteği üzerine şarkı sözlerini inceleyen denetim müdürlüğü, «Ninni» isimli şarkının yayınının sakıncalı olduğuna karar vermiştir.

«Ninni» isimli şarkının sözlerini inceleyerek, bu şarkının radyo - televizyondan yayınını sakıncalı gören denetim müdürlüğü, Müzik Dairesi Başkanlığına gönderdiği yazıda bu kararının gerekçesini göstermemekle birlikte; sözkonusu şarkının, TRT Kurumu yayınlarına yönelik hoş olmayan eleştirileri içerdiği, nezakete aykırı bulunduğu, bu çeşit yayınların TRT yayın ilkelerine ters düşeceği gerekçesiyle radyo - televizyondan yayınlanmasının sakıncalı olduğuna karar verildiği dosyadaki belgelerin incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Bu haliyle dava konusu uyuşmazlık, dava konusu «Ninni» isimli şarkının sözlerinin TRT Kurumunun uygun yayın yapmakla yükümlü olduğu esaslara aykırı olup olmadığının değerlendirilmesine ilişkin bulunmaktadır.

Dayanağını Anayasadan alan ve 359 sayılı Yasa ile kurulan TRT Kurumunun uygun yayın yapmakla yükümlü olduğu esaslar ayrıntılı bir biçimde aynı yasanın 2 nci maddesinde yer almıştır. Anılan yasa hükmünde; her çeşit çalışma ve yayın faaliyetlerinde Anayasa'nın özüne ve sözüne bütünü ile bağlı olmak, insan haklarına dayanan millî, demokratik, Lâik Cumhuriyete, Türk Devletinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne bağlılığı güçlendirmek; Atatürk devrimlerinin, Türk toplumunun çağdaş uygarlık düzeyine erişmesini öngören dünya görüşünü yerleştirmek ve geliştirmek; millî güvenlik ile genel ahlâkın gereklerini ve millî gelenekleri gözetmek, Türkiye Radyo Televizyon Kurumunun uygun yayın yapmakla yükümlü olduğu esaslar olarak kabul edilmiştir. Anılan yayın esasları TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 6 ncı maddesinde de aynen sayılmıştır.

Ayrıca TRT Kurumu Yönetim Kurulunun 13/3/1965 gün, 114 sayılı kararı ile mevzuat hükümlerinden çıkan ve kamu yayın organı niteliğinin gereklilik ve sorumluluğunun sonucu olduğu belirtilen bir takım ilkeler benimsenmiştir. Bu ilkeler de, toplum içinde huzur ve kardeşlik duygusu yaratmak, güven ve inanç içinde çalışmayı aksatacak aciz, karamsarlık, bıkkınlık ve umutsuzluk yaratacak, moral bozucu, yıldırıcı veya nezakete aykırı yayınlara yer vermemek; yaşama sevincini, uyanıklığı, birbirini sevmeyi, çalışma şevkini arttırmayı hedef tutmak, yurt gerçeklerini saklamamak; bunları bilimsel ve objektif olarak yansıtmak; ulusal çıkarları gözetmek olarak sayılmıştır.

Toplumların; kendilerine hitabeden kitaplarda, dergilerde, gazetelerde, radyo ve televizyon yayınlarında; yergiye (satir), eleştiriye, humora, mizaha yer veren resim, yazı, şiir, müzik ve söyleşilere de kuşkusuz gereksinimi vardır. Sosyal olgular, düşünceler; çizgilerle, nükte, şaka ve takılmalarla, abartmalar ve tuhaflıklarla süslenerek kamuya yansıtılabilir. Bu tür yazılar, şiirler ve diğer çalışmalar sosyal yaşamımızda hergün görülmektedir.

Söz konusu «Ninni» şarkısında da, hoşgörü sınırları içinde, belli kişi veya kurumlar doğrudan hedef alınmadan bazı sosyal olgular, müzik ürünleri ve filmler belli bir uslupla abartılarak mizahi biçimde gözler önüne serilmek istenmektedir.

Sözleri ve anlam bütünlüğü içinde, anılan şarkıyı TRT yayın ilkelerine nezaket kurallarına aykırı bulmak olanaksızdır. Aksine bir tutum, Anayasamızın 20 nci maddesi ile güvence altına alınan düşünce özgürlüğü esasları ile de bağdaştırılamaz.

Açıklanan nedenlerle dava konusu «Ninni» isimli şarkının sözlerinde hukuka ve TRT yayın esaslarına aykırı bir husus görülmediğinden sözü edilen şarkının yayınlanmaması yolundaki dava konusu idarî işlemin iptaline, 60 lira ilâm harcı peşin alındığından başka harç alınmamasına, ayrıntıları aşağıda gösterilen 136 (yüzotuzaltı) lira yargılama gideri ile Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre hesap edilen 900 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 28/12/1977 günü oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

359 sayılı Yasa ile kurulan TRT Kurumunun yayın esasları aynı yasanın 2 nci maddesinde sayılmış ve TRT Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinin 6 ncı maddesinde de aynen yer almıştır.

Ayrıca TRT Kurumu Yönetim Kurulunun 13/3/1965 tarih, 114 sayılı kararı gereğince, kamu yayın organı niteliğinin gereklilik ve sorumluluğunun sonucu olduğu belirtilen bir takım ilkeler de getirilmiştir. Toplum içinde huzur ve kardeşlik duygusu yaratmak, güven ve inanç içinde çalışmayı aksatacak, aciz, karamsarlık, bıkkınlık ve umutsuzluk yaratacak, moral bozucu yıldırıcı veya nezakete aykırı yayınlara yer vermemek, yayın ilkesi olarak belirtilmiştir.

«Ninni» isimli şarkının sözleri ise, bu ilkelere tamamen ters düştüğü, bir kamu yayın organı olan TRT nin hizmet gerekleri ve sorumlulukları ile bağdaşmadığı, toplumun huzurunu bozucu, karamsarlık ve umutsuzluk yaratıcı nitelik gösterdiği, nezaket kuralları ile de, bağdaşmadığı kanısına varılmıştır.

TRT Kurumu; mevzuat hükümlerinden çıkan ve kamu yayın organı niteliğinin gereklilik ve sorumluluğunun sonucu olduğu belirtilen bu ilkelere ters düşen her başvurmayı kabul etmek suretile yayınlamaya mecbur tutulamayacağından, bu ilkelere aykırı bulunan (Ninni) isimli şarkının yayımının sakıncalı olduğuna ilişkin dava konusu işlemde bir isabetsizlik yoktur. Bu nedenle dayanağı bulunmayan davanın reddi gerektiği görüşü ile karara karşıyım.

GAYRİMENKULE TECAVÜZ İŞLERİ

T. C.

D A N I Ş T A Y

Onikinci Daire

Esas No : 1977/290

Karar No : 1977/2064

Özeti : Taşınmaza tecavüz edildiği yolunda bir şikâyet olmaksızın kaymakamlıkça re'sen şikâyette bulunulup yine aynı kaymakamlıkça 5917 sayılı Yasaya göre tahkikat yapılarak men kararı verilemiyeceği Hk.

Davacı : Mehmet Gök

Vekili : Av. Abdurrahman Karahasanoğlu

Davalı : Çiçekdağı Kaymakamlığı

Davanın Özeti : Çiçekdağı Kaymakamlığının 5917 sayılı Kanuna göre verdiği 10/11/1976 günlü 1976/36 sayılı meni müdahale kararının; karar konusu taşınmazdan çıkan suyun kadimden beri pöhrenk köyünün tasarruf ve zilyetliğinde bulunduğu, karar verilirken kaymakamlığın hem şikayetçi, hem de karar veren makam durumunda olduğu, bu hususun 5917 sayılı Yasanın 1 ve 2 nci maddeleri ile hukuk mantığına ters düştüğü, kararda belirtilen su kaynağının davacı taşınmazı içinde kaldığı, kararla bunun dışına çıkarılmak istendiği iddialarıyla usul ve yasaya aykırılığından bahisle iptali ve yargılama giderleri ile avukatlık ücretinin davalıya yükletilmesi isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacı adına tapuya kayıtlı taşınmazın, tapu kaydına göre davacıya teslim edilip davacının arazi kaybı olmadığı, davacının sahip çıkmak istediği yerin 2 km. uzunluğunda, içinden su çıkmakta olan çayırlık olduğu, bu kısmın köy orta malı bulunduğu, duruma resen muttali olununca resen men kararı verilip taşınmazın köye teslim edildiği belirtilmiştir.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : 5917 sayılı Yasanın 1 inci maddesi gözetilmeden verilen dava konusu kararda isabet bulunmadığından anılan kararın iptali gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, tecavüzün men'i hakkında verilen kararın iptali talebiyle açılmıştır.

5917 sayılı Yasa, zilyedin himayesini temin maksadiyle taşınmaza yapılan tecavüzlerin meni hususunda karar vermeğe vali ve kaymakamlıkları yetkili kılmıştır.

Bu durum karşısında, zilyedin şikayeti olmaksızın kaymakamlıkların resen karar verme yetkileri bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden köy tüzel kişiliğince bir şikayet vâki olmadığı anlaşıldığından kaymakamlıkça resen inceleme yapılarak karar verilmesinde isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kararın iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava; Çiçekdağı Kaymakamlığınca 5917 sayılı Kanuna göre verilen 10/11/1976 günlü 1976/36 sayılı meni müdahale kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Dairemizin 29/4/1977 günlü ara kararı ile getirtilen, dava konusu kararın dayanağı olan işlem dosyasının ve Çiçekdağı Sulh Ceza Mahkemesinin 1976/391 sayılı dosyasının incelenmesinden, Mahmutlu Köyünün su gereksinmesini gidermek amacıyla yaptığı araştırma sonunda Pöhrenk Köyünde su kaynağına raslayan kaymakamın; yaptırdığı ölçüm sonucu; davacı taşınmazı kuzeyinde bulunup tapu hudutları dışında kalan yerdeki su kaynağının olduğu yere, davacının tecavüzü olduğunu ileri sürerek v.s bizzat kaymakam şikayetçi olarak yaptırdığı tahkikat üzerine dava konusu men kararını verdiği anlaşılmıştır.

5917 sayılı Kanunun 1 inci maddesi «Hakiki veya hükmî şahısların zilyed bulundukları gayrimenkule başkası tarafından tecavüz ve müdahale edildiği taktirde o gayrimenkul zilyedinin ..... müracaatı üzerine o gayrimenkulün bağlı bulunduğu mahallin kaymakam veya valisi tarafından ..... bu tecavüz ve müdahale defi ve gayrimenkul zilyedine mahallen teslim olunur .....» hükmünü taşımaktadır.

Anılan madde hükmünden anlaşılacağı üzere, 5917 sayılı Yasanın, mahalli idare amirleri tarafından, üçüncü şahıslarca tecavüzün önlenmesine ilişkin istemleri veya bu konuda şikayetleri olmadan resen uygulanması olanağı bulunmamakta, yasa bu konuda istem ve şikayette bulunmayı öngörmektedir.

Bakılan davada; davacının tapusu veya zilyedliği dışında köy merası ve orta malı olduğu ileri sürülen bir taşınmaza tecavüzünün olması halinde, taşınmazına tecavüz edilen köy muhtarlığınca yapılan bir yakınma olmadan, kaymakamlıkca resen şikayette bulunulup, yine aynı kaymakamlıkça 5917 sayılı Yasaya göre tahkikat yapılarak men kararı verilmesinde yasaya ve usule uyarlık bulunmamakta ve dava konusu karar şekil ve sebep yönünden açıkca mevzuata aykırı olmaktadır.

Bu nedenlerle dava konusu 10/11/1976 günlü 1976/36 sayılı meni müdahale kararının iptaline, ilâm harcı peşin alındığından yeniden alınmamasına, dökümü aşağıda yazılı 137.50 (yüz otuz yedi lira elli kuruş) lira yargılama gideri ve 900 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine, Ceza Mahkemesi dosyasının yerine gönderilmesine 18/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire

Esas No : 1976/198
Karar No : 1977/2340

Özeti : Davacı kulübün uyuşmazlık konusu taşınmazla ilgisi, zaman zaman bu yerde top oynama ve başkalarına top oynattırmadan ibaret bulunduğundan, bu ilişkinin zilyedlik olarak nitelendirilemiyeceği Hk.

Davacı : Çiftehavuzlar Gençlik Spor Kulübü
Vekili : Av. Asım Osmanağaoğlu
Davalı : Eyüp Kaymakamlığı

Davanın Özeti : Uzun yıllardır spor faaliyetleri yaptıkları ve münhasıran zilyedi ve fiili hakimi oldukları taşınmaza başkalarının tecavüzü üzerine, bu tecavüzün meni konusunda vaki başvurunun reddine ilişkin Eyüp Kaymakamlığınca verilen 9/10/1975 günlü 75/21 sayılı kararın; taşınmazın zilyedi oldukları, tahkikatla dinlenen tanıkların bu hususu teyit ettikleri, 5917 sayılı Yasanın mülkiyeti değil zilyetliği esas olduğu, Kaymakamlığın zilyedlik mefhumunu yanlış değerlendirdiği iddialarıyla iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Uyuşmazlık konusu taşınmazın Haralambaş Tığlıoğlu adına tapuya kayıtlı olduğu, 3 - 4 sene önce belediyece bu yerin, gençlerin top oynaması için tesviye ettirildiği, bu suretle hem davacı kulüp sporcuları, hemde hariçten gelen takımların sporcularının buradan top oynamak suretiyle yararlandıkları, mal sahibinin anılan yere toprak döktürmeye başlanması üzerine davacı kulübün, tecavüzün önlenmesi isteğinde bulunduğu, yapılan tahkikat sonunda anılan kulubün zaman zaman bu yerde top oynama ve başkalarına top oynattırma dışında anılan yerle herhangibir ilişkisinin ve zilyedliğinin saptanmadığı, bu nedenle istemlerinin dava konusu kararla reddedildiği bildirilmiştir.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : İncelenen dosya münderecatına göre davacının uyuşmazlık konusu taşınmaza zilyed olmadığı, bu durumda da ortada zilyetliğe yapılmış bir tecavüzden bahsetmeye olanak bulunmadığı anlaşıldığından 5917 sayılı Yasa hükümleri nazara alınarak verilen dava konusu kararda usul ve yasaya aykırı bir yön görülmemiştir.

Bu nedenlerle dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Nihat Özelçi'nin Düşüncesi : Dava, Eyüp Kaymakamlığınca, 5917 sayılı Yasa hükümlerine dayanılarak tesis olunan 9/10/1975 gün ve 75/21 sayılı işlemin iptali dileğiyle açılmış bulunmaktadır.

Zaman zaman yapılan sportif faaliyetler tapulu taşınmaz üzerinde zilyetliğin doğmasına neden olamıyacağı gibi, bir taşınmazın, hukuki dayanağı bulunmayan bir sistemle para karşılığı başkalarının faaliyetlerine açık bulundurulması da zilyetlik

iddialarına neden olamıyacağından, hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava; davacının meni müdahale isteminin reddine ilişkin Eyüp Kaymakamlığının 9/10/1975 günlü 75/21 sayılı kararının iptali isteğiyle açılmıştır.

Gayrimenkule Tecavüzün Defi Hakkındaki 5917 sayılı Kanunun 1 ve 3 üncü maddeleri, hakikî veya hükmî şahısların zilyedi bulundukları taşınmaza başkası tarafından tecavüz ve müdahale edildiği takdirde bu kanun hükümleri dairesinde tecavüz ve müdahalenin men edileceği ve taşınmaz üzerinde üstün hak iddialarının yetkili mahkemede ileri sürülebileceği hükmünü taşımaktadır.

Anılan madde hükümlerinden de anlaşılacağı üzere 5917 sayılı Kanun kapsamına giren uyuşmazlıklarda mahalli idare amirlerinin; şikayette bulunan kişinin zilyedlik durumunu incelemesi ve bu inceleme sonunda gerçek zilyedi tesbit ederek, zilyedliğe vaki bir tecavüzün olup olmamasına göre bir karar vermesi gerekmektedir. Durum böyle olunca 5917 sayılı Yasa; zilyedliğe yapılan fiili tecavüzler sebebiyle, zilyet olduğunu iddia eden şahısla tecavüz ettiği ileri sürülen şahıslar arasında çıkan uyuşmazlık nedeniyle bozulan asayişi sağlama amacı güttüğünden, zilyet olduğunu iddia eden şahsın gerçekten zilyet olup olmadığı ve zilyetliğine yapılmış bir tecavüzün bulunup bulunmadığının araştırılması sonunda; fiili tecavüzün varlığı halinde uygulanma olanağına sahip olup, yapılan araştırma sonunda zilyet olmadığı saptanan şahsın bu durumu nedeniyle zilyetliğine yapılmış tecavüz bulunmayan hallerde anılan yasanın uygulanması ve men kararı verilmesi olanağı bulunmamaktadır.

Bakılan davada; incelenen dava dosyası ve savunmaya ekli tahkikat evrakındaki belge ve beyanlara göre, uyuşmazlık konusu yerde davacının zilyetliğinin olmadığı, anılan yerin, sahibinin izni ile belediyece, semt gençlerinin top oynaması amacıyla düzeltildiği ve davacı kulüple birlikte, diğer kulüplerin ve gençlerin belirli günlerde burada futbol oynadıkları, davacı kulübün anılan yerle ilişkisinin burada zaman zaman sporcularına futbol oynatmaktan ve bazı kulüplerde burada para karşılığı futbol oynatmaktadır öteye gitmemektedir. Bu ilişkinin ise; davacı kulübün anılan yere zilyet olduğunu kabule yeterli olmayacağı açıktır. Zira Medeni Kanun hükümlerine göre zilyetlik fiili bir iktidarı ifade etmekle beraber, zilyette; taşınmaz üzerinde mülkiyet veya diğer bir aynî hak sahibi olmak niyetinin de bulunması gerekmektedir. Vaziulyedi yani bir şeyi elinde bulundurarı zilyetten ayıranda şüphesiz bu niyet unsurudur.

Bu bakımdan zilyetliğin bu hukuki niteliği gözönünde tutulunca davacı kulübün söz konusu taşınmaz üzerinde zilyetliğinin bulunmadığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Aksi halin düşünülmesi anılan yerde zaman zaman top oynayan kişi grup veya kulüplerin o yerde zilyed olduklarının kabulü sonucunu doğurur ki bunada hukuken cevaz olmamak gerekir.

5917 sayılı Yasa fiili zilyedi koruduğuna ve yapılan tahkikatla şikayetçinin uyuşmazlık konusu taşınmaz üzerinde, yukarıda belirtildiği şekilde fiili zilyetliği bulunmadığının anlaşılmasına göre bu bakımdan zilyedliğe yapılmış bir tecavüzden bahsedilemez İdarece tesis olunan işleme bu tesbit esas alındığından dava konusu kararda sözü edilen yasa ile usul ve mevzuata aykırı bir yön bulunmamakta ve davacının diğer iddiaları da işlemin iptalini sağlar nitelikte görülmektedir.

Bu nedenlerle dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine, ilâm harcı peşin olarak alındığından yeniden alınmamasına, yargılama giderlerininde davacı üzerinde bırakılmasına 8/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

GENEL EĞLENCE VE DİNLENME YERLERİ

T. C.

DANIŞTAY

Onikinci Daire

Esas No : 1976/2511

Karar No : 1977/2835

Özeti : Okey oyununun yasaklanması yolundaki işleme yapılan itiraz üzerine hiyerarşik amir (vali) tarafından gerekli araştırma ve incelemede bulunmadan tesis olunan işlemin iptali Hk.

Davacı : Raif Kayadibi

Vekili : Av. Naci Karamürsel

Davalı : Amasya Valiliği

Davanın Özeti : 1968 yılından beri Merzifon İlçesinde okey oyunu yasağını sürdüren Merzifon Kaymakamlığına vaki başvuru ile okey oyununun işletmekte olduğu salonda oynatılmasının istendiğini ve isteme olumlu cevap alınmaması üzerine Amasya Valiliğine yapılan başvurunun 11/8/1976 günlü 1621 sayılı işlemle reddedildiğini ileri süren davacı; anılan işlemin; anılan oyunun tüm yurtta oynatılmasının İçişleri Bakanlığı tamimi ile serbest bırakıldığı, anılan oyunun yasaklandığına dair bir karar olmadığı, aksi halde asayişe etkili diye tüm oyunların yasaklanması gerektiği, bunada cevaz olmadığı, zira böyle bir uygulamanın keyfi olacağı, herşeyi yasaklamak suretiyle asayiş hizmetinin yürütülmesinin hizmet anlayışı ile bağdaşmadığı ve bu durumun keyfiliğe yol açacağı iddialarıyla usul ve yasaya aykırı olduğundan bahisle iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 5442 sayılı Yasanın 32/b-c bendlerine ve 2559 sayılı Yasanın ilgili maddelerine göre Merzifon İlçesinde okey oyununun asayiş nedeniyle kaymakamlıkça yasaklandığı, valiliğe başvuru üzerine ilgiliye verilen ve dava konusu edilen cevabın davacıya tebligat yapmaktan öte bir anlam taşımadığı ve davada hasmın kaymakamlık olması gerektiği yolundadır.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : Dava; Merzifon Kaymakamlığınca okey oyununa izin verilmemesi üzerine üst makam olarak Amasya Valiliğine yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali istemiyle açılmış olup işlemi tesis eden makamın hasım olarak gösterilmesi yerinde olduğundan husumet defi varit görülmeyip esasın incelenmesine geçildi.

Dava konusu işlem; kaymakamlıktan alınan malümatın davacıya iletilmesinden öte, davacı başvurusunun reddini mutazammın olup, bu yönden işlemin herhangi bir gerekçe taşımadığı görülmekte, ayrıca hiyerarşik amir olarak kaymakamlık işleminin yerinde olup olmadığı yönünden bir araştırma ve incelemeye dayanmamaktadır.

Bu nedenlerle noksan tetkikata dayanan ve yasal bir gerekçe taşımayan işlemin iptali gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, Okey oyununun oynatılmasına kaymakamlıkça izin verilmemesi üzerine yapılan itirazın reddi yolunda Amasya Valiliğince tesis edilen işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

Davada, kaymakamlık işlemi değil Valilikçe tesis edilen işlemin iptali istendiğinden davalı tarafından ileri sürülen husumet defi varit görülmemiştir.

Esasa gelince, dosyanın incelenmesinden davacının kahvehanesinde okey oyununun oynatılmasına izin verilmesi için önce Merzifon Kaymakamlığına başvurduğu, talebinin reddi üzerine, konunun üst makam olan Valilikçe yeniden incelenmesini talebetmiş olmasına rağmen Amasya Valiliğince, kaymakamlık kararına atıf yapılmak suretiyle cevap verildiği anlaşılmıştır.

Davalı idarece verilen savunmada da herhangi bir gerekçe ileri sürülmemiş, valilik yazısının, kaymakamlık kararının davacıya bildirilmesinden ibaret olduğu belirtilmiştir.

Bu durum karşısında, davacının bu müracaatına olumlu ya da olumsuz bir cevap vermek durumunda olan Valilikçe talep incelenmeden, Kaymakamlık kararına atıfla iktifa olunmasında isabet görülmediğinden dava konusu Valilik yazısının iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için önceden taraflara yapılan tebligata rağmen tarafların duruşmaya gelmedikleri görülmekle duruşma açılmadan evrak üzerinde inceleme yapılmak suretiyle işin gereği görüşüldü :

Davada; Merzifon kaymakamlığının okey oyunu yasağını İçişleri Bakanlığının genelgesine karşın sürdürmesi ve bu oyunun oynatılmasına izin verilmemesi üzerine hiyararşik makam olarak valiliğe başvurulması ve valilikçede kaymakamlıktan alınan bilgiye göre işlemin benimsenmesi, başka deyimle davacı isteminin olumlu karşılanmaması yolunda yapılan işlemin dava konusu edilmesi karşısında, işlemi tesis eden makam olarak valiliğin hasım gösterilmesi yerinde olmakla, husumet defi yerinde görülmeyerek esasın incelenmesine geçildi.

Dava dosyasının incelenmesinden; okey oyununun 1072 sayılı Yasa kapsamında görülerek önce tüm yurtta yasaklandığı, sonradan anılan oyunun 1072 sayılı Yasa kapsamında olmadığının İçişleri Bakanlığınca bir genelge ile tüm valiliklere duyurulduğu, Merzifon Kaymakamlığının anılan yasağı, 5442 sayılı Yasanın 32/b-c maddeleri ile 2559 sayılı Yasaya göre genel asayiş nedeniyle sürdürdüğü, davacı başvurusuna kaymakamlıkça olumlu cevap verilmemesi üzerine davacının hiyerarşik makam olan davalı valiliğe başvurduğu, bu başvuru üzerine valilikçe yapılan inceleme sonunda, kaymakamlığı emniyet ve asayişi gözönünde tutarak yasaklama kararı aldığının bildirilmesi üzerine bu bildirimin davacı başvurusuna cevaben davacıya tebliğ olunduğu ve davanın bu işlemin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

İlgililerin, haklarında tesis olunan bir işlemin kaldırılması, değiştirilmesi ve yeni bir işlem yapılması için üst makamlara yaptıkları başvurunun hiyerarşik başvuru olduğu, bu başvuru üzerine hiyerarşik amirin, işlemi kaldırma değiştirme, yeni işlem tesis etmeye veya alt makamın işlemini uygun bulma doğrultusunda işlem tesisi yetkisinin olduğu kuşkusuzdur. Açıklanan son durum da ilgililerin, işlemi uygun bulan hiyerarşik amirin bu konudaki işlemlerini dava konusu etmeleri mümkün olup, yargısal denetimin bu son işlem üzerinde cereyan edeceği de tabiidir.

Dava konusu işlem yukarıda açıklandığı üzere kaymakamlığın işlemini tebliğden öte, bu işlemi doğru bulan ve davacının hiyerarşik başvurusunu reddeden işlem olmakla bu işlemin mevzuata uygunluğunu araştırmak zorunludur. Dava konusu işlemde, bu işlemin dayanağı olan kaymakamlık işleminde yer alan ilçenin emniyet ve asayişine; okey oyunu oynatılmasının etki nedenleri gerekçeli bir biçimde açıklanmadığı gibi, hiyerarşik başvuru üzerine kaymakamlık işleminde yer alan gerekçenin yerindeliği, bu yönden yapılacak bir araştırma ve incelemeye de dayanmamış, istem incelenmeden reddedilmiştir. Bu nedenle anılan işlem yetersiz gerekçe ve noksan incelemeye dayanmış ve bu yönüyle usul ve mevzuata uygun görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu Amasya Valiliğinin 11/8/1976 günlü 1621 sayılı işleminin iptaline, ilam harcı peşin olarak alındığından yeniden alınmamasına, aşağıda dökümü yazılı (102.50) yüz iki lira elli kuruş yargılama gideri ve Avukatlık Asgari ücret tarifesine göre 900 lira avukatlık ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine 19/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

KÖY VE MAHALLE İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1976/2149
Karar No : 1977/2296

Özeti : Dava konusu işlemin hangi yasanın hangi hükümlerine göre tesis edildiği anlaşılamadığından, bu işlemin yasal koşullara uygun olup olmadığının incelenmesi mümkün bulunmamakla iptali Hk.

Davacılar : 1 — Çamurlu Köyü Muhtarlığı
2 — Akçaören Köyü Muhtarlığı
3 — Sağrıca Köyü Muhtarlığı

Vekilleri : Av. Salih Türkmen

Davalılar : İçişleri Bakanlığı
Ağrı Valiliği
Patnos Kaymakamlığı
Değirmendüzü Köyü Muhtarlığı

Köyün Vekili : Av. Rauf Çapan
Av. Bahaeddin Güney

Davanın Özeti : Patnos İlçesi sınırları içinde kalan ve sıksık uyuşmazlık çıkmasına neden olan Devrikol yaylasının, davacı köylerin zilyet ve tasarrufunda bulunmaması nedeni ile eskiden beri bu yaylayı kullanan Değirmendüzü Köylülerinin istifadesine açılması yolundaki Ağrı Valiliği işlemi uyarınca uygulama yapılması yolundaki Patnos Kaymakamlığı işleminin, uyuşmazlık konusu yerde eskiden beri zilyet oldukları, bu hususta tahsis kararının bulunduğu, zilyetliğin 5917 sayılı Yasaya göre incelenmediği, valinin yetkisiz olduğu kararın sahte belgelere dayandığı iddiaları ile iptali isteminden ibarettir.

Davalı İdareler Savunması : Uyuşmazlık konusu yerin köyler arasında nizalı olduğu ancak, Toprak ve Tevzii Komisyonuna yaptırılan inceleme sonucu düzenlenen raporda bu yaylanın öteden beri Değirmen düzü köylülerince kullanıldığı ve onların tasarrufunda bulunduğunun saptandığı bunun üzerine valilikçe uygulama yapılması yolunda karar verildiği işlemin yerinde olduğu ileri sürülmektedir.

Raportör Tülay Tuğcu'nun Düşüncesi : Devrikol yaylasının gerek idarî kararlarla gerekse taraf köylülerin müdahalesi ile sık sık el değiştirdiği ve uyuşmazlıklara konu olduğu dava dosyası içinde bulunan işlem dosyasının incelenmesinden anlaşılmaktadır. Davacı köyler yaylanın kendilerine tahsis edildiğini, kaldıki aleyhlerine açılan davanın da red edildiğini ileri sürmekte iselerde tahsis kararının daha sonra iptal edilmiş olması ve mahkemenin verdiği red kararının ise bu konuya ilişkin bulunmaması

nedeni ile bu iddialar geçerli değildir. Yaylada tarafların herhangi bir mülkiyet hakkı bulunmamaktadır. Yine davacı köyler tarafından 5917 sayılı Yasa hükümlerine göre yapılmış bir şikayette bulunmamaktadır.

Ancak sık sık uyuşmazlıklar olduğu taraflarca kabul edilmektedir. İl sınırları içinde kamu düzen ve güvenliğini sağlayıp korumak durumunda olan Valinin 5442 sayılı Yasa hükümleri uyarınca gerekli tedbirleri almak konusundaki yetkisi kuşkusuzdur. Bu nedenle il içindeki huzur ve emniyeti bozduğuna şahit olduğu bir uyuşmazlık konusunda Valinin resen tedbir alması görevlerinin doğal sonucu olmalıdır. Nitekim işlem dosyasında dava konusu tedbirin alınmasından sonra yaylanın tahsisi ve uyuşmazlığın kökten halli için gerekli girişimlerde de bulunulmuştur. Bu nedenlerle Valiliğin fiili durumu inceleterek saptanan sonuca göre tedbir niteliğinde bir karar vermesi 5442 sayılı Yasa hükümlerine uygun bulunduğundan davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, Patnos Kaymakamlığının 28/6/1976 tarih ve 12/306 sayılı yazısında belirtilen idari karar ve buna dayanılarak tesis edilen işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden Devrikol yaylasının kullanılma ve faydalanılması yönünden Değirmendüzü köyü ile Akçaören, Sağrıca ve Çamurlu köyleri arasında çıkan ihtilâf üzerine Ağrı Valiliğinin 25/6/1976 tarihli emri gereği, Toprak ve İskan Müdürlüğü Toprak Komisyonu Başkanlığınca yapılan inceleme sonucunda tanzim olunan raporda, adı geçen yaylanın değirmendüzü köyünün zilyedinde bulunduğu saptandığından, Kaymakamlığın 28/6/1976 tarih ve 306 sayılı yazısı ile ilgililerin Vilâyet makamının emirlerine uymaları gereğine karar verildiği anlaşılmıştır.

Hakiki ve hükmi şahısların zilyed bulundukları gayrimenkullere başkası tarafından tecavüz ve müdahale edildiği takdirde bu tecavüzün ve müdahalenin def'i ve gayrimenkulün zilyedine mahallen teslimi ancak, o gayrımenkulün bağlı bulunduğu mahallin kaymakam veya valisi tarafından 5917 sayılı Yasada yazılı hükümler dairesinde verilecek bir kararla mümkündür.

Olayda Patnos Kaymakamlığınca 5917 sayılı Yasa hükümleri çerçevesinde verilmiş bir karar bulunmadan, ihtilaflı yaylanın zilyedine teslimi yolunda tesis edilen işlemin yasal dayanaktan yoksun olması nedeniyle iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için belirlenen 7/11/1977 günü yapılan tebligat üzerine davacı idare vekili Av. Salih Türkmen'in ve davalı Değirmendüzü Köyü vekili Av. Bahattin Güney'in geldiği diğer davalı idare temsilcilerinin gelmediği, kanunsözcüsünün hazır bulunduğu anlaşılmakla açık olarak duruşmaya başlandı. Gelen tarafların iddia ve savunmaları dinlenip kanunsözcüsü düşüncesi alındıktan ve gelen tarafların başkaca sözü olmadığı anlaşıldıktan sonra duruşmaya son verildi. Dosya içindeki bütün bilgi ve belgeler incelenmek suretiyle işin gereği görüşüldü :

Dava Patnos ilçesi sınırları içinde kalan Devrikol Yaylasının Valilikce resen yaptırılan inceleme üzerine verilen talimat gereğince davalılardan Patnos Kaymakamlığınca, bu yaylada davacı köylerin hiçbir haklarının bulunmadığı ve yaylanın zilyeti olan Değirmendüzü Köyünün istifadesine açılması gerektiği yolunda verilen kararın iptali istemiyle açılmıştır.

Getirtilip incelenen işlem dosyasından uyuşmazlığa konu olan Devrikol Yaylasının çeşitli tarihlerde taraflar arasında el değiştirdiği, taraflar adına yapılıp iptal edilen tahsislerin bulunduğu, mahkemeye açılmış davaların olduğu sonuç olarak tarafların bu yaylada zilyetlik ve intifa haklarının doğduğu anlaşılmaktadır.

İlin güven ve düzenini sağlamakla yükümlü olan mahalli mülki amire yasalar belirli koşulların varlığı halinde önlemler alma yetkisini tanımaktadır. Kişilerin mülkiyet ve diğer ayni haklarının hangi hallerde mülki amirlerce sınırlandırılabileceği yine yasalarla düzenlenip belirli koşullara bağlanmıştır. Bu tür kararların yargı denetimi de kararın yasa ile saptanan koşullara uygun olup olmadığı şeklinde yapılabilir.

Dava konusu işlemde ise davacı üç köyün Devrikol yaylasından yararlanmaları men edilmiş, ancak incelenen işlem dosyasından yapılan bu işlemin hangi yasanın hangi hükümlerine göre tesis edildiği, anlaşılmadığından yapılan işlemin yasaların saptadığı koşullara uygun olup olmadığının incelenmesine olanak bulunamamıştır. Bu nedenle yasal dayanağı gösterilemeyen dava konusu işlemin iptaline 60 lira ilam harcı peşin alındığından alınmamasına, aşağıda dökümü gösterilen 170,50 lira yargılama giderinin davalılardan alınıp davacılara ödenmesine ve yine avukatlık asgari ücret tarifesi uyarınca 1.400 lira avukatlık ücretinin davalılardan alınıp davacılara ödenmesine işlem dosyasının yerine iadesine 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

MARKA İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire

Esas No : 1976/3068
Karar No : 1977/2731

Özeti : «Selâm-Sek Şarabı» ibaresinin şarapta kullanılmasında ahlâk ve adaba aykırı ve halkı aldatıcı bir yön bulunmadığı Hk.

Davacı : Yazgan Şarapları Koll. Şti.

Davalı : Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı

Davanın Özeti : «SELAM - Sek Şarabı» ibaresinin şarapta kullanılmak üzere tescili isteminin; ahlak ve adaba aykırı bulunduğu, ayrıca Markalar Kanunu yönünden halkı aldatıcı nitelikte olduğu gerekçesi ile reddine dair, 1/10/1976 gün ve 2191-6/16293 sayılı işlemin iptali istemidir.

Savunmanın Özeti : Markalar Kanununun 5 inci maddesinin (a) bendinde, gayesi ve kullanılış tarzı itibariyle ahlak ve adaba aykırı düşecek işaretlerin marka olamayacağının hükme bağlandığı,

Oysa bir saygı davranışını bir saygı gösterisini ifade eden Selam kelimesinin, şarapta kullanılmasının geleneklerimize uygun düşmeyeceği öne sürülerek davanın reddi savunulmuştur.

Raportör Yılmaz Taşdelen'in Düşüncesi : Dava, Selâm-Sek Şarabı ibaresinin şarapta kullanılmak üzere tescili konusundaki istemin reddine ilişkin işlem aleyhine açılmıştır.

Ahlak ve adap zamana ve yere göre değişen bir kavram olup, zamanımız itibariyle normal olarak kullanılan bir içki olan şarapta, selam kelimesinin marka olarak kullanılması halinde 551 sayılı Markalar Kanununun 5-a ve 5-b maddelerine aykırılıktan söz etmek olanaksızdır.

Diğer taraftan marka olarak tescili istenen bu kelimenin ticari ahlakla bağdaşmıyacak şekilde ve alıcıyı yanıltacak tarzda tertip edilen bir işaret olduğu da düşünülemez.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanağı bulunmayan anlaşmazlık konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ahmet Kocabıyıkoğlu'nun Düşüncesi : Davacı, «Selâm» kelimesinin şaraplarda kullanılmak üzere marka olarak tescili için yaptığı başvurunun, idarece bu kelimenin, ahlak ve adaba aykırı olduğundan bahisle tescil edilmemesinin 551 sayılı Markalar Kanununa aykırı olduğunu ileri sürerek iptalini istemektedir.

551 sayılı Markalar Kanununun 5 inci maddesinin (a) fıkrasında gayesi ve kullanılış tarzı itibariyle kanun ve nizamlara, ahlak ve adaba, amme nizamına aykırı olan, milli duyguları zedeliyecek yahut umumun malı olan güzel sanat eserlerinin veya tarihi anıtların kıymet ve itibarını düşürecek işaretlerinin marka olarak tescil edilemiyeceği hükme bağlanmıştır.

Olayda da, «Selam» kelimesinin islam dininde haram olan şarap gibi bir nesne üzerinde marka olarak kullanılması bu kelimenin, toplumumuzda, kişiler arasında sevgi, muhabbet, kardeşlik ve iyi niyet dileklerini ifade etmesi ve tanrının koruyuculuğunu isteme anlamında olması, beri yandan, ahlak kelimesinin dine aykırı davranışları da kapsıyan bir kelime olması itibariyle Türk toplumunun ahlak anlayışına aykırı olacağı açıktır.

Bu bakımdan, idarece tesis edilen işlem yerindedir, tutarsız olan davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava, «SELAM - Sek Şarabı» ibaresinin şarapta kullanılmak üzere tescili konusundaki istemin, tescili istenen ibarenin ahlak ve adaba aykırı bulunduğu, ayrıca Markalar Kanunu yönünden halkı aldatıcı nitelikte olduğu gerekçesiyle reddine dair işlem aleyhine açılmıştır.

551 sayılı Markalar Kanununun 5 inci maddesinin (a) bendinde «Gayesi ve kullanılış tarzı itibariyle kanun ve nizamlara, ahlak ve adaba, amme nizamına aykırı olan, milli duyguları zedeliyerek»... işaretlerin; (b) bendinde ise, halkı aldatacak mahiyette olan işaretlerin marka olarak tescil olunamayacağı hükümlerine ver verilmiştir.

Davalı İdare iptal konusu işlemde ve savunmasında, öncelikle marka olarak alınmak istenen «Selâm» sözcüğünün törelerimize göre yasaklanmış bir madde (şarap) üzerine konulacağından söz ederek, yasada öngörüldüğü biçimde bu halin ahlâk ve adaba aykırılığını ileri sürmektedir.

Türk Hukuk Lûgatında ve Meydan Laureusse gibi ansiklopedilerde, ahlâk; toplum içinde zamanla yerleşen, toplumun olgunlaşma ve gelişmesine yaradığı için toplum çoğunluğunun uymakla kendilerini yükümlü saydıkları kurallar topluluğu olarak nitelenmektedir. «Ahlak ve adap» yukarıda tanımlanan ahlâksal esasların bütününü anlatır ve hukuk sistemimizde bu deyimler - ayrı ayrı veya bir arada - aynı anlamda kullanılmaktadır.

«Selâm» sözcüğü ise yine lûgat ve ansiklopedilere göre, birine rastlandığında ve ayrılış sırasında kullanılan söz, işaret ve hareketleri içerir. Onunla uzaktakilere esenlik dilenir. Barışı, uzlaşma ve rahatlığı, tehlikeden uzaklığı, iyi ve hayırlı olmayı, gelip geçici olmamayı, tanışıklığı, bildikliği anlatan bir sözcüktür.

Bu bütünlük içinde sorunun ele alınması halinde, davalı idarenin tasarrufunu haklı bulmak olanaksızdır.

Uygar toplum yaşamında «ahlâk ve adabı» değerlendirmede, hoşgörünün büyük payı bulunmaktadır.

Özgürlükçü demokrasilerde ve laik bir Devlette katı bir uygulama toplumu ancak huzursuzluğa ve güvensizliğe götürür. Yukarıda açıklandığı gibi «Selâm» sözcüğü dar kalıplar içinde, dinsel veya ahlaksal bir deyim olarak nitelendirilemez. Ahlâk ve adapla bu sözcük arasında doğrudan doğruya bir bağlantı kurulamaz. Bir madde piyasada serbestçe satılabiliyorsa, ticari bir faaliyet niteliği varsa, onun için kullanılacak marka hakkında da doğrudan doğruya yasal bir yasaklama sözkonusu bulunmadığı sürece ve dolaylı anlamlardan gidilmek suretiyle bir yasaklamaya başvurulması Anayasal güvence altında bulunan çalışma ve özel girişimler kurma özgürlüğü ile bağdaştırılamaz.

Öte yandan marka olarak tescili istenen bu sözcüğün, yine yukarıda açıklanan nedenlerle, ticari ahlâkla bağdaşmıyacak şekilde ve alıcıyı yanıltacak biçimde düzenlenmiş bir işaret olduğu da söylenemez.

Belirtilen nedenlerle yasal dayanaktan yoksun bulunan davalı idarenin dava konusu işleminin iptaline; ilâm harcı peşin alındığından yeniden alınmamasına, istenmediğinden yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 13/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

MADEN İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire
Esas No : 1974/1727
Karar No : 1977/1837

Özeti : Ataş Rafinerisinin petrol ürünleri – parite fiyatlarında % 12 indirimi öngören tebliğin, 79 sayılı Yasaya ve 6/7956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesine uygun olduğu Hk.

Davacı : Marmara Petrol ve Rafineri İşleri Anonim Şirketi

Vekili : Av. Nurettin Özdemir

Davalılar : 1 — Enerji ve Tabiî Kaynaklar Bakanlığı
2 — Maliye Bakanlığı

Maliye Bakanlığı Vekili : Av. Özcan Aker

Davanın özeti : 17/7/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan ve 6/7956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi 13. maddesine dayalı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı, Maliye Bakanlığı müşterek tebliğinin davacının da % 5 hisse ile dahil olduğu **Ataş Anadolu Tasfiyehanesi A. Ş.** Rafinerisinde üretilen super benzin, normal benzin gazyağı ve motorinin beynelmilel parite fiatlarından yapılacak indirim oranını % 12 olarak tesbit eden hükmünün; Ataş Anadolu Tasfiyehanesi A. Ş. nin tasfiyehanesi olmadığı, sadece tasfiyehane işletmesi hakkını doğuran belgesi olduğu, tebliğin Mersin'deki şirketlerin 34,9 API gravitesindeki ham petrolün varilini 9,90 Amerikan dolarından ithâl edip mahsullerini % 12 indirimle satacağı ve rafineri zayiatının % 3,6 olacağı hesaplanarak hazırlanmış olması gerektiği, bu takdirde ise petrol hakkı sahibine masraf ve kâr payı olarak ton başına 23,96 lira bırakıldığı, brüt gelir olarak bırakılan bu miktarın endüstri emsallerine aykırı olduğu, bundan evvelki tebliği de ilgili bakanlıkların şirketleri zarara sokacak şekilde tanzim ettikleri, bu kere de brüt gelirin tesbitinde hataya düştükleri, tebliğin kazanılmış haklara el sürülmeme kuralına aykırı olduğu, şirketlerin ham petrol müstahsili olmadığı ve ham petrol müstahsili bir şirketle sermaye irtibatı bulunmadığı, gelirin yalnız rafinaj geliri olduğundan makul kâr elde etmesi gerektiği sebebleriyle iptali talep edilmektedir.

Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Savunmasının özeti : Ham petrol fiyatlarında 24/6/1974 tarihinde meydana gelen artış sebebiyle, petrol ürünlerine ait indirim oranlarının yeniden düzenlendiği ve Ataş gurubu için % 12 olarak hesaplandığı; rafineri belgesinin 18/10/1958 tarihinde Ataş Anadolu Tasfiyehanesi Anonim Şirketine verildiği, daha sonra Shell % 27 BP % 17 Mobil % 51 Marmara Petrol % 5 hisse olarak devredildiği, ancak Ataşın halen bu şirketlerin mümessili olup tasfiyehanenin ilk tescilinden itibaren Ataş Tasfiyehanesi olarak bilindiği ve ilgili ortak şirke-

lerin Ataş gurubu şirketler olarak tanındıkları, bu sebeple tebliğde Ataş Rafinerisinde üretilen ürünlere % 12 indirim uygulanacağı belirtildiği, Arap - İsrail savaşından sonraki buhranda 1/1/1974 tarihinde sonra şirketin ithal ettiği 34 ile 34,09 graviteli petrolün Doğu Akdeniz Limanı yüklemeli beher variline 9.90 dolar döviz tahsis edildiği, şirketlerin buna göre ithalat yaptığı ancak sonradan bu tarihten itibaren varil fiatının 10,89 dolar olduğunu iddia ederek bu fiatı istedikleri, ihtilafın bu yüzden çıktığı, ancak milli kuruluş olan İpraş İstanbul Rafinerisinin aynı devrede 1967 den 24/6/1974 tarihine kadar aynı graviteli ham petrolü 8,06 dolardan aldığı, 24/6/1974 tarihinden itibaren ise 9,22 dolardan aldığı, bu durumda Doğu Akdeniz Limanlarında gerçek fiatın 1/1/1974 tarihinden 24/6/1974 tarihine kadar 9,26 dolar ve 24/6/1974 tarihinden 1/10/1974 tarihine kadar 9,94 dolar varil olduğu, bu fiatın Petrol Kanununun 112 nci maddesi 2 nci fıkrasına müstenid 7/9131 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile tesbit edilerek 17/12/1974 tarihli Resmî Gazete ile ilân edildiği bu durumda 24/6/1974 tarih ile 1/10/1974 tarihleri arasında bir varil petrole şirketin istediği fiatın 10,89 dolar olduğu gerçek fiatın ise, 9,94 dolar olduğundan arada varil başına 0,95 dolarlık fark olduğu, bu durumda 34 graviteli petrol için idarenin itirazi kayıt ile 1/1/1974 - 24/6/1974 devresinde varil başına 64 cent fazla döviz tahsis ettiği, şirketin ise participation denilen ve şirketler tarafından üretilen ve devletlerin şirketlerden bir oran dahilinde aldıklar: petrol fiyatlarının % 25 ten % 60'a yükseldiğini ileri sürerek varil fiatını 10,89 dolar olarak istedikleri, halbuki devletlerin şirketlerden aldığı petrolün ne oranda tekrar şirketler tarafından pazarlandığının bilinmediği, OPEC ülkelerinin dahi buna ait 1973 yılı hesaplarının sonuçlanmadığı, Basra Körfezinde üretilen petrolün devlete ödenen meblağ dahil maliyetinin 7,13 varil dolar olduğu, bu durumda şirketlerin taleplerinin çok yüksek olan ve uluslararası karteller tarafından tesbit edilmiş olan itibari kârın azalmadan aynen kabul isteğinden doğduğu sebepleri ile davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Maliye Bakanlığı Savunmasının Özeti : Enerji ve Tabiî Kaynaklar Bakanlığının yukarıda özetlenen savunması ile aynı mahiyettedir.

Raportör Bilgin Arısan'ın Düşüncesi : İptali talep edilen dava konusu Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maliye Bakanlığı Tebliği 79 sayılı Kanunun 5 inci maddesi ile bu maddeye dayalı 10/4/1967 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan 6/7956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi 13 üncü maddesi 2 nci bendi hükümlerine uygun olduğundan hukuki müstenidatı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Uzdem Akyüz'ün Düşüncesi : 6/7956 sayılı Kararnameye müsteniden davalı idarelerce hazırlanan ve 17/7/1974 günlü Resmî Gazete'de yayınlanan tebliğin, Ataş Anadolu Tasfiyehanesi A. Ş. Rafinerisinde üretilen süper benzin normal benzin, gazyağı ve motorinin beynelmilel parite fiyatlarından yapılacak indirimin oranını % 12 olarak tesbite dair kısmının iptali talep edilmektedir.

Başlangıçta Ataş adına düzenlenen rafineri belgesi daha sonra davacının da aralarında bulunduğu dört şirkete devredilmişse de, Mersin'deki rafineri Ataş Tasfiyehanesi adı ile bilindiğinden tebliğde bu isimle anılmasında isabetsizlik bulunmamakta ve maksadı ifade etmektedir.

Tebliğdeki indirim hadleri milli kuruluş olan ipraş'ın ithal fiyatları esas tutularak ve rafinerilerin ham petrol ikmal kaynaklarına uzaklığı ve dolayısıyle ödenen navlun ücretlerindeki farklılıklar gözönüne alınarak düzenlendiğine, konu ile uğraşan bütün kuruluşlara makul kar nisbeti bırakıldığına nazaran, tebliğin günün koşullarına ve kamu yararı amacına uygun olduğu anlaşılmaktadır.

Bu sebeple davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için tesbit edilen 8/3/1976 Pazartesi günü davacı vekili Av. Nurettin Özdemir ile davalı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı adına Petrol İşleri Genel Müdürlüğü Hukuk Müşaviri Birgül Kipöz ve davalı Maliye Bakanlığı vekili Av. Özcan Aker'in geldikleri görülerek duruşmaya başlandı. Davacı ve davalı vekilleri dinlenip kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve davacı vekili ile davalı idareler vekillerine yeniden söz verdikten sonra duruşmaya son verilerek dosyada mevcut bütün belgeler incelendi ve işin gereği görüşüldü :

Dava, 17/7/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan ve Ataş Rafinerisinde üretilen süper benzin, normal benzin, gazyağı ve motorin'in beynelmilel parite fiatlarından % 12 indirim yapılmasına ilişkin Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile Maliye Bakanlığı müşterek tebliğinin iptali talebiyle açılmıştır.

Millî Korunma Teşkilat, Sermaye, Fon Hesaplarının Tasfiyesine ve Bazı Hükümler İhdasına Dair 79 sayılı Kanunun 5 inci maddesi «Hükümet doğrudan doğruya müstehlike perakende olarak veya tevzi müesseseleri tarafından satılan petrol ve petrol müştaklarının ve ham petrol hariç her ne suretle satılırsa satılsın sair akaryakıtların dahili fiyatlarını tanzim etmek maksadiyle ithal ve satış fiatları arasında husule gelecek farkları Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankasında tesis edeceği fiat istikrar fonu hesabında toplamaya ve mezkur akaryakıt ve tenekenin alım, satım ve tevzii ile fiatlarını tesbite ve Petrol Kanununa tabi olanlar hariç Türk tankerlerinin navlun ve suristaryalarını tayine yetkilidir.

Bu hesapta toplanacak paralar münhasıran petrol fiatlarında istikrarı sağlamak için kullanılır ve hesaba yatırılacak paralarla buradan yapılacak ödemelerin şekil ve esasları bir kararname ile tesbit edilir.» hükmünü koymuştur.

Kanunun metni yazılı 5inci maddesine dayalı olarak çıkarılan ve 10/4/1967 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan 6/79956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin 1 inci maddesi, 2 inci maddesi (B) bendi ve 14 üncü maddesi ile petrol ürünleri fiat tesbitinde uyulacak esaslar konulduktan sonra aynı kararnamenin 24/9/1970 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan 7/1241 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile değiştirilen 13 üncü maddesinde «A) Enerji ve Tabiî Kaynaklar Bakanlığınca tesbit olunan azamî satış fiyatlarındaki itibarî gümrüksüz maliyet ile gerçek gümrüksüz maliyet arasındaki müsbet veya menfi fark vuku bulan değişiklik tarihleri esas alınmak suretiyle 12 inci maddede zikrolunan hesaba geçirilir.

B) 1) 79/80 oktanlı normal benzin, kerosine ve 53/57 disel index evsaflı motorin için gerçek gümrüksüz maliyet, ikinci maddede tanımlanan Fob, Navlun, Sigorta ve Okyanus Firesinden meydana gelen beynelmilel parite fiatından,

II) 95 Oktanlı süper benzinin gerçek gümrüksüz maliyeti ise Basra Körfezi fiatlarını gösteren Platt's Oil Gram Bültenindeki en düşük 79 oktanlı benzinin galon fiatına 95 ile 87 oktanlı benzinlerin galon fiat farkı ilavesi ile bulunacak FOB, ikinci maddede tanımlanan Navlun Sigorta ve Okyanus Firesinden meydana gelen parite fiatından,

Enerji ve Tabii Kaynaklar ve Maliye Bakanlıklarınca her mahsul için ayrı ayrı veya bu mahsullerin tamamına şamil ortalama olarak tesbit edilecek nisbetlerin tenzili suretiyle bulunur.» hükmünü koymuştur.

79 sayılı Kanunun yukarıda metni yazılı 5 inci maddesi, görüldüğü gibi hükümete «Bakanlar Kuruluna» Petrol ve petrol ürünleri fiatlarını tanzim etme yetkisini vermekte ve yine aynı madde petrol ürünlerinin fiatlarının tanzimi sırasında petrol ve petrol ürünlerinin (ham petrol hariç) ithal ve satış fiatları arasında meydana gelecek farkları Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankasında kurularak Akaryakıt Fiat İstikrar Fonunda toplama yetkisi verilmektedir.

Bu maddeye dayalı olarak çıkarılan 6/7956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin 7/1241 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile değişik 13 üncü maddesinde ise normal benzin gazyağı motorin ve süper benzinin gerçek gümrüksüz maliyeti ile uluslararası parite fiatları arasındaki farkın Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile Maliye Bakanlığı tarafından her ürün için ayrı ayrı veya bunların tamamını kapsayan oranların indirilmesi suretiyle tayin edileceği hükme bağlanmıştır.

Bu durumda 79 sayılı Kanunun 5 inci maddesine dayalı 6/7956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin 7/1241 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle değişik 13 üncü maddesinin verdiği yetkiye dayanarak Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ve Maliye Bakanlığının 17/7/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan müşterek tebliğ ile petrol ürünleri parite fiatlarından yapılacak indirim oranlarını tesbit etmesi kanun hükmü gereği olmaktadır. Zaten bu indirime itiraz; yetki veya sebep bakımından değil indirim oranının miktarına yani maksat yönünden ve Ataş Tasfiyehanesinde üretilen petrol ürünleri olarak tesbit edilmesine yani konu yönünden yapılmaktadır.

Konu yönünden olan itirazında davacı şirket % 12 indirimin Ataş Anadolu Tasfiyehanesi A. Ş. Rafinerisinde üretilen petrol ürünleri için yapılmasına değinerek Ataş Anadolu Tasfiyehanesi A. Ş. nin tasfiyehanesi olmadığı, tasfiyehane işletilmesi hakkını doğuran belge ve belge hukuku ile Ataş Anadolu Tasfiyehanesi, A. Şirketinin mülkiyet bakımından hiç bir irtibatı olmadığını tebliğin hukuken mevcut olmıyan bir irtibata dayalı olduğundan Ataş Rafinerisinin sayılan petrol ürünleri için % 12 olarak yapılan indirimin önce bu sebeple iptalini talep etmektedir.

Ancak dosyada mevcut T. C. Petrol İşleri Genel Müdürlüğünün bu hususu cevaplayan 4/2/1975 tarih ve 08-11/01022 sayılı yazısında Ataş Rafinerisinin Rafineri Belgesinin 18/10/1978 tarihli kararla Anadolu Tasfiyehanesi Anonim Şirketine verildiği daha sonra Rafinaderij Shell Mersin NV % 27 ve BP Overseas Refining Comp. LTD % 17 ve Mobil Refining Comp. İnc % 51 ve davacı Marmara Petrol Rafineri İşleri A. Ş. % 5 hisseye sahip olmak üzere şirketlere devredildiği ve Ataş'ın halen bu şirketlerin mümessili olduğu ve bu sebeple adı geçen tasfiyehanenin ilk tescil tarihinden itibaren Ataş Tasfiyehanesi olarak bilinip tanındığı hatta belgede hissesi olan şirketlerin de bu sebeple Ataş Gurubu şirketler olarak bilinip tanındıkları ve Ataş Rafinerisi petrol ürünlerinden % 12 indirim tesbit edilirken bu sebeple hukuki irtibatsızlıktan söz edilemiyeceği bir an için bütün bu hukuki duruma rağmen iddiayı var saymak halinde bizzat davacı şirketin işlemde menfaat ilişkisinin davada ise dava ehliyetinin bulunmama gibi bir sonucu kabul zorunluluğunu ortaya çıkaracağı açıklandığı cihetle davacının % 12 indirimin Ataş Rafinerisi petrol ürünleri için yapılmış olmasına yönelik konuya ilişkin itirazı ciddi görülmemiştir.

Ataş Rafinerisinin tebliğde sayılan petrol ürünlerinde yapılacak % 12 indirimin miktarına olan itirazda ise davacı şirket bu oranın çok yüksek tesbit edildiğini ve bu oranın uygulanması halinde zarar edileceğini ileri sürmektedir.

Davalı idare ise bu itirazın geçerli olmayacağını zira ham petrol fiyatlarında 24/6/1974 tarihinde meydana gelen artış sebebiyle ve ilgili Bakanlar Kurulu Kararnamesi hükmü gereğince petrol ürünlerine ait indirim oranlarının yeniden düzenlendiğini ve bu düzenlemenin de gerçek ham petrol fiatları, Rafinerilerin ham petrollerini temin durumları ve imkanları, ham petrol ikmal kaynaklarının bu rafinerilere olan uzaklıkları dolayısı ile ödenen navlunların, sigorta ve okyanus firelerinin farklı oluşu ve rafinerilerin bünye ve kuruluşlarındaki farklılıktan doğan, amortisman ve işletme giderlerindeki farklılıklar da nazara alınarak eşitliği temin için her rafineriye ayrı ayrı hesaplandığını belirtmektedir.

Nitekim 1/1/1974 tarihinden sonra Ataş Rafinerisine ithal edilen 34 ile 34,09 graviteli petrolün Doğu Akdeniz Limanlarından yüklemeli ham petrole varil başına 9,90 dolar döviz tahsisi yapıldığı ve ithalatın, ithal müsaadelerine kaydı itirazi konarak bu geçici fiat üzerinden yapıldığı anlaşılmakta ve yine ithalatçı şirketlerin bu fiyata itiraz ederek belirtilen bu tarihten itibaren varil fiyatının 10,89 dolar olduğunu iddia ederek bu fiyatı istediği anlaşılmaktadır.

Ancak milli kuruluş olan İpraş İstanbul Rafinerisinin aynı devrede, yani 1967 den 24/6/1974 tarihine kadar aynı graviteli ham petrolü Basra Körfezinden 8,06 dolardan aldığı, 24/6/1974 tarihinden itibaren ise 9,22 dolardan almış olduğu, bu suretle Doğu Akdeniz Limanlarından yüklemeli gerçek fiyatın 1/1/1974 tarihinden 24/6/1974 tarihine kadar 34 ile 34,09 graviteli ham petrol için varil başına FOB 9,26 dolar/varil ve 24/6/1974 tarihinden 1/10/1974 tarihine kadar ise FOB 9,94 dolar/varil olduğu anlaşılmaktadır. Aynı şekilde bu suretle belirlenen adı geçen fiyatların Petrol Kanununun 112 nci maddesi 2 nci fıkrasına dayalı 7/9131 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile gerçek fiyat olarak belirlenip 17/12/1974 tarihli Resmî Gazete ile de yayınlanıp kesinleştiği anlaşılmaktadır.

Bütün bu bilgilerin ve dosyada mevcut belgelerdeki verilerin ışığı altında 1/1/1974 tarihinden 24/6/1974 tarihine kadar Basra Körfezinde üretilen petrolün devlete ödenen meblağ dahil varil başına maliyetinin 7,13 dolar/varil olduğu ve yine Basra Körfezinde FOB 8,06 dolar/varil olan ham petrol gerçek fiyatının Petrol Kanununun 112 nci maddesi 2 nci bendine dayalı 7/9131 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinde tesbit edildiği gibi bu tarihler için Doğu Akdeniz Limanlarında FOB 9,26 dolar/varil olduğu ortaya çıkmaktadır.

Aynı şekilde 24/6/1974 tarihinden 1/10/1974 tarihine kadar Basra Körfezinde FOB 9,22 dolar/varil olan ham petrol gerçek fiyatının Petrol Kanunu 112 nci maddesi 2 nci bendine dayalı 7/9131 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi 1 inci maddesi (B) bendinde tesbit edildiği gibi bu tarihler için Doğu Akdeniz Limanlarında FOB 9,94 dolar/varil olduğu ortaya çıkmaktadır.

Bu durumda ithalatçı şirketlerin istediği 10,89 dolar/varil fiatın gerçek fiat olan 9,94 dolar/varil fiyattan varil başına 0,95 dolar fazla olduğu anlaşılmakta ve % 12 indirimin zorunluluğu belirlenmektedir.

Bununla birlikte konuya tam bir açıklık ve kesinlik getirilmesi için davacı şirket adına duruşmada ısrarla öne sürülen bizzat ithalatçı olmayıp münhasıran rafineri ortaklığı sebebi ile sadece rafineri karına ortak olabilme durumu da göz önüne alınmak suretiyle ve durumun dava konusu tebliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren işlemeye başlayan bütün zaman dilimleri için vuku bulan her fiyat değişikliğinde tek tek ve ayrıntılı olarak incelenmesi ve irdelenmesi için Dairemizce verilen 8/3/1976 tarih ve E. 1974/1727 sayılı ara kararı ile bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir.

Dairemizin sözü geçen 8/3/1976 tarih ve E. 1974/1727 sayılı ara kararında 17/7/1974 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan tebliğde Ataş Rafinerisinde üretilen petrol ürünleri parite fiyatlarında yapılan % 12 indirim oranına itiraz edildiğinden bu taleple ilgili olarak Ataş Rafinerisinde 1 ton ham petrolden elde edilen ürünlerin satış bedelleri ile maliyet bedelleri arasındaki farkın davacı şirketin niteliği de nazara alınarak tesbiti istenmiştir.

Dairemizin sözü geçen ara kararına dayalı olarak 28/12/1976 tarihinde davacı şirket merkezinde yapılan bilirkişi incelemesini müteakib bilirkişiler Doçent Dr. Orhan Türkay ve Doçent Dr. Kaya Türker ve Asistan Dr. Ahmet Yılmaz Gökdere tarafından düzenlenen ve Dairemize verilen 19/6/1977 tarihli rapor ve 29/6/1977 tarihli ek rapor incelenmiştir.

Adı geçen raporlarda ayrıntılarıyla belirtilip hesap şekilleri de belirlenmek suretiyle ve 17/7/1974 tarihinde yürürlüğe giren % 12 lik indirimin başlamış olduğu 17/7/1974 tarihinden itibaren başlayan ve yürürlükte kaldığı sürede her fiat değişikliğini kapsayan bütün zaman dilimleri ayrı ayrı ve tek tek gösterilmek suretiyle parite fiatlarında yapılması gerekli indirim oranları belirlenmekte ve irdelenmektedir.

Nitekim adı geçen bu raporlarda Ataş Rafinerisinde üretilen ve tebliğde sayılan petrol ürünlerinden gerçek fiatlarına göre parite fiatlarından yapılması gereken indirimi şöyle tesbit etmiştir.

17 Temmuz 1974	% 9,94
Ağustos 1974	% 9,40
20 Eylül 1974 tarihinden 30 Eylül 1974 tarihine kadar	% 12,75
1 Ekim 1974 tarihinden 9 Ekim 1974 tarihine kadar	% 8,00
10 Ekim 1974 tarihinden 13 Ekim 1974 tarihine kadar	% 8,06
14 Ekim 1974 tarihinde	% 8,46
15 Ekim 1974 tarihinden 31 Ekim 1974 tarihine kadar	% 12,08
1 Kasım 1974 tarihinden 25 Kasım 1974 tarihine kadar	% 12,36
26 Kasım 1974 tarihinden 30 Kasım 1974 tarihine kadar	% 12,45
1 Aralık 1974 tarihinden 31 Aralık 1974 tarihine kadar	% 18,00
1 Ocak 1975 tarihinden 14 Ocak 1975 tarihine kadar	% 18,61
15 Ocak 1975 tarihinden 26 Ocak 1975 tarihine kadar	% 18,42
27 Ocak 1975 tarihinden 31 Ocak 1975 tarihine kadar	% 19,00
1 Şubat 1975 tarihinden 28 Şubat 1975 tarihine kadar	% 18,80
1 Mart 1975 tarihinden 31 Mart 1975 tarihine kadar	% 18,96
1 Nisan 1975 tarihinden 16 Nisan 1975 tarihine kadar	% 18,32
17 Nisan 1975 tarihinden 30 Nisan 1975 tarihine kadar	% 18,40
1 Mayıs 1975 tarihinden 30 Mayıs 1975 tarihine kadar	% 17,92
1 Haziran 1975 tarihinden 30 Haziran 1975 tarihine kadar	% 18,72

olması gerektiği ve uzun devreyi kapsayan 1/12/1974 ile 30/6/1975 tarihleri arasında parite fiyatlarından yapılması gerekli indirimin % 12 nin çok üzerinde % 18 ile % 19 arasında olması gerektiğini belirlemekte ve gerekli olan bu indirimin en uzun süre olan 1/10/1974 tarihi ile 30/6/1975 tarihleri arasında ortalama olarak % 15, 38 ile % 16, 01 arasında olması gerektiğini belirlemekte ve belgelemektedir. Bilirkişi raporunda ayrıntıları ile açıklanan bu hususlar Dairemizce de inandırıcı ve isabetli bulunmuş, zaten davacı şirket de bu tesbite itirazda bulunmamıştır.

Bu bakımdan iptali talep edilen Enerji ve Tabiî Kaynaklar Bakanlığı ve Maliye Bakanlığı Müşterek Tebliğinde Ataş Rafinerisi petrol ürünleri parite fiyatlarından yapılacak % 12 indirim oranının aslında davacı şirketin iddia ettiği gibi çok olmadığı, hatta zaman zaman % 18 ve % 19 a varan indirim gereksinmesinin söz konusu olabileceği detaylı hesap ve belgelerle açıklanmıştır.

Yukarıdan beri ayrıntılı olarak açıklanan nedenlerle 17/7/1974 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan ve Ataş Rafinerisinin sayılan petrol ürünleri parite fiyatlarında % 12 indirimi öngören Enerji ve Tabiî Kaynaklar Bakanlığı ile Maliye Bakanlığı müşterek tebliği, yukarıda metni yazılı 79 sayılı Kanunun 5 inci maddesine ve maddeye dayalı 6/7956 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin 7/1241 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile değişik 13 üncü maddesi amir hükmüne uygun olduğundan hukukî dayanağı bulunmayan davanın reddine; davacıdan 60 lira ilâm harcı peşin alındığından başka harç alınmasına yer olmadığına, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre hesaplanan 1400 lira Avukatlık Ücretinin 521 sayılı Kanunun 103 üncü maddesi gereğince davacı şirketten alınarak davalılardan Maliye Bakanlığına verilmesine davacının bilirkişi incelemesi için yatırdığı 50.000 liradan bilirkişilere ödenen 30.000 lira ile raportör ve naip üye yolluk ve vasıta ücreti 2306 lira olarak toplam 32.306 lira çıktıktan sonra arta kalan 17.694 lira (onyedibin altıyüz doksandört liranın) talep vukuunda davacıya iadesine ve yargılama giderlerinin 521 sayılı Kanunun 103 üncü maddesi gereğince davacı üzerinde bırakılmasına 21/9/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

PASAPORT VE YABANCILARIN HUKUKU İLE İLGİLİ DİĞER İŞLER

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1976/1760
Karar No : 1977/2300

Özeti : Ortada Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre tarh ve tahakkuk aşamalarından geçerek tebliğ edilmiş bir vergi borcu bulunmayıp sadece 6183 sayılı Yasanın aradığı miktarda teminatın kısmen gösterilmemesi sözkonusu olduğunda bu halin, davacıya pasaport verilmemesini gerektirmiyeceği Hk.

Davacı : Atilla Uras

Vekili : Av. Mehmet Yaşar Can, Vural Arıkan, Av. Jak Mizrahi

Davalı : İstanbul Valiliği, Galata Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Davacının vergi borçları için teminat göstermediği gerekçesi ile vergi borcu bulunduğunun Galata Vergi Dairesince bildirilmesi üzerine İstanbul Valiliği tarafından pasaport verilmemesi yolundaki işlemin Vergi Usul Kanunu çerçevesinde yapılmış bir borçlarının bulunmadığı bu nedenle Pasaport Kanununun 7 ve 22 nci maddelerinin kendilerine uygulanamıyacağı, kaldı ki bu maddelerin de Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülerek iptali isteminden ibarettir.

Vergi Dairesinin Savunma Özeti : Hesap uzmanı raporuna göre davacının 1972 ila 1975 yılları arasında vergi borcunun bulunduğunun saptandığı bu nedenle ihtiyati tahakkuk yapılarak 6183 sayılı Yasa hükümlerine göre teminat istendiği ancak davacının istenen teminatın tamamını temin edemediği bu nedenle yurt dışına çıkışının sınırlandırılmasının valilikten istendiği, davacının vergi borçlusu sayılabileceği zira amme alacağının alınması için gerekli işlemlere başlanmış olduğu bu durumda davacıdan 6183 sayılı Yasanın 9 uncu maddesine göre teminat göstermesi gerektiği, yasanın idareyi bu gibi hallerde teminat istemekle yükümlü tuttuğu, belirtilen nedenlerle davacının yurt dışına çıkmasının engellenmesinin yasalara uygun olduğu, davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

İstanbul Valiliği Savunması : Savunma verilmemiştir.

Raportör Tülay Tuğcu'nun Düşüncesi : Pasaport Kanununun 7 ve 22 nci maddesi vergi borcu olanların yurt dışına çıkmalarının engellenebileceğini veya ilgili mercilerce pasaport verilmiyeceğini amirdir.

Davacı hakkında tesis edilerek dava konusu edilen işlemin bu maddelere dayalı olduğu anlaşılmaktadır. Maddelerin Anayasaya aykırılığı iddiası geçerli değildir. İşin esasına gelince, davacının miktara ve borcun kendisine ait olmadığı yolundaki iddia-

larının incelenme olanağı bu davada bulunmamaktadır. Ancak davalı idarenin hangi hallerde ilgililerin yurt dışına çıkmasını engelliyeceği ve vergi borcunun ne zaman doğduğu uyuşmazlığın esasını oluşturmaktadır.

Hernekadar Vergi Usul Kanununun 19 uncu maddesi vergi alacağının verginin bağlandığı olayın vukuu ile doğacağını ifade etmekte ise de, bir kişinin vergi borçlusu sayılabilmesi için vergi borcunun tarh ve tebliğ edilmesi zorunludur. Ancak miktarı ve mükellefi belirlenmiş bir alacak için borç söz konusu olabilir. Davada ise davacı adına bir matrah takdiri dahi yapılmadığı sadece hesap uzmanı tarafından düzenlenen rapora göre bir alacak ihtimalinin bulunduğu ve bu ihtimale dayalı olarak 6183 sayılı Yasanın 9 uncu maddesindeki koşulların varlığından bahisle teminat istendiği ve verilemediği için yasaklama kararı verilmiştir. Hesap uzmanı raporunu 6183 sayılı Yasanın 9 uncu maddesinde belirtilen «gereken muamelelere başlanmış» olarak kabul etmeye olanak yoktur. Bu rapor olsa olsa «gereken muamelelere başlanması» gerektiği hususunda bir ön işlem olabilir. Aksi hal hakkında bir rapor bulunan fakat herhangi bir tarh ve tebliğ muamelesi yapılmayan kişinin Anayasa ile tanınan hakkının bilinmiyen bir süre sınırlandırılması hatta dondurulması sonucunu doğuracaktır ki bu Anayasaya dayalı hukuk devleti kavramı ile bağlaştırılamaz. Hernekadar kamu alacağının korunması zorunluluğu idareye ve hatta kişilere verilmiş bir görev ise de, bu görev yasal sınırları bertaraf edici nitelikte işlem tesisi için gerekçe olmamalıdır.

Belirtilen nedenlerle Vergi Usul Kanununa göre tarh ve tebliğ edilmiş bir vergi alacağı bulunmadığından davacının vergi borçlusu olarak kabulüne olanak bulunmamaktadır. Dava konusu işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, pasaport verilmesi isteminin 5682 sayılı Yasanın 22. maddesi uyarınca reddi yolundaki işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

Anayasamızın 11 nci maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin belirtilen hallerde kanunla sınırlanabileceği hükme bağlanmış, bu hususta hakim kararının zorunlu olduğuna dair bir hükme yer verilmemiştir.

Öte yandan, Anayasanın 14. maddesinin, kişi hürriyetlerinin hakim kararı ile kayıtlanmasını, ancak Kanunun açıkça gösterdiği hallere inhisar ettiren hükmünü, davacının yorumladığı gibi, kişi hürriyetinin hakim kararı olmadıkça kayıtlanamayacağı biçimde anlamakta mümkün değildir.

Bu nedenlerle Pasaport Yasasının 7 ve 22 nci maddelerinin Anayasanın 14. maddesinin 2. fıkrasına aykırı olduğu yolundaki davacı iddiası ciddi görülmemiştir.

Esasa gelince, dosyanın incelenmesinden kollektif şirket şeriki olan davacı adına, 6.500.000 lirası vergi ve 19.500.000 lirası da kaçakçılık cezası olmak üzere, toplam 26.000.000 liralık bir borç için ihtiyatî tahakkuk yapılmış ve 6183 sayılı Yasanın 9 uncu maddesine göre bu miktar üzerinden teminat istenmiştir. Davacının haciz altına alınan menkul ve gayrimenkul mallarının istenilen teminatı karşılayamaması nedeniyle de, yurt dışına çıkmasına izin verilmediği anlaşılmıştır.

Davacı, 6183 sayılı Yasanın 9 uncu maddesinde teminat istenmesi için öngörülen şartların yerine gelmediğini ve ihtiyati haciz tatbikinin mümkün bulunmadığını, ayrıca ceza ile sorumlu olmadığına göre, gösterdiği teminatın 6.500.000 liralık vergi miktarını aştığını, böylece teminatla karşılanmamış bir borçtan söz edilemeyeceğini

İddia etmekte ise de, 6183 sayılı Yasanın 20 nci maddesi, haklarında ihtiyatî tahakkuk üzerine ihtiyatî haciz tatbik olunanların ihtiyatî tahakkuk sebeplerine ve miktarına 15 nci madde gereğince itirazda bulunabileceklerini hükme bağlamış olduğundan ihtiyatî tahakkukun gerek şartları gerekse miktarı bakımından ileri sürülen itirazların bu davada incelenme olanağı yoktur.

Davacı bundan başka, ödenecek safhaya gelmiş bir vergi borcu bulunmadığından, Pasaport Yasasının 22. maddesindeki hükme göre yurt dışına çıkma yasağı konulamayacağını iddia etmektedir.

5682 sayılı Pasaport Yasasının 22 nci maddesi, vergi borcu olduğu pasaport itasına yetkili makamlara bildirilenlere pasaport verilemiyeceği hükmünü ihtiva etmektedir.

Bu hükümle amme borcunun tahsilinin olanaksız hale gelmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır.

Öte yandan 6183 sayılı Yasanın 9 ve müteakip maddelerinde yer alan hükümlerle de amme alacağının korunmasına matuf tedbirler getirilmiştir.

Bu bakımdan, ihtilafın çözümlenebilmesi için, her iki yasanın aynı amaca yönelik hükümlerinin bir arada mütalaası zorunlu olmaktadır.

Vergi borcunun kesinleşmesi ile amme alacağının korunması 213 ve 6183 sayılı Yasalarda ayrı usullere tabi kılındığından ve usulüne uygun şekilde tarh, tahakkuk safhalarından geçmiş bir vergi borcunun bulunmaması ancak verginin tahsili yönünden hukukî sonuç doğuracağından, Pasaport Yasasının 22. maddesinin uygulanması açısından amme alacağının mutlaka kesinleşmiş bir vergi borcunu ifade etmediği açıktır.

Bundan başka, henüz kesinleşmediği halde 6183 sayılı Yasaya göre teminat altına alınması gerekli bir vergi borcu olan, yada hakkında ihtiyatî haciz uygulanmış kişinin yurt dışına çıkmasına izin verilmesi, 6183 sayılı Yasanın tedbir niteliğindeki hükümlerini işlemez hale getirebileceğinden tecviz edilemez.

Bu itibarla, ödenmesi gereken safhaya gelmiş bir vergi borcu mevcut olmasa dahi, 6183 sayılı Yasa uyarınca amme alacağı teminat altında değilse, amme borçlusuna pasaport verilmesi olanaksızdır.

Olayda davacı adına vergi aslı ve kaçakçılık cezasının tutarı kadar yapılan ihtiyatî tahakkuk, aleyhine itirazda bulunulduğu iddia ve ispat edilemediğine göre kesinleşmiş bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, kesinleşen ihtiyatî tahakkuk miktarı kadar teminat gösteremeyen davacıya pasaport verilmemesinde, yasa hükümlerine aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için belirlenen 7/11/1977 günü yapılan tebligat üzerine davacı vekili Av. Mehmet Can Uras ile davalı idare vekili Av. Özcan Aker'in geldiği, kanunsözcüsünün hazır olduğu görülmekle açık olarak duruşmaya başlandı. Tarafların iddia ve savunmaları dinlenip kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan, tarafların başkaca sözü olmadığı saptandıktan sonra duruşmaya son verildi. Dosya içindeki bütün bilgi ve belgeler de incelenmek suretiyle işin gereği görüşüldü :

Davacı yurt dışına çıkmak için pasaport verilmesi isteği ile İstanbul Valiliğine başvurmuş ve İstanbul Defterdarlığı 20/5/1976 günlü yazısı ile davacının 1972 - 1973 - 1974 - 1975 yılları için ihtiyatî vergi borcu bulunduğu ve bu borçlar için teminat göstermediğinden yurt dışına çıkışının tahdit edildiğini bildirmiştir. Dava bu işlemin iptali isteğiyle açılmıştır.

Davacının dava konusu işleme dayanak olan Pasaport Kanununun 7 ve 22 nci maddelerinin Anayasaya aykırı olduğu yolundaki iddiası Anayasanın 11 inci mddesinin temel hak ve hürriyetlerin kanunla sınırlandırılabileceği hükmü karşısında ciddi görülmemiştir.

Anayasanın 18 inci maddesi seyahat özgürlüğünü temel haklar arasında saydıktan sonra yurt dışına çıkma özgürlüğünün kanunla düzenlenebileceğini hükme bağlamıştır. Pasaport Kanununun 7 ve 22 nci maddeleri de Anayasanın 18 inci maddesiyle öngörülen sınırlamalardan biridir. Pasaport Kanunu vergi borcu olanların yurt dışına çıkmasını sınırlandırmaktadır. Bu durumda yurt dışına çıkışına Pasaport Kanununun 7 ve 22 nci maddeleri uyarınca izin verilmeyen kişilerin vergi borcu olup olmadığının saptanması zorunludur.

Davacının vergi borcu olduğu yolundaki iddia dava tarihinde mevcut hesap uzmanı raporuna dayanmaktadır. Hesap uzmanından alınan rapor üzerine henüz Vergi Usul Kanununa göre saptanmış bir matrah ve bunun üzerinden hesaplanmış bir vergi alacağı ve bu alacağın ilgilisine tebliği sözkonusu değildir. Ancak 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 17 ve 9 uncu maddeleri uyarınca ihtiyatî tahakkuk yapılarak bu miktar üzerinden teminat istenmiş ve gösterilen teminat hesap uzmanı raporunda belirtilen miktardaki vergi alacağı miktarını karşılamadığı için dava konusu işlem tesis edilmiştir.

Özgürlükleri kısıtlayan yasal hükümler ancak o yasada öngörülen koşulların gerçekleşmesi halinde uygulanabilir. Pasaport Kanunu seyahat hürriyetinin sınırlandırılabilmesi için vergi borcu bulunması koşulunu aramaktadır. Davacının Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre tarh ve tahakkuk aşamalarından geçerek tebliğ edilmiş vergi borcu bulunmayıp sadece 6183 sayılı Yasanın 9 uncu maddesinin öngördüğü miktarda teminatı kısmen göstememesi sözkonusudur. Bu durum ise muhtemel bir amme alacağının varlığını göstermekle birlikte Pasaport Kanununun 7 ve 22 nci maddelerinin aradığı nitelikte bir vergi borcunun bulunduğu anlamına gelmemektedir. Bu nedenle davacının 6183 sayılı Yasa hükümlerine göre teminat göstermediğinden hareketle Pasaport Kanununun vergi borcuna ilişkin 7 ve 22 nci maddelerinin uygulanması yasa hükümlerinin sözüne ve güttüğü amaca açıkça aykırıdır.

Yukarıda açıklandığı üzere davacının yurt dışına çıkışının sınırlandırılması yolundaki işlemin yasaya aykırılığı nedeniyle iptaline, 60 lira ilâm harcı peşin alındığından alınmamasına, aşağıda dökümü gösterilen 112,75 lira yargılama gideri ile 1400 lira avukatlık ücretinin davalı idarelerden alınıp davacıya ödenmesine 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

SAĞLIK VE TIP İŞLERİ

T. C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire

Esas No : 1976/2212
Karar No : 1977/2297

Özeti : Hacettepe Üniversitesi Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon Yüksek Okulundan mezun olan davacının, fizik tedavi yeri açıp çalıştırmasına izin verilmemesinde ve izinsiz açılan çalışma yerinin kapatılmasında yasaya aykırılık bulunmadığı Hk.

Davacı : Zafer Nisanoğlu

Vekili : Av. Cevdet Akçalı

Av. Yalçın Akçalı

Davalı : Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı

Davanın özeti : Fiziyoterapi ve Rehabilitasyon Yüksek Okulu mezunu olan davacının Adana'da açtığı tedavi yerinin 3153 sayılı Yasanın 1 inci maddesi uyarınca Bakanlığın izmine tabi olduğu ve izin alınmamış olması nedeniyle kapatılması yolundaki Bakanlık kararı uyarınca kapatılmasına ilişkin Valilik işleminin, evvelce hiç bir izne tabi olmaksızın adı geçen tedavi yerini açtıkları bu hususta olumlu raporlarının bulunduğu, kaldıki bu konuda yüksek lisans diploması veren bir okul mezunu olduğu, serbestçe çalışmalarının önlenmesinin Anayasaya da aykırı bulunduğu ileri sürülerek iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın **özeti :** 3153 sayılı Yasanın 1 ve 2 nci maddeleri uyarınca ancak tabiplerin tedavi yeri açabilecekleri kabul edildiği ilgili tüzüğün de aynı hükümleri kapsadığı bu nedenle tabib olmayan davacıya tedavi yeri açma izninin Bakanlıkça verilmediği ve izinsiz açılan yerinin de kapatılmasında yasa hükümlerine aykırılık bulunmadığı, davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör Tülay Tuğcu'nun düşüncesi : 3153 sayılı Yasanın 1 ve 4 üncü maddeleri tedavi yerlerinde kullanılan aletlerin nitelikleri ne olursa olsun bu yerlerin açılmasını izne bağlamaktadır. Yine 1219 sayılı Yasa ise tedavi yerlerinin tabipler tarafından açılabileceğini belirtmektedir. Bu nedenle Sağlık Bakanlığınca davacıya tedavi yeri açıp çalıştırma izni verilmemesi üzerine 3153 sayılı Yasanın 10 uncu maddesi uyarınca tedavi yerinin kapatılmasında yasa hükümlerine aykırılık bulunmamaktadır. Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, ruhsatsız olarak çalıştırılan fizik tedavi yerinin kapatılmasına ilişkin işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

3153 sayılı Radyoloji Radiom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanunun 1. maddesiyle bu nevi müesseselerin açılması Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığının iznine tabi kılınmış, 2. maddesinde de, 1. maddede adı geçen müesseselerin yalnız ihtisas vesikası almış tabipler tarafından açılabileceği hükmü yer almış bulunmaktadır.

Aynı yasanın 10. maddesinde ise bu kanunda gösterilen selâhiyeti haiz olmayanlar tarafından izinsiz olarak açılan müesseselerin Bakanlıkça verilen müzekkere üzerine mahallin en büyük mülki amirince kapatılacağı öngörülmüştür.

Öte yandan, 1213 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatların tarsız icrasına dair kanunun 1 inci maddesinde de, tababet icrası, Tıp Fakültesinden diploma alan doktorlara hasredilmiştir.

Davacı ise doktor olmayıp Hacettepe Üniversitesi Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon Yüksek Okulu Yüksek lisans diploması ile Fizyoterapist unvanına sahiptir ve fizik tedavi kurumu açmasına yasa hükümleri olanak vermemektedir.

Açıklanan nedenlerle, izinsiz olarak faaliyette bulunduğu saptanan davacıya ait tedavi yerinin kapatılması yolunda tesis edilen işlemde yasa hükümlerine aykırılık görülmediğinden davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için saptanan 7/11/1977 günü, yapılan tebligat üzerine davacı vekili Av. Yalçın Akçalı ile davalı idareyi temsilen Çetin Ziya Akçağlayan'ın geldiği, kanunsözcüsünün hazır olduğu anlaşılmakla açık olarak duruşmaya başlandı. Tarafların iddia ve savunmaları dinlenip kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve tarafların başkaca bir diyeceği olmadığı saptandıktan sonra duruşmaya son verildi. Dosya içindeki bilgi ve belgeler incelenmek suretiyle işin gereği görüşüldü:

Davacı Hacettepe Üniversitesi Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon Yüksek Okulu mezunudur. Adana'da bir fizik tedavi yeri açmak için Valiliğe başvurmuş, Adana Hükümet Tabipliği ve Sağlık ve Sosyal Yardım Müdürlüğünün böyle bir yerin açılmasında sakınca olmıyacağı yolundaki raporları üzerine de faaliyete başlamıştır. Ancak bu konuda gerekli iznin verilmesi için konu Valilikçe Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığına intikal ettirilmiş; Bakanlık 3153 sayılı Yasa uyarınca gerekli incelemeyi yaparak, davacının böyle bir tedavi yeri açamayacağına karar vermiş ve aynı Yasanın 10 uncu maddesi uyarınca açılan yerin kapatılmasını Valilikten istemiştir. Dava valiliğin bu kapatma kararının iptali istemi ile açılmıştır.

Davacı tedavi yerinin izne tabi olmadığını bu nedenle açılmasına izin verildiğini, uyguladığı tedavi şekillerinin doktorlarca saptandığı, almış olduğu yüksek lisans diplomasının böyle bir tedavi yapabilmesi için kendisine olanak sağladığı, mesleğinin serbestçe uygulanması için kanunlarda açık bir hüküm bulunmayışının bu yasaların eski oluşundan doğduğu yoksa diğer birçok ülkelerde aynı meslekte kişilerin serbestçe çalışabildiklerini ileri sürmektedir.

Dava dilekçesi ekleri arasında bulunan ve tedavi yeri açılmasında sakınca olmadığı yolundaki raporlar kesin bir işlem niteliğinde değildir. Valilikce davacının tedavi yeri açması için verilmiş herhangi bir açılış izni bulunmamaktadır. Aksine, Valilik davacının istemini bir karar vermek üzere Sağlık Bakanlığına intikal ettirmiştir.

Böyle bir yerin izne tabi olup olmadığı sorununa gelince; 3153 sayılı Radyoloji Radiyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanunun 1. maddesi «Münhasıran röntgen şuası vasıtasıyle teşhis veya hem teşhis ve hem tedavi yahut radiyom veya radiyom emanasiyonu yahut radiyom mürekkebatıyla veya her türlü elektrik aletleriyle tedavi yapmak için müessese açmak Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin iznine bağlıdır.» şeklindedir. Davacı kendisine bu maddenin uygulanamayacağının zira kendisinin elektrikle tedavi yapmadığını sadece elektrikli alet kullandığını ileri sürmektedir. Biran için iddia kabul edilse dahi aynı Yasanın 4 üncü maddesi «Birinci maddede yazılı müesseseler dısında tedavi maksadıyla açılan her nevi fizyoterapi ve bunlara benzer müesseseler de izne tabi olup bunların vasıf ve şartları hakkında bir nizamname yapılır» şeklindedir. Yasanın her iki maddesinin de amacı tedavi yerlerinin izne bağlanmasıdır. Esasen doğrudan doğruya insan sağlığı ile ilgili bir tedavi yerinin hiç bir kontrol ve izne tabi tutulmaksızın açılabilmesi olanağının bulunmadığı koşkusuzdur. Nitekim Fizyoterapi ve bunlara benzer Müesseseler Hakkında Tüzük'ün 6 ncı maddesi «Fizik tedavi müesseseleri, bu sahada ihtisas yapmış etibba tarafından açılabilir. Bunların tesisi için mahallin en büyük mülkiye amirine bir istida ile müracaat edilir. Verilecek istidaya ihtisas vesikası, müessesenin iki nüsha planı, mevcut cihaz ve aletlerin isimleriyle teknik vasıflarını gösteren belgeler eklenir. Tamamlanan evrak üzerine Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti tarafından yapılacak tetkikat neticesinde gerekli izin verilir» şeklindeki hükümle izin alma zorunluluğu yinelenmektedir.

Bütün bu hükümlere göre; davacının açmak istediği tedavi yeri için Sağlık Bakanlığının izninin gerekliliği açıktır. Nitekim Adana Valiliği, davacının başvurusu üzerine, değinilen tüzük hükümleri uyarınca, gerekli tetkikatın yapılarak izin verilmesi için başvuruyu davalı Bakanlığa iletmiştir.

Bakanlığın, davacının tedavi yerine izin vermemesi yolundaki işleminin incelenmesine gelince; 3153 sayılı Yasanın 2 nci maddesi yukarıda belirtilen 1 inci madde kapsamındaki tedavi yerlerinin ancak ihtisas vesikası almış tabipler tarafından açılabileceğini belirtmektedir. Ayrıca yasanın 4 üncü maddesi uyarınca çıkarılan ve davacının açmak istediği fizik tedavi müesseselerini kapsayan yukarıda değinilen tüzüğün 6 ncı maddesi, fizik tedavi yerlerinin bu sahada ihtisas yapmış etibba tarafından açılabileceğini öngörmüştür. Esasen 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 1 inci maddesi «herhangi surette olursa olsun hasta tedavi edebilmek için Tıp Fakültesinden diploma almış olmak» koşulunu getirmektedir. Bu genel hüküm dahi davacının açmak istediği ve hasta tedavi yeri olduğu kuşkusuz olan yerinin Tıp Fakültesi mezunu olmayan davacı tarafından açılmasını engelleyici niteliktedir.

Her nekadar, davacının fizik tedavi konusundaki bilgisi, almış olduğu yüksek lisans diploması ile kanıtlanmış ise de, insan sağlığını doğrudan doğruya etkileyen faaliyetlerin kamu yararı açısından yasal düzenlemelere bağlı olduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle yasaların yetkili kıldığı kişilerden başkasına bu tür faaliyetler için izin verilmemesinde mevzuata aykırılık yoktur.

Davacının tedavi yerinin kapatılması yolundaki işlem ise izne tabi bir yerin bu izni almadan faaliyete geçmesinin doğal sonucu olup 3153 sayılı Yasanın 10 uncu maddesinin hükümlerine uygun bulunmaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere davacıya fizik tedavi yeri açıp çalıştırmasına izin verilmemesi ve bu nedenle de izinsiz açılan çalışma yerinin kapatılması yolundaki işlemde yasa hükümlerine aykırılık bulunmadığından davanın reddine, 60 lira ilâm harcı peşin alındığından alınmamasına, 7/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

TAM YARGI (TAZMİNAT) DAVALARI

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire
Esas No : 1975/1018
Karar No : 1977/2067

Özeti : Davacı, sağlık raporlarını ibraz etmek suretiyle, hastahanesi olan bir yere naklini istediğine, Hakimler Kanunu da buna olanak verdiğine göre, idarece bu naklin yapılmaması sonucu meydana gelen ölüm olayından doğan zararın tazmini gerekeceği Hk.

Davacılar : Olcay Gücer, kendi adına asaleten ve çocukları Cem Gücer ile Hakan Gücer adına velayeten

Vekilleri : Av. Mehmet Hulusi Arpaç,

Davalılar : 1 — Yüksek Hakimler Kurulu Başkanlığı
2 — Adalet Bakanlığı

Davanın Özeti : Davacıların murisi olan Çetin Kaya Gücer Kayseri'de sorgu hâkimi olarak görev yaptığı sırada yine Kayseri'de hâkim olarak görev yapan Mehmet Hulusi Arpaç ile birlikte haklarında yapılan bazı şikâyetler sebebiyle Yüksek Hâkimler Kurulu gönderdiği müfettiş vasıtasıyla adı geçen her iki hâkim hakkında mahallinde tahkikat yaptırmıştır.

Söz konusu tahkikat ve dinlenen yeminli şahit ifadelerine dayalı olarak düzenlenen müfettiş raporunda «Hulusi Arpaç'ın Kayseri'de görev yaptığı sırada halkla münasebetlerinde laubali olduğu, seviyesine uygun olmayan kişilerle arkadaşlık ettiği aşırı derecede menfaatine düşkün olup karısı adına kayıtlı taksiyi piyasada şoför tutarak çalıştırdığı, tutum ve davranışlarıyla mesleğin şeref ve nüfuzunu kırdığı, şahsi onur ve itibarını yitirdiği gibi gördüğü işler ve baktığı davalar dolayısiyle irtikâp ve irtişada bulunduğunun muhitte şayi olduğu, hâkim Çetin Kaya Gücer'in ise halk nazarında iyi tanınmayan kişilerle ahbaplık tesis ettiği, bunların kendisine ulan Çetin, bizim Çetin, Çetin Ağabey gibi kelimelerle hitap edilmesine imkân verdiği, kulüplerde devamlı şekilde büyük meblağlarla kumar oynadığı, geliri ile mütenasip olmayan bir yaşantısı olduğu gibi gördüğü işler ve baktığı davalar dolayısiyle irtikâp ve irtişada bulunduğunun da çevrede şayi olduğu» nun tesbit edilmesi üzerine 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 5457 sayılı Kanunla değişik 89 uncu maddesi (E) bendi gereğince Çetin Kaya Gücer Yüksek Hâkimler Kurulunun 17/11/1973 tarih ve 5552 sayılı işlemi ile Erzincan'ın Ilıç ilçesine tayin edilmiştir.

Daha sonra yürütülmekte olan tahkikat sebebiyle 45 sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanununun 49 uncu maddesi gereğince toplanan Yüksek Hâkimler Kurulu Üçüncü Bölümü 6/2/1974 tarih ve Esas 1973/342 Karar 1974/44 sayılı kararı ile Hulusi Arpaç hakkında yer değiştirme cezası verilmesine ancak meslekten ayrılmış olduğundan bu cezanın uygulanmasına yer olmadığına Çetin Kaya Gücer hakkında yer değiştirme cezası uygulanmasına karar vermiştir.

Bu arada davacıların murisi olan Çetin Kaya Gücer bir yandan 45 sayılı Kanunun 32 nci maddesi 1 inci fıkrası gereğince Yüksek Hâkimler Kurulu Üçüncü Bölüm kararı aleyhine Yüksek Hâkimler Kurulu Genel Kurulu nezdinde itirazda bulunmuş bir yandan da 17/1/1974 ve 18/3/1974 ve 13/5/1974 ve 12/9/1974 tarihli dilekçeleri ile bu dilekçelerine eklediği böbrek rahatsızlığı, tek böbrekli olma, miyokard infarktüs ve kroner yetmezliği rahatsızlıklarını belgeleyen müteaddit hastane heyeti sıhhiye raporu ile Yüksek Hâkimler Kuruluna müracaatta bulunarak 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 67 nci maddesi gereğince tedavisinin yapılabileceği hastanesi bulunan bir yere tayininin yapılması talebinde bulunmuştur.

Yüksek Hâkimler Kurulu Genel Kurulu 9/4/1974 tarih ve E. 1974/217, K. 1974/228 sayılı kararı ile Yüksek Hâkimler Kurulu 3 üncü Bölümü kararına karşı yapılan itirazı red ederek bölüm kararını tasdik etmiştir. Sıhhi sebebe dayalı naklen tayin talepleri hakkında ise işlem yapılmamıştır.

Davacıların murisi Çetin Kaya Gücer 8/11/1974 tarihinde Ilıç'ta «kalp kifayetsizliği» sebebiyle ölmüştür.

Bu kere açılan davada davacılar vekili Mehmet Hulusi Arpaç ve davacılar murisi Çetin Kaya Gücer'in, mevcut 3000 hâkimin 2800 ünden daha üstün vasıflı ve Yüksek Hâkimler Kurulu Hâkimleri kadar şerefli oldukları, rüşvet iddialarının iftira olduğu, Yüksek Hâkimler Kurulu atama ve nakil planı 12 nci maddesinin atıf yaptığı Hâkimler Kanununun 67 nci maddesi hükmü gereğince uzun müddet Londra'da böbrek tedavisi görüp bir böbreği ameliyat ile alınan tek böbreği de 3 kere ameliyat olan ayrıca miyokard enfarktüs ve kroner yetmezliği kalp hastalıkları olan ve bu durumu 32 adet hastane raporu ile tevsik eden davacılar murisinin tedavisinin mümkün olacak hastanesi bulunan bir yere naklinin gerektiği, yaptığı bütün müracaatlara rağmen davacılar murisinin naklinin kanuna aykırı olarak yapılmadığından bilerek ölümüne sebep olunduğu, Ilıca tayin işleminin idam kararı olduğu, ayrıca Anayasanın 114 üncü maddesini değiştiren kanunun Anayasaya aykırı olduğu iddiaları ile davacı ana ve çocuklar için 20.000 er liradan toplam 60.000 lira maddi ve 50.000 er liradan toplam 150.000 lira manevi tazminat talep edilmektedir.

Yüksek Hakimler Kurulu Savunmasının Özeti : Davada adı geçen her iki eski hâkimin de baktıkları davalar dolayısı ile irtikâp ve irtişada bulundukları, tutum ve davranışları ile meslek nüfuz ve şerefini kırdıkları tesbit edildiği için Hâkimler Kanununun 89 uncu maddesine göre yer değiştirme cezası verildiği, ölen Çetin Kaya Gücer'in Kayseri'de kumar ve eğlence yerlerine devam ederken sıhhi durumunun müsait olduğu, Ilıca tayininin ölüm sebebi olamıyacağı, çünkü kendisinin devamlı surette rapor aldığı, sadece 80 gün aralıklı olarak görev yaptığı, ölümünün böbrek rahatsızlığından değil kalp kifayetsizliğinden olduğu sebepleriyle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Adalet Bakanlığı Savunmasının Özeti : 45 sayılı Yüksek Hakimler Kurulu Kanununun 25/4/1962 tarihinde yürürlüğe girmesi üzerine tayin ve nakil hususları da dahil olmak üzere hâkimlerin her türlü özlük işlerinin Yüksek Hâkimler Kurulunca yerine getirildiği ve bu konuda Adalet Bakanlığının herhangi bir selâhiyeti bulun-

madığından Adalet Bakanlığının davada hasım olamıyacağı, esas bakımından ise olayda hizmet kusuru bulunmadığı, davacılar murisinin büyük meblağlar ile kumar oynadığı, tutum ve davranışları ile mesleğin nüfuz ve şerefini kırdığının tesbit edildiği ayrıca irtikap ve irtişada bulunduğu şayialarının bulunduğu bu sebeplerle 2556 sayılı Kanunun 89 uncu maddesi gereğince yer değiştirildiği sebepleriyle davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Raportör Bilgin Arısan'ın Düşüncesi : 2556 sayılı Kanunun 67 inci maddesi ve Hâkimler Hakkındaki Atama ve Nakil Planı 12 nci maddesi gereğince konu ile ilgili Anayasa Mahkemesi kararı ve bilirkişi raporu da nazara alınarak maddi tazminatın tamamen kabulü gerekeceği, manevi tazminata ise yer olmadığı düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Uzdem Akyüz'ün Düşüncesi : Yapılan idari tahkikat sonunda Yüksek Hâkimler Kurulunca verilen yer değiştirme cezasıyla Kayseri'den Ilıca'ya tayin edilen ve böbrek ve kalp rahatsızlığına duçar olan hâkim Çetin Kaya Gücer'in kalp yetmezliğinden ölümü nedeniyle eşi ve iki çocuğu için 60.000 lira maddi, 150.000 lira manevi tazminatın tahsili talep edilmektedir.

Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununa göre hâkimlerin özlük işleri bu kurulca yürütüldüğüne ve ölüme yol açtığı ileri sürülen tasarrufda aynı kurulca tesis edildiğine binaen husumetin Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanlığına hasrı suretiyle davanın çözümü gerekmektedir.

Yer değiştirme cezasının haksız olarak verildiği, sıhhi özrü bulunan müteveffanın Ilıca naklinin Hâkimler Kanununun 67 nci maddesine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Davacılar hâkim Çetin Kaya Gücer'in Ilıç'ta öldüğünü belirtmekte, Adalet Bakanlığı savunmasında ise ölüm olayının Kayseri'de meydana geldiği açıklanmaktadır. Bununla beraber, kalp yetmezliği sonucu meydana gelen ölüm olayının, Ilıç'ta gerekli bakım ve tedavinin yapılmamasından dolayı vuku bulduğunu isbatlayan herhangi bir belge dosya arasında yer almamaktadır. Buna göre yapılan tayinle, kalbinden rahatsız bulunan kişinin ölümü arasında illiyet bağı hükme yeter surette tesbit edilememektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için tesbit edilen 7/6/1976 Pazartesi günü davacılar vekili Av. Mehmet Hulusi Arpaç ve davalı Adalet Bakanlığı temsilcisi Ali Naci Tuncer'in geldiği yapılan tebligata rağmen davalı Yüksek Hâkimler Kurulunu temsilen gelen olmadığı görülerek duruşmaya başlandı. Davacılar vekili ile davalı Adalet Bakanlığı temsilcisi dinlenilip kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve davacılar vekili ile davalı Adalet Bakanlığı temsilcisine yeniden söz verildikten sonra duruşmaya nihayet verilerek dosyada mevcut bütün belgeler incelendi ve işin gereği görüşüldü :

Önce Adalet Bakanlığının husumet defi incelendi :

45 sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanununun 1597 sayılı Kanunla değişik 4 üncü maddesinin «Yüksek Hâkimler Kurulunun Adalet Bakanlığı ile münasebetleri bu kanun hükümlerine tabidir. Adalet Bakanı gerekli gördüğü hallerde Yüksek Hâkimler Kurulu toplantılarına Başkanlık eder ve katıldığı toplantılarda

oylamaya katılır. Bu maksatla Yüksek Hâkimler Kurulu Genel Kurulunun toplantı günü, saati ve yeri ile gündemi toplantı gününden en az kırksekiz saat önce Adalet Bakanına duyurulur» hükmü gereğince Adalet Bakanlığının husumet defi yerinde görülmedi.

Anayasanın 144 üncü maddesi 1 inci bendini «Yüksek Hâkimler Kurulu adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz» şeklinde değiştiren 1488 sayılı Kanun Anayasa nın 114 üncü maddesine aykırı görülerek Dairemizin Esas 1975/1018 ve 16/6/1976 tarihli ara kararı ile Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş ve söz konusu Anayasanın 144 üncü maddesinin 1 inci bendi 8/5/1977 tarihli Resmî Gazete ile yayınlanan ve 27/1/1977 tarih ve Esas 1976/43 Karar 1977/4 sayılı kararına gönderme yapan 27/1/1977 tarih ve Esas 1976/48, Karar 1977/5 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmiş olduğundan işin esasına geçildi;

Dava, 17/11/1973 tarihinde Ilıca tayin edilen davacılar murisinin sağlık sebepleri ile naklen tayini taleplerinin kabul edilmemesi ve 8/11/1974 tarihinde ölümü sebebiyle karısı ve 2 çocuğu için toplam 60.000 lira maddi ve 150.000 lira manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

4/1/1973 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan «Hâkimler hakkında uygulanacak Atama ve Nakil Planı» nın 12 nci maddesi «Hâkimler Kanununun 89 uncu maddesi gereğince verilen cezalara dayanılarak yerleri değiştirilenler, ile bu planın beşinci maddesi uyarınca yerleri değiştirilmiş olanlar, nakil edildikleri bölgede üç yıl geçmedikçe başka bölgelerden birine nakil olunamazlar. Hâkimler Kanununun 67 nci maddesi hükmü saklıdır.» hükmünü koymuştur. Hâkimler hakkında uygulanacak Atama ve Nakil Planı 12 nci maddesinin gönderme yaptığı 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 67 nci maddesi ise «Şahsa veya aileye taallûk eden sıhhî veya muhik sebeplere binaen tahvillerini isteyenlerin mazeretleri tahakkuk ederse tahvilleri icra olunur» hükmünü koymuştur.

Dava dosyasında mevcut belgelerin incelenmesinden davacıların murisi olan Çetin Kaya Gücer'in Kayseri'de sorgu hâkimi olarak bulunduğu sırada hakkında yapılan bazı şikâyetler sebebiyle Yüksek Hâkimler Kurulunca gönderilen müfettiş eli ile mahallinde tahkikat yapıldığı ve bu tahkikat sonunda hazırlanan müfettiş raporunda «adı geçen hâkimin halk nazarında iyi tanınmayan kişilerle ahbaplık tesis ettiği, bunların kendisine ulan Çetin, bizim Çetin, Çetin ağabey gibi kelimelerle hitap edilmesine imkân verdiği, kulüplerde devamlı şekilde büyük meblağlarla kumar oynadığı geliri ile mütenasip olmayan bir yaşantısı olduğu, tanıkların çoğunluğu tarafından ifade edildiği, ayrıca adı geçen hâkimin gördüğü işler ve baktığı davalar dolayısiyle irtikâp ve irtişada bulunduğunun çevrede şayi olduğu» belirtildiği anlaşılmıştır.

Sözü edilen bu müfettiş raporu üzerine davacıların murisi Çetin Kaya Gücer'in 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 5457 sayılı Kanunla değişik 89 uncu maddesi A-B ve C bendleri amir hükmü gereğince Yüksek Hâkimler Kurulunun 17/11/1973 tarih ve 5552 sayılı işlemi ile Erzincan İlinin Ilıç İlçesine tayin edildiği ve bu tayin işleminin Yüksek Hâkimler Kurulu Üçüncü Bölümünün 6/2/1974 tarih, Esas 1973/342, Karar 1974/44 sayılı kararı ile uygulanmasına karar verildiği gibi bu karara karşı itirazın, yine Yüksek Hâkimler Kurulu Genel Kurulunun 9/4/1974 tarih ve Esas 1974/217 Karar 1974/228 sayılı kararı ile red edilerek kararın onandığı anlaşılmıştır.

Ancak yine dava dosyasında mevcut belgelerin incelenmesinden davacıların murisi olan Çetin Kaya Gücer'in dosyada mevcut 32 adet tam teşekküllü hastane sıhhi heyet raporu ile belgelendiği şekilde 1 - Tek böbreğinin alınmış olduğu 2 - Öbür böbreğinin ameliyatlı ve rahatsız olduğu, 3 - Hastanın Miyokard İnfarktüs olduğu, 4 - Kroner kalp yetmezliği bulunduğu anlaşılmaktadır.

Davacıların murisi Çetin Kaya Gücer'in ise 17/11/1973 tarihinde Ilıca tayininden sonra birincisi 17/1/1974 tarihinde, ikincisi 18/3/1974 tarihinde, üçüncüsü 13/5/-1974 tarihinde, dördüncüsü 12/9/1974 tarihinde olmak üzere söz konusu hastane sağlık kurulu raporlarını da eklemek suretiyle hastanesi olan ve tedavisinin yapılabileceği bir yere naklini talep ettiği anlaşılmıştır. Davalı idareler ise bu raporların yetkili kurullardan alınmadığını veya hilafı hakikat olduğunu ya da sahteliğini iddia memektedirler. Bu durumda adı geçen davacılar murisinin yukarıda metni yazılı Hâkimler Hakkında Uygulanacak Atama ve Nakil Planı 12 nci maddesinin gönderme yaptığı 2556 sayılı Hâkimler Kanunu 67 nci maddesi amir hükmü gereğince tedavisinin yapılabileceği hastanesi olan bir yere naklen tayin edilmesi yasal bir zorunluluk olmaktadır.

Kanunun bu emredici hükmüne uymayan davalı idareler bu hareketleri ile meydana getirdikleri zararı tazmin ile sorumludurlar. Zira idare hukukunun prensiplerinden olarak idare kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında kişilerin mal ve can varlıkları üzerinde meydana getirdiği zararları tazmin ile yükümlüdür.

Dairemizin 31/5/1977 tarih ve Esas No : 1975/1018, sayılı ara kararı gereğince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonunda ölenin karısı Olcay Gücer için 286.872,22 lira, ölenin oğlu Hakan Gücer için 34.738,40 lira, ölenin oğlu Cem Gücer için 75.881,64 lira maddi zarar tesbit edilmiş bulunmaktadır. Ancak her üç davacı için 20.000 er liradan toplam 60.000 lira maddî tazminat talep edildiği cihetle meydana gelen maddî zararı karşılamak üzere ölenin karısı Olcay Gücer'e 20.000 lira, ölenin oğlu Hakan Gücer'e 20.000 lira ve ölenin oğlu Cem Gücer'e 20.000 lira olmak üzere toplam 60.000 lira maddî tazminatın dava tarihi olan 6/6/1975 tarihinden itibaren hesaplanacak % 5 kanuni faizi ile birlikte davalı Yüksek Hâkimler Kurulu ile Adalet Bakanlığı birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olmak üzere davalı idarelerden alınarak davacılara verilmesine; manevi tazminat talebi için de dava konusu olayın temelinde mevcut tayin işleminin ;yukarıda ayrıntıları ile anlatıldığı şekilde müfettiş raporunda belirtilen ve belirlenen davacılar murisi Çetin Kaya Gücer'in tutum ve davranışlarından doğmuş olması ve yine bu tutum ve davranışların davalı idarelerin eylem ve işlemleri üzerinde kısmen etkili olduğu gözönüne alınarak manevi tazminat olarak takdiren ve maktuen ölenin karısı Olcay Gücer'e 10.000 lira, ölenin oğlu Hakan Gücer'e 10.000 lira ve ölenin oğlu Cem Gücer'e 10.000 liradan toplam 30.000 liranın davalı idarelerden müştereken ve müteselsilen sorumlu olmaları şartı ile alınarak davacılara verilmesine ve manevî tazminatın fazlaya ilişkin kısmının reddine, hükmedilen miktar üzerinden 492 sayılı Harçlar Kanunu 5 inci maddesi gereğince hesaplanan 2.670 lira nisbî ilâm harcından 1.582 lirası peşin yatırıldığından arta kalan 1.088 liranın davalı idarelerden alınmasına, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi gereğince hükmedilen miktar üzerinden hesap edilen 8.700 lira (sekizbinyediyüz) vekâlet ücreti medilen miktar üzerinden hesap edilen 8700 lira (sekiz bin yedi yüz) vekâlet ücreti ile 1582 lira peşin ilâm harcının ve dökümü aşağıda gösterilen 571 (beş yüz yetmiş bir) lira yargılama giderinden davanın kabul edilen miktarı oranında hesap edilen 244,70 lirasının 521 sayılı Kanunun 103 üncü maddesi gereğince davalı idarelerden alınarak davacılara verilmesine artanın aynı madde gereğince davacılar üzerinden bırakılmasına 18/10/1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire
Esas No : 1975/2004
Karar No : 1977/2133

Özeti : Davacı, sakatlığı nedeniyle her an işten ayrılmasının söz konusu olduğundan bahisle maddi tazminat istemekte ise de; bu durum gerçekleşmiş maddi bir zararın varlığını göstermediğinden maddi tazminat isteminin reddi Hk.

Davacı : Ferhan Sadunoğlu

Vekili : Av. Mehmetcan Köksal,

Davalı : İçişleri Bakanlığı

Davanın Özeti : Mardin İli Ömerli Kazası Kaymakamlık binasının üst saçağındaki buz tabakasının çökmesiyle müvekkilinin sağ bacağının tümüyle fonksiyon dışı kalması sonucu uğradığı 175.720 lira maddî, 75.000 lira manevî zararının tazmini istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Kazanın ortaya çıkışı idarenin bir eylemine bağlı olmadığı, ortada beklenmeyen bir halin söz konusu olduğu, hizmet kusurundan da söz edilemeyeceği iddialarıyla davanın reddi gerekeceği savunulmaktadır.

Yardımcı Serap Aksoylu'nun Düşüncesi : Ömerli İlçesi Kaymakamlık binasının bakım ve onarımının yapılması çevreye zarar verebilecek herhangi bir durum için gerekli tedbir alınması davalı idare sorumluluğu dahilinde bir konudur. Bu nedenle, binanın üst saçağında meydana gelen buzların temzilenmeyerek davacıya zarar vermesinde idarenin sorumlu olmadığını kabul etmek olanaksızdır.

Öte yandan, davacı maddı ve manevî zararının tazminini istemektedir. Maddî zararı kişinin maddî varlığında yani patrimuanında ortaya çıkan eksilme karşılığı olarak verilir. Dairemizce müteaddit kereler verilen ara kararına alınan cevapta davacının olay nedeniyle patrimuanında ortaya çıkan bir eksilme saptanamamıştır. Ancak, dosyada bulunan ilaç bedelleri ile ilgili belgeler karşısında, ilaç tutarı olan 720 lira maddî zarara ilişkin istemin kabulü ile, olay sonucu genç yaşta sağ bacağının fonksiyonunu tümüyle yitirmesinden duyacağı manevî zarar içir de kurulca takdir edilecek oranda tazminat isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Uzdem Akyüz'ün Düşüncesi : Ömerli İlçesi Hükümet binasının dam ve saçağındaki buz tabakasının, binadan çıkmakta olan davacının üzerine düşmesi sonucu, sağ bacakta meydana gelen fonksiyon kaybı nedeniyle uğranılan zarar karşılığı 175.720 lira maddî ve 75.000 lira manevî tazminatın tahsili talep edilmektedir.

Hükümet binası çatısındaki buz tabakasının arzettiği tehlikeli durumdan dolayı, ilçe halkının idareye şikayetlerini iletmesine rağmen tedbir alınmamasının bir hizmet kusuru teşkil ettiği iddia edilmekte ise de ilçe halkından bazı kişilerin imzalarını taşıyan ve dilekçeye ekli olarak ibraz edilen belgeden; durumun halk arasında konuşulduğu ancak herhangi bir şikayetin idareye iletilmediği anlaşılmaktadır.

Çatı üzerindeki buz tabakasının tehlikeli hal aldığını gören kamu görevlilerinin bu tehlikeli durumu ortadan kaldırmamaları bir hizmet kusuru teşkil etmektedir. İdare, kamu hizmetinin kusurlu yürütülmesinden dolayı meydana gelen zararları ödemekle yükümlüdür.

Kışın şiddetli geçtiği yerlerde çatı üzerinde kâr ve buz birikmesi ve bunların zaman zaman çatıdan aşağıya düşmesi tabiat şartlarından ileri gelen bir olay olup, bu gibi tabiat şartlar nda kişilerin kendilerine zarar gelmesini önleyecek dikkat ve ihtimamı göstermeleri icap ettiğinden olayda davacının müterafik kusuru olduğu anlaşılmaktadır.

Bu nedenle, davacının uğradığı gerçek zararın bilirkişi incelemesi yoluyla tesbiti, müterafik kusur nedeniyle belli bir oranda indirim yapılması, sonuçta bulunacak meblağ kadar maddî tazminatın ve miktarı heyetçe takdir edilecek manevî tazminatın hüküm altına alınması gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için önceden taraflara tebliğ edilmiş bulunan 22/11/1976 günü davacı vekili ile davalı temsilcisi Nedim Kalıpçıoğlu'nun geldikleri, kanunsözcüsünün hazır bulunduğu anlaşılarak yapılan açık duruşmada, taraflar dinlenildikten, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraflara son söz verildikten ve 22/11/1976, 27/1/1977, 27/4/1977 günlü ara kararları cevabı alındıktan sonra dosyadaki tüm belgeler incelenerek işin gereği görüşüldü:

Davacı, 13/2/1974 günü Mardin İli Ömerli İlçesi Kaymakamlık binasına girerken, binanın üst saçağında bulunan buz tabakasının çökmesiyle sağ bacağının tüm fonksiyonunu yitirmesi sonucu uğradığı 175.720 lira maddî, 75.000 lira manevî zararının tazminini istemektedir.

İdare, kamu hizmetini yürütürken, bu hizmetle ilgili bina, araç ve gereçlerini her türlü bakım ve onarımını yapmakla, hizmete hazır halde bulundurmakla yükümlüdür. Bu görevlerin yerine getirilmemesi veya kusurlu yapılması halinde, fertlere verilen zararın tazmini ise, idare hukukunun ilkelerindendir.

Olayda da, idarenin kaymakamlık binasının saçaklarından sarkan buzları temizlenmeyerek hizmet kusurlu yürütülmüş ve bu hal davacının çalışma gücünün % 50 sini yitirmesine neden olmuştur.

Millî Eğitim Bakanlığında öğretmen olarak görev yapan davacının çalışma gücünün % 50 yitirilmesi sonucu; aylık, ödenek ve başka özlük hakları ile görevlendirme ve yükselmelerinde emsalleri ile farklılık gözetilip gözetilmediği ara kararımızla sorulmuş, böyle bir farkın bulunmadığı Millî Eğitim Bakanlığı İlköğretim Genel Müdürlüğünün 243.71 (36-59) - 34292 sayılı yazısından anlaşılmıştır.

Aynı ara kararına davacı avukatının verdiği cevapta, müvekkilinin sakatlığı nedeniyle her an işten ayrılmasının söz konusu olduğu belirtilmekte ise de; bu durum gerçekleşmiş bir maddi zararın varlığını göstermemektedir. Bu sakatlığın, ilerde davacının maddî zararına neden olması halinde, o tarihten açılacak bir davayla istenebileceği ve ortaya çıkan yeni duruma göre bir değerlendirme yapılacağı kuşkusuzdur.

Bu duruma göre, maaş ve diğer ödentiler yönünden davacının şu anda maddî bir kaybının bulunmadığı anlaşılmış olup, sadece dosyada belgelenen 720 lira ilaç karşılığının davalı idarece ödenmediği anlaşıldığından 720 lira maddî tazminat ile genç yaşta sağ bacağının tüm fonksiyon yitirmesinin davacıda derin üzüntü yaratacağı da kuşkusuz olup, takdiren 50.000 lira manevı tazminatın davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, fazlaya ilişkin istemin reddine, 1491 (bin dört yüz doksan bir) lira harcı peşin alındığından yeniden alınmamasına, fazla alınan 369 lira harcın isteği halinde davacıya iadesine, peşin ödenen harç tutarı 1491 lira ile dökümü aşağıda gösterilen (52) lira yargılama giderinden davanın haklılığı oranında (10,5) lirasının ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre, hesaplanan (5072) lira avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine 24/10/1977 günü maddî tazminat yönünden oybirliği, manevî tazminat yönünden oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU

Davacı, Ömerli İlçesi Kaymakamlık binasının giriş kapısının üstündeki saçakta biriken buz tabakasının çökmesiyle sağ bacakta meydana gelen fonksiyon kaybı nedeniyle duyduğu elem ve ızdırap karşılığı olarak 75.000 TL. manevî tazminat verilmesini istemekte olup, olayın niteliğine göre idarenin manevî tazminatla yükümlü tutulması gerekir ise de; manevî zararların tazminindeki amaç, patrimuanda zenginleşme değil sadece duyulan elem ve ızdırabın karşılanması olduğundan bu nedenle olaydan duyulan elem ve ızdırap karşılığı olarak idare aleyhine 30.000 lira manevî tazminat hükmedilmesi görüşünde olduğumdan 50.000 liraya hükmedilmesi yolundaki çoğunluk kararına katılmıyorum.

TURİZM İLE İLGİLİ İŞLER

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire
Esas No : 1976/342
Karar No : 1977/2832

Özeti : Turistik belgede belirtilen süre içinde ve belge amacına uygun şekilde inşaata başlamayan davacının belgesinin iptalinde 6086 sayılı Yasaya aykırılık bulunmadığı Hk.

Davacı : Turan Ün

Davalı : Turizm ve Tanıtma Bakanlığı

Davanın Özeti : Uludağ Millî Parkı II. Gelişim bölgesinde yaptırılacak turistik tesisler için davalı idarece verilen Turizm Müessesesi Belgesinin iptal edilerek geri alınmasına ilişkin davalı idare işleminin, belge konusu otel inşaatına, yerin Orman Bakanlığınca teslimini müteakip hemen başlandığı, davalı idare ve Orman Bakanlığının inşaat için devamlı güçlük çıkardığı, belge süresi dolmadan belgenin iptaline gidildiği, oysa ortada belge iptalini gerektiren ciddi bir neden olmadığı ileri sürülerek maksat ve sebep yönlerinden iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Davacının; belge tarihinden sonra 6086 sayılı Yasada öngörülen yükümlülüklerini yerine getirmediği, işe başlama süresini aştığı davacıya verilen müteaddit süre uzatmalarına rağmen işe başlanmaması nedeniyle belgenin iptali cihetine gidildiği, kaldıki Orman Bakanlığının da arazi tahsisini ortadan kaldırdığı ve bu durumda kuruluş belgesi veriliş amacının kaybolduğu, davanın süresinde de açılmadığı belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : Turizm Müessesesi Kuruluş Belgesinde öngörülen süre içinde inşaata başlamayan, müteaddit süre uzatmalarına rağmen inşaatı tamamlamayan davacının, anılan kuruluş belgesinin iptalinde usul ve mevzuata ve hizmet gereklerine aykırılık bulunmamaktadır.

Bu nedenle dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Sevim Settar'ın Düşüncesi : Dava, Turizm Kuruluş Belgesinin geri alınması yolundaki işlemin iptali talebiyle açılmıştır.

23/12/1971 gün ve 1119 sayılı belgenin geri alındığı 20/8/1975 tarihinden itibaren, 17/11/1975 tarihinde açılan davada 90 günlük süre geçirilmemiş bulunduğundan bu hususta ileri sürülen defi varit görülmemiştir.

Esasa gelince; dosyanın incelenmesinden Uludağ'da inşaa edilecek Marmara Moteli ile ilgili olarak 23/12/1971 gün ve 1119 sayılı Turizm Kuruluş belgesi alan davacının süresi içinde inşaata başlamadığı, yasal sürenin 1972 yılından itibaren birçok kez uzatılmasına ve 16/1/1975 tarihinde son defa 15 günlük ek süre tanınmış olmasına rağmen inşaata yine başlanamadığı anlaşılmıştır.

Öte yandan, davacı ile birlikte Uludağ'da tesis kurmak isteyen 8 müteşebbisin Orman Bakanlığı ile ilgili işlemleri süresinde tamamlanmaması nedeniyle, kendilerine yapılan arazi tahsisleri de adı geçen Bakanlıkça iptal edilmiş bulunmaktadır.

Davacı, inşaata 29/8/1972 tarihinde başladığını iddia etmekte ise de bu hususu kanıtlayıcı bir belge ibraz edemediği gibi Orman Bakanlığının arazi tahsisinin iptaline ilişkin işlemine karşı dava açtığına dair bir iddia da ileri sürmemektedir.

Bu durum karşısında, tesisi kuracağı alanı bulunmayan ve süresi içinde inşaatı gerçekleştiremeyen davacıdan turizm kuruluş belgesinin geri alınmasında 6086 sayılı Yasa hükümlerine aykırılık görülmediğinden davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için önceden taraflara tebliğ edilmiş bulunan 19/12/1977 günü davacının gelmediği, davalı idareyi temsilen Hukuk Müşaviri Necmettin Silier'in geldiği Kanunsözcüsünün de hazır bulunduğu anlaşılarak yapılan açık duruşmada, taraflar dinlendikten sonra, dosyadaki bütün belgeler incelenmek suretiyle gereği görüşüldü:

Belgenin geri alındığı 20/8/1975 tarihinden itibaren, 17/11/1975 gününde açılan davada, 90 günlük süre geçirilmediğinden davalı idarenin süre def'i yerinde görülmiyerek esasın incelenmesine geçildi.

Dava; davacının Bursa Uludağ II. Gelişim Bölgesinde yaptıracağı turistik otel için alınan 23/12/1971 günlü 1119 sayılı Turizm Müessesesi belgesinin iptali ve geri alınmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Dava dosyası ve duruşma sırasında verilen işlem dosyasının incelenmesinden davacının; belgeye konu olan otel inşaatına belgede belirtilen süre içinde başlamadığı, sürenin 1972 yılından itibaren birkaç kez uzatılmasına ve 16/1/1975 tarihinde son defa 15 günlük ek süre tanınmış olmasına karşın inşaata yine başlanmadığı ve eldeki tutanaklara göre davacının sadece kaba inşaat biçiminde şantiye binası olarak yaptığı yapıyı konaklama tesisi olarak kullandığı, bu inşaatın ise belge amacına uygun bir inşaat olarak nitelendirilmesinin mümkün bulunmadığı, Orman Bakanlığı ile ilgili işlemlerinde süresinde tamamlanmaması nedeniyle arazi tahsisinin anılan bakanlıkça iptal edildiği anlaşılmaktadır.

6086 sayılı Yasa Turistik Müessese kuracaklara birtakım kolaylıklar tanımak sureti ile turistik müessese yapımını teşvik etmekle birlikte, bu müesseseleri kuracaklara bir takım yükümlülükler de yüklemektedir. Bu yükümlülüklerden birisi de belge sahiplerinin belge amaçlarına uygun faaliyette bulunmak ve belgede öngörülen sürelere uymak suretiyle belge ile yapımı öngörülen turistik tesisi biran önce yurt turizmine katkıda bulunmak üzere kurarak işletmeye açmaktır. Yasanın bu amacına uygun harekette bulunmamak yasaya göre verilen belgenin amacına aykırılık teşkil edeceğinden belgede öngörülen süre içinde inşaata başlanması yasal bir zorunluluktur.

Yukarıda belirtildiği üzere davacı belgede öngörülen süre içinde inşaata başlamadığından, 29/8/1972 de inşaata başlandığı yolundaki iddiada kanıtlanmadığından ve arazi tahsisi Orman Bakanlığınca iptal edilerek belgede öngörülen inşaatın yapımı için saha kalmadığından davacının belgesinin iptalinde 6086 sayılı Yasaya sebep ve maksat yönlerinden bir aykırılık bulunmamakta ve davacının diğer iddiaları da dava konusu işlemin iptalini haklı kılacak nitelik taşımamaktadır.

Bu nedenlerle yasal dayanağı bulunmayan davanın reddine, ilâm harcı peşin olarak alındığından yeniden alınmamasına, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 19/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

VAKIF İŞLERİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onikinci Daire

Esas No : 1976/2111
Karar No : 1977/2617

Özeti : Akbank tekaüt sandığının kendi vakıf senedine göre, fazla prim tahsili nedeniyle davacının yaptığı başvuruya verdiği cevabın, Sosyal Güvenlik Bakanlığınca değiştirilmesine olanak bulunmadığı Hk.

Davacı : Mustafa Kaleli

Vekili : Av. Muzaffer Özdağ

Davalı : Sosyal Güvenlik Bakanlığı

Davanın Özeti : Akbank T. A. Ş. Mensupları Tekaüt Sandığı vakıf senedinin 506 sayılı Kanun hükümlerine ve ek maddeye aykırı 9/C fıkrasının; vakıf senedindeki ek madde C. d. e. gereğince yürürlükten kaldırılması isteminin reddine ilişkin davalı idarenin 2/6/1976 günlü 4.5.8/5571 sayılı işleminin iptali isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Raportör M. İlhan Dinç'in Düşüncesi : Dava konusu işlem usul ve mevzuata uygun olup, davacı iddiaları anılan işlemin iptalini sağlar nitelikte değildir.

Bu nedenle davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Ahmet Kocabıyıkoğlu'nun Düşüncesi : 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 nci ve Akbank T. A. Ş. Mensupları Tekaüt sandığı vakıf senedinin 9/c maddesinden doğan uyuşmazlığın çözümü Adli yargının görevine girdiğinden. Danıştay'da tetkikine imkan olmayan davanın 521 sayılı Danıştay Kanununun 75/A maddesi uyarınca görev yönünden reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

Dava, davacıdan fazladan tahsil olunan primlerin iadesi için yapılan ve Akbank T.A.Ş. Mensupları Tekaüt Sandığı Vakıf Senedinin 506 sayılı Kanun hükümlerine ve ek maddeye aykırı 9/c fıkrasının vakıf senedindeki ek madde C, d, e gereğince yürürlükten kaldırılmasına ilişkin bulunan başvurunun davalı idarece reddi yolundaki idari işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, davacının tasfiye halindeki T. Kredi Bankası A. Ş. den Akbank'a geçtiği ve T. Kredi Bankasındaki müktesep haklarının 506 sayılı yasanın 20 nci maddesi gereğince Akbank Mensupları emekli sandığına devredildiği, bu arada davacıdan fazladan prim tahsil edildiği, anılan sandığa başvurunun

vakıf senedindeki hükümlere dayanılarak reddedildiği, ancak sandıkça dayanılan vakıf senedinin 9/c maddesinin, aynı senedin c ve d fıkralarıyla çeliştiği ileri sürülerek, 9/c maddesinin, senedin ek madde e fıkrasına göre yürürlükten kaldırılmasının idareden istendiği, talebin sandığa iletilmesi üzerine sandıkça verilen olumsuz cevabın idarece davacıya bildirildiği ve davanın bu bildirimin iptali isteğiyle açıldığı anlaşılmıştır.

521 sayılı Danıştay Kanununun 30 uncu maddesinin (A) bendine göre iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep konu ve maksat yönlerinden biri ile kanuna aykırılıklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal olunanlar tarafından açılacak davalar olarak tanımlanmış olup iptal davalarının amacı, mevzuata aykırı idari işlemlerin yargısal denetime tabi tutulmasıdır.

Dava konusu olayda iptali istenen ve yargısal denetime tabi tutulacak idari işlem, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden kanuna aykırı olmadığı ve anılan işlemin Akbank Tekaüt Sandığı cevabının davacıya bildirilmesinden öte bir husus taşımadığı anlaşıldığı gibi, esasen davalı idarenin bu bildirimi yapmaktan başka yapacağı bir hususta bulunmamaktadır. Zira Akbank Tekaüt Sandığının kendi vakıf senedine göre verdiği cevabı bakanlığın, sandığın özel statüsü ve hükmi şahsiyeti nedeniyle değiştirme olanağından bahsetmek mümkün değildir.

Bu nedenle usul ve mevzuata uygun olarak tesis olunduğu anlaşılan dava konusu işlem aleyhine açılan ve dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine, ilâm harcı peşin olarak alındığından yeniden alınmamasına, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına 1/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGILAMA USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire
Esas No : 1977/2349
Karar No : 1977/2097

Özeti : 521 sayılı Yasanın 88 inci maddesinde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun hangi hallerde Danıştay'da da uygulanacağı açıklanmış olup «eski hale getirme» bunlar arasında sayılmadığından, bu konudaki isteğin reddi Hk.

Eski Hale iade isteyen : Vasfi Küçük
Karşı Taraf : Maliye Bakanlığı
İstemin Özeti : Danıştay Onikinci Dairesinin 6/7/1977 gün ve E : 1977/1476, K : 1977/1692 sayılı karar düzeltilmesi isteminin süreden reddine ilişkin kararının eski hale iadesi suretiyle kaldırılması istemidir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince 521 sayılı Yasanın 74 üncü maddesi hükmü uyarınca dilekçe üzerinde ilk inceleme yapan Raportör Mine Çakaloz'un düzenlediği raporla birlikte dilekçe ve ekleri incelenerek işin gereği görüşüldü :

Davacı, Dairemizin 5/11/1976 günlü ve E : 1974/2113, K : 1976/2180 sayılı davanın kısmen görevden, kısmen esastan reddine ilişkin olup 28/3/1977 tarihinde Eşi Hasibe Küçük imzasına tebliğ olunan karara karşı 521 sayılı Yasanın 98 inci maddesi hükmünde belirlenen 15 günlük düzeltme süresini geçirdikten sonra 17/6/1977 günü düzeltme isteminde bulunmuş ve isteği 6/7/1977 günlü ve E : 1977/1476, K : 1977/1692 sayılı kararımızla süreden reddedilmiştir.

Bu kerre davacı 21/9/1977 günlü dilekçesi ile düzeltilmesini istediği kararın 7201 sayılı Yasanın 21 inci maddesinde belirtilen kişiler dışında bir komşusuna tebliğ edildiğini iddia ederek süreden red kararımızın eski hale iade yoluyla kaldırılmasını istemektedir.

Eski hale iade «Hali Sabıka İrca» Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 166 - 174 üncü maddeleri arasında düzenlenmiş olup bu kanunun veya hakimin tayin ettiği kesin sürenin geçirilmesi ile düşmüş olan bir hakkın, belirli şartların varlığı halinde yeniden geçerlilik kazanmasıdır.

Danıştay'da açılan davalarda ise 521 sayılı Danıştay Yasası ile belirlenen yargılama Usulü uygulanır ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunundaki müesseselerin Danıştay'da uygulanması Danıştay Yasasının bu kanuna atıfta bulunduğu hallerde mümkün olur. Danıştay Yasasının 88 inci maddesi hangi hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun uygulanabileceğini açıkca belirtmiş olup bu müesseseler dışında uygulama yapılamayacağı açıktır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle Danıştay Yargılama Usulünde eski hale iade müessesesi bulunmadığından bu yoldaki davacı isteğinin reddine 19/10/1977 günü oybirliğiyle karar verildi.

ONÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI

AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire

Esas No : 1976/2624
Karar No : 1977/2948

Özeti : 1973 yılında ölen yükümlünün beyannamesinin 31/12/1973 gününe kadar verilmesi gereken beyannamelerden olması nedeniyle, vadesinde ödenmeyen, fakat Af Yasasının yürürlüğe girdiği günden önce ödenen vergi için, gecikme zammı uygulanamaz.

Davacı : Çankaya Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Davanın Özeti : 19/5/1973 gününde ölen eşinin ölüm gününe kadar olan geliri için 4 ay içinde beyanname vermeyip, 29/3/1974 gününde beyanname vermesi nedeniyle ödeme emri ile istenen gecikme zammını; 193 sayılı Kanunun değişik 92 nci maddesine göre takvim yılı içinde ölüm halinde yıllık beyannamenin ölüm tarihinden itibaren 4 ay içinde verilmesi ve VUK. nun 112 nci maddesi uyarınca da, tarh olunan verginin işbu beyanname verme süresi içinde ödenmesi gerektiği, olayda yükümlünün 19/5/1973 gününde öldüğünde ve vergi aslının 13/4/1974 gününde ödendiğinde uyuşmazlık bulunmadığı, bu durumda beyannamenin en geç 19/9/1973 gününe kadar verilmesi gerektiğinden Af Kanunu kapsamına giren 31/12/1973 gününe kadar verilmesi gereken beyannamelerden bulunduğu, vergi aslının kanunun yürürlüğe girdiği günden önce ödenmiş olduğu, böylece Af Kanunu'nun 9 uncu maddesinde öngörülen şartlar gerçekleştiği halde, affa uğramış bulunan gecikme zammının varisten aranmasında yerindelik bulunmadığı gerekçesiyle ödeme emrini iptal etmek suretiyle kaldıran Ankara 2 No. lu Vergiler İtiraz Komisyonu'nun 1/7/1976 gün ve 1269 sayılı kararının, gecikme zammı ceza olmadığına göre af kapsamı içinde düşünülemeyeceği iddiasıyla bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın özeti : Yeterli yasal dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Ali Rıza Yıldırım'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık, 19/5/1973 tarihinde ölen yükümlünün ölümüne kadar olan döneme ilişkin 29/3/1974 gününde verilen beyannameye göre tahakkuk ettirilen ve 13/4/1974 gününde ödenen vergiye gecikme zammı uygulanıp uygulanamıyacağıdır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 92. maddesinin son fıkrasında ölüm halinde, ölüm tarihinden itibaren 4 ay içinde beyannamenin verileceği hükme bağlandığına göre, 19/5/1973 tarihinde ölen yükümlüye ait beyannamenin en geç 19/9/1973 tarihine kadar verilmesi gerekir. 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 112. maddesinin 2 numaralı fıkrasında ise, ölüm halinde, beyan üzerine tarholunan vergilerin beyanname verme süresi içinde ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Diğer taraftan 1803 sayılı Af Yasasının 9. maddesinin (A) bendinde, «1973 yılı sonuna kadar olan dönemlere, (Beyana dayanan vergilendirmelerde 31/12/1973 tarihine kadar verilmesi gereken beyannamelere) ilişkin, vergi ve sosyal sigorta primi ve 6183 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddeleri şumülüne giren diğer amme alacaklarına taallûk eden cezalar, gecikme zamları ve faizlerden tahsil edilmemiş olanlara ait vergi veya resim veya harç sigorta primi veya 6183 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddeleri kapsamına giren diğer amme alacakları, asıllarının bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 8 ay içinde kısmen veya tamamen ödenmiş olması halinde (cebren tahsil edilenler dahil), ödenen vergiye veya resme veya harca veya sigorta prim borcuna veya 6183 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddeleri şumulüne giren diğer amme alacaklarına tekabül eden cezaların ve bunlara uygulanması gereken gecikme zamlarının ve faizlerinin tamamı affedilmiştir» denmiş bulunduğundan ve 19/5/1973 tarihinde ölen yükümlüye ait beyanname 19/9/1973 tarihine kadar verilmesi gereken beyanname olduğundan, 1803 sayılı Kanunun yukarıda yazılı 1. maddesinin (A) bendi kapsamında mütalâa edilerek vergi aslının bu Kanunun yürürlüğe girdiği 18/5/1974 tarihinden önce 13/4/1974 tarihinde ödenmiş bulunması nedeniyle gecikme zammına ilişkin ödeme emrinin kaldırılmasında kanuna aykırılık yoktur(

Davanın bu nedenlerle reddi gereceği düşünülmektedir.

Raportör Taner Gelegen'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Dayandığı tüzel ve yasal nedenlerle gerekçesi yukarıda yazılı itiraz komisyonu kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, ileri sürülen iddialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlıyacak durumda bulunmadığından davanın reddine 24/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/165
Karar No : 1977/2882

Özeti : 6183 sayılı Yasa'nın 9 uncu maddesi uyarınca güvence istenebilmesi için, inceleme memurları tarafından yapılan ilk hesaplara göre ortaya çıkan matrah veya matrah farkı üzerinden, idare tarafından gereken tarh işlemlerine başlanmış olması yeterli olup, bunun yükümlüye duyurulması yani tebliğ veya tahakkuk ettirilmesi gerekli değildir.

Davacı : .....

Vekili : .....

Davalı : Bursa Setbaşı Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Müvekkili kurumun 1971 - 1974 yılları işlemlerinin incelenmesi sırasında saptandığı iddia edilen matrah farkı üzerine uygulanan ihtiyati haciz işlemini; dosya içeriğinden, il makamından ihtiyati haciz uygulanması için gerekli kararın alınarak ve diğer kanuni şartların yerine getirilerek haciz uygulandığının anlaşıldığı, yükümlü vekilinin, 6183 sayılı Kanunun 9. maddesinin yanlış uygulandığı, bu maddenin kamu alacağının salınması için gereken işlemlere başlanılmış olduğu takdirde ihtiyati haciz uygulanacağını amir bulunduğu, olayda anılan madde hükmüne aykırı hareket edildiğinden sözederek ihtiyati haczin kaldırılmasını istediği, kanunkoyucunun 6183 sayılı Kanunun 9. maddesi ile Vergi Usul Yasasının 324. maddesinde sayılan hallere değinen bir kamu alacağını güvence altına almak istediği, bunun içinde vergi incelemesine yetkili memurlarca yapılan ilk hesaplara göre belirlenen miktar üzerinden güvence istenerek ihtiyati hacze tevessül olunabileceği hükmünü getirdiği, bu hükme uyularak inceleme yapanca düzenlenen 27/2/1976 gün ve 1976-1 sayılı raporla saptanan ilk hesaplara dayanılarak belirlenen miktar üzerinden yükümlü adına uygulanan ihtiyati haciz işleminde yasaya aykırılık görülmediği gerekçesi ile aynen onayan Bursa Vergiler İtiraz Komisyonunun 31/8/1976 gün ve 776 sayılı kararının; ihtiyati haciz kararının valilik tarafından alınması gerektiği, itiraz komisyonunun bu hususu incelemeden karar verdiği, 6183 sayılı Yasanın 13. maddesinin 4 numaralı bendi uyarınca ihtiyati haciz uygulanabilmesi için, güvence gösterilmesinde belirlenen süren'in dolması gerektiği komisyonun bu hususu da incelemediği, Vergi Usul Yasasının 134. maddesine göre vergi incelemesinin, defter, hesap ve kayıtlara dayanılarak ödenmesi gereken vergilerin doğruluğunun araştırılması ve saptanması olduğu, oysa müvekkili şirketin sözkonusu yıllara ilişkin defter ve belgelerin yandığı hususunun ticaret mahkemesi kararı ile saptandığı, bu durumda inceleme yapamıyan kişice haciz istenemiyeceği, hernekadar 6183 sayılı Yasanın 13. maddesinin

1 numaralı bendine göre ihtiyati hacze gidilebilir ise de, bu maddenin atıf yaptığı 9. maddeye göre teminat istenebilmesi için, kamu alacağının salınması için gereken işlemlere başlanmış olması gerektiği, güvence istenebilmesi için incelemeye değil, vergi salınması için gereken işlemlere başlanmış olması gerektiği, Vergi Usul Yasasının pekçok yerinde vergi incelemesi ile vergi işlemlerinin birbirinden ayrıldığı, inceleme sırasında ihtiyati haciz uygulanması olanağının bulunmadığı iddiaları ile ve sözlü açıklamaları da dinledikten sonra bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Varit bulunmayan ve yasal dayanaktan yoksun davacı iddialarının reddi ile yargılama gideri ve vekalet ücretinin davacıya yükletilmesi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Sıdıka Çınar'ın Düşüncesi : Olayda anlaşmazlık ödevli şirketin işlemlerinin incelenmesi sırasında ilk tesbitler esas alınmak suretiyle 6183 sayılı Kanunun 9 uncu maddesine dayanılarak konulan ihtiyatî hacizden doğmuştur.

6183 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi ile 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 324 üncü maddesinde sayılan hallere temas eden bir amme alacağının salınması için gereken muamelelere başlanmış olduğu takdirde vergi inceleme memurlarının yaptıkları ilk hesaplarla tesbit ettikleri miktar üzerinden tahsil dairelerince teminat isteneceği hükme bağlanmıştır. Aynı Kanunun 13 üncü maddesi de 9 uncu madde gereğince teminat istenmesini mucip haller mevcut ise hiçbir müddetle mukayyet olmaksızın alacaklı amme idaresinin mahallin en büyük memurun kararıyla ihtiyatî hacizin derhal tatbik olunacağı kabul edilmiştir.

Bu esaslara göre konulan ihtiyatî hacizde kanuna aykırılık bulunmadığından davanın reddinin gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Cengiz Divanlıoğlu'nun Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince duruşma için belli edilen günde gelen Davacı Vekili ..... ile davalı vergi dairesi müdürlüğünü temsilen gelen Hazine Vekili ..... dinlenip, Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra, dava dosyası da incelenerek gereği görüşüldü :

6183 sayılı Yasanın 9. maddesinde, Vergi Usul Yasasının 324. maddesinde sayılan hallere değinen bir kamu alacağının salınması için gereken işlemlere başlanmış olduğu takdirde, vergi incelemesine yetkili memurlarca yapılan ilk hesaplara göre belirtilen miktar üzerinden tahsil dairelerince güvence isteneceği, aynı Yasanın 13.maddesinin 1 numaralı bendinde, güvence istenmesini gerektiren haller varsa ihtiyatî haczin hiçbir süre ile sınırlı olmaksızın alacaklı amme idaresinin yerel en büyük memurunun kararı ile derhal uygulanacağı, 16. maddesinde de, borçlunun 10. maddenin 5 numaralı bendinde yazılı taşınabilir mallar hariç olmak üzere, sözügeçen maddeye göre güvence göstermesi halinde ihtiyatî haczin, haczi koyan merci tarafından kaldırılacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Bu hükümlerin incelenmesinden, güvence istenmesi için, inceleme memurları tarafından yapılan ilk hesaplara göre ortaya çıkan matrah veya matrah farkı üzerinden, idare tarafından, gereken tarh işlemlerine başlanmış olmasının yeterli olduğu,

bunun yükümlüye duyurulmasının, yani tebliğ veya tahakkuk ettirilmesinin gerekli olmadığı, Vergi Usul Yasasının 20. maddesinde, verginin tarhı, vergi alacağının yasalarda gösterilen matrah ve oranlar üzerinden vergi dairesi tarafından hesaplanarak bu alacağı miktar itibariyle saptayan bir idari işlem olarak tarif edildiği, beyan dışında vergi tarhının genellikle bir vergi incelemesine dayandığı, diğer taraftan, yükümlüden güvence istenilmesi halinde ihtiyati haczin uygulanması için güvence gösterilip gösterilmediğini veya güvence gösterilmesi için verilen sürenin dolmasını beklemenin zorunlu olmadığı, güvence istenmesini gerektiren hallerin varlığı halinde ihtiyatî haczin hemen uygulanacağı anlaşılmaktadır. Esasen güvence gösterildiği takdirde ihtiyatî haczin kaldırılacağı yolunda, 16. madde ile getirilmiş bulunan hüküm de bu hususu doğrulamaktadır. Ayrıca itiraz komisyonu kararından, il makamından ihtiyatî haczin uygulanması için gerekli olan kararın da alındığı açıkça anlaşılmaktadır.

Bu nedenle, yükümlü vekili tarafından, o yerin en büyük mal memurunun onayının alınıp alınmadığı ve teminat gösterilmesi için verilen sürenin dolup dolmadığı hususlarının araştırılmadığı ve inceleme aşamasında ihtiyatî haciz yoluna gidilemiyeceği yolunda ileri sürülen iddialarda yerindelik bulunmadığından davanın reddine, takdir olunan 1400 lira vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine ve 100 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 19/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/2460
Karar No : 1977/3585

Özeti : İhtiyatî hacze yapılacak itirazda 7 günlük sürenin hesabına, tebliğin yapıldığı gün katılmaz.

Davacı : .....

Davalı : Bursa Çekirge Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Hakkında ihtiyati haciz uygulanması işlemine yaptığı itirazı Vergi Usul Yasasının 18. maddesinde, sürenin gün olarak belli edildiği hallerde başladığı günün hesaba katılmayacağı açıklanmış ise de, aynı Yasanın 379. maddesinde, tebliğ yapıldığı hallerde sürenin tebliğin yapıldığı tarihten başlıyacağını, Amme Alacaklarının Tahsil Usulû Hakkındaki Kanunun 15. maddesinde ihtiyatı haciz sebeplerine yapılan itirazın tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde yapılacağının kesin hükme bağlandığı, olayda ise 1/2/1977 gününde tebliğ olunan ihtiyatî hacze karşı 8/2/1977 gününde 7 günlük itiraz süresi geçirildikten sonra yapılan itirazın incelenmesi olanağının bulunmadığı gerekçesiyle reddeden 24/6/1977 gün ve 1000 sayılı İtiraz Komisyonu Kararının; sürenin gün olarak belirtildiği hallerde, tebliğin yapıldığı günün hesaba alınmayacağı iddiasıyla bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Davanın reddi savunulmuştur.

Kanunsözcüsü Sıdıka Çınar'ın Düşüncesi : 6183 sayılı Kanunun 8 inci maddesi ile sürelerin hesaplanmasında 213 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı kabul edildiğine, 213 sayılı Kanunun 18 inci maddesi ile de sürelerin gün olarak belli edilmesi halinde başladığı günün hesaba katılmayacağı öngörüldüğüne göre, 1/2/1977 tarihinde yapılan tebliğe nazaran 8/2/1977 tarihinde yapılan itiraz kararının öngörülen 7 günlük süre içinde yapılmış olduğundan itirazın süre aşımı nedeniyle reddin de isabet görülmemiştir.

Davanın kabulü ile dava konusu kararın bozulmasının gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Ahmet Başpınar'ın Düşüncesi : 6183 sayılı Yasanın 8. maddesinde, aksine hüküm bulunmadıkça bu yasada yazılı sürelerin hesaplanmasında Vergi Usul Yasası hükümlerinin uygulanacağı, 213 sayılı Vergi Usul Yasasının sürelerle ilgili 18. maddesinin ise sürenin gün olarak belli edildiği hallerde, tebliğ gününün hesaba katılmayacağı hükme bağlandığına ve 6183 sayılı Yasanın ihtiyatî hacze itiraza ilişkin 15. maddesinde ise aksine bir hüküm bulunmadığına göre sürenin hesaplanmasında Vergi Usul Yasasında belirtilen biçimin izlenmesi gerektiğine ve bu durumda yapılan itiraz süresinin olduğuna göre aksine verilen itiraz komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü:

1/2/1977 gününde tebliğ edilen ihtiyatî hacze yükümlünün 8/2/1977 gününde itiraz ettiği dosyanın incelenmesinden anlaşılmış bulunmaktadır.

6183 sayılı Yasanın 15. maddesi, haklarında ihtiyatî haciz uygulanmış olanların, ihtiyatî haczin tebliğinden itibaren 7 gün içinde alacaklı tahsil dairesine ait itiraz işlerine bakan vergi itiraz komisyonu nezdinde itiraz edebileceklerini, aynı Yasanın 8. maddesi aksine hüküm bulunmadıkça bu yasada yazılı sürelerin hesaplanmasında Vergi Usul Yasası hükümlerinin uygulanacağını, 213 sayılı Vergi Usul Yasasının sürelere ilişkin 3. bölümünün sürelerin hesaplanması başlığını taşıyan 18. maddesinin birinci fıkrası ise, vergi kanunlarında yazılı sürelerin aşağıdaki şekilde hesaplanacağını açıkladıktan sonra 1 numaralı bentte sürenin gün olarak belli edildiği hallerde başladığı günün hesaba katılmayacağını hükme bağladığına ve yukarıda da yazıldığı gibi 6183 sayılı Yasanın 15 inci maddesinde ihtiyatî hacze 7 gün içinde itiraz olunacağı açıklandığına göre, 1/2/1977 gününde davacıya tebliğ edilen ihtiyatî hacze yapılan itirazın süresinin hesaplanmasına 2/2/1977 gününden başlanması gerekmektedir.

Bu bakımdan ihtiyatî haczin tebliğ ve itiraz tarihine göre, olayda süre aşımı söz konusu olmadığından, aksi yönde verilen komisyon kararında yasaya uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenlerle davanın kabulüyle işin esası incelenerek yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu itiraz komisyonu kararının bozulmasına 19/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/1222
Karar No : 1977/3566

Özeti : Muhatabın, gösterilen adreste tanınmadığını belirten komşunun imzasını taşımayan tebliğ alındısı nedeniyle, ilânen yapılan tebligat hükümsüz hale geldiğinden, dayanağı bulunmayan ödeme emrinin iptali gerekir.

Davacı : .....
Vekili : .....
Davalı : Çankaya Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 1970 takvim yılı beyannamesini vermediği iddiasıyla müvekkili adına resen takdir yoluyla salınan Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasına ilişkin ihbarnamelerin bilinen adresinde tebliğ edilmemesi üzerine ilânen yapılan tebligat sonucunda kesinleşen kamu alacağı için düzenlenerek bildirimi yapılan ödeme emrini; dosya içeriğinden tarhiyata ilişkin vergi ve ceza ihbarnamelerinin posta aracılığıyla tebliği yoluna gidilmişse de, tebliğ memurunca posta tebliğ zarfına muhatabın bilinen adreste tanınmadığı açıklamasının konulduğu, yükümlünün tebligatın yasaya aykırı olduğu yolundaki iddiasına karşın, dosyada bulunan 25/5/1972 günlü vergi tebliğ alındısı zarfında, Vergi Usul Yasasının 102 nci maddesindeki esaslar içerisinde komşulardan birine sorulmak suretiyle yükümlünün bilinen adreste tanınmadığının saptandığı, bunun üzerine ihbarnamelerin aynı yasanın 103 üncü maddesine göre, ilân yoluyla tebliğ edildiğinin görüldüğü, esasen ödeme emrinin kendisine başka bir adreste tebliğ edilmesinden de, yükümlünün bilinen adresini değiştirmiş olduğunun anlaşıldığı, bu durumda kesinleşen kamu alacağı için ödeme emri düzenlenmesinin yerinde olduğu gerekçesiyle onayan İtiraz komisyonunun 28/2/1977 gün ve 5625 sayılı kararının; Vergi Usul Yasasının 102 nci maddesi hükmüne göre, muhatabın bilinen adreste tanınmaması ya da bulunmaması halinde durumun, komşu, muhtar, ihtiyar heyeti üyesi veya zabıta memurundan sorularak araştırılması ve bunların beyanlarının tebliğ zarfına geçirilerek ad ve sıfatlarının yazılıp kendilerine imza ettirilmesi suretiyle saptanması gerektiği, posta memurunun sırf bilinen adreste tanınmadığı yolundaki açıklamasının tebliğ için geçerli sayılamıyacağı, itiraz komisyonunun posta memurunun açıklamasını yeterli saydığı, koşulları doğmadan yapılan ilânen tebliğin geçersiz olduğu, bu durumda ödeme emrinin dayanağı kalmadığı ileri sürülerek bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yeterli yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Mehmet İ. Mumbuç'un Düşüncesi : Posta memuru vasıtası ile ihbarnamenin tebliği sırasında adı geçenin tanınmadığı yani bilinen adresini terk ettiği kanaati hasıl olduğundan ilânen tebliğ yerindedir.

Bu sebeple davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Yılmaz Çimen'in Düşüncesi : Ara kararı ile getirtilerek incelenen 25/5/1972 günlü vergi tebliğ alındısı zarfında, muhatabın gösterilen adresten sorulduğu, tanınmadığının aynı adreste oturanın imzasız beyanından anlaşıldığı, şekildeki bir açıklamanın yer aldığı ve yanlızca posta memurunun imzasının bulunduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, 213 sayılı Vergi Usul Yasası'nın 102 nci maddesinin son fıkrasındaki emredici hükme aykırı olarak, ifadesine dayanılan kişinin imzasını taşımıyan tebliğ zarfı nedeniyle bilinen adreste tebligat yapılamadığının kabulü yasaya aykırıdır.

Bu nedenle, koşulları doğmadan yapılan ilânen tebligat da hükümsüz kaldığından dayanağı bulunmayan ödeme emrinin iptali gerekirken aksi yönde verilen kararla yerindelik görülmediğinden davanın kabulüyle dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Yasasının 102 nci maddesinde aynen «Tebliğ olunacak evrakı muhtevi zarf posta idaresince muhatabına verilir ve keyfiyet muhatap ile posta memuru tarafından taahhüt ilmuhaberine tarih ve imza konulmak suretiyle tesbit olunur.

Muhatabın zarf üzerinde yazılı adresini değiştirmesinden dolayı bulunamamış olması halinde posta memuru durumu zarf üzerine yazar ve mektup posta idaresince derhal tebliği yaptıran daireye geri gönderilir.

Muhatabın geçici olarak başka bir yere gittiği, bilinen adresinde bulunanlar veya komşuları tarafından bildirildiği takdirde keyfiyet ve beyanda bulunanın kimliği tebliğ alındısına yazılarak altı beyanı yapana imzalatılır. İmzadan imtina ederse, tebliği yapan bu ciheti şerh ve imza eder ve tebliğ edilemeyen evrak çıkaran mercie iade olunur.

Bunun üzerine tebliği çıkaran merci tarafından tayin olunacak münasip bir süre sonra yeniden tebliğ çıkarılır. İkinci defa çıkarılan tebliğ evrakı da aynı sebeple tebliğ edilemiyerek iade olunursa tebliğ ilân yolu ile yapılır.

Muhatap imza edecek kadar yazı bilmez veya herhangi bir sebeple imza edemeyecek durumda bulunursa sol elinin baş parmağı bastırılmak suretiyle tebliğ olunur.

Muhatap tebellüğden imtina ederse tebliğ edilecek evrak önüne bırakılmak suretiyle tebliğ edilir.

Yukarıda ki fıkralarda yazılı işlemler komşularından bir kişi veya muhtar veya ihtiyar heyeti üyelerinden biri veyahut bir zabıta memuru huzurunda icra ve keyfiyet taahhüt ilmuhaberine yazılarak tarih ve imza vazedilmek ve hazır bulunanlara da imzalatılmak suretiyle tesbit olunur» hükmü yer almıştır.

Ara kararı ile getirtilerek incelenen (vergi ve ceza ihbarnamelerini içeren) 25/5/1972 günlü vergi tebliğ zarfının alındı bölümünde muhatabın gösterinlen adresten sorulduğu, tanınmadığının aynı adreste oturan...'ın imzasız beyanından anlaşıldığı şeklindeki bir açıklamanın yer aldığı ve yanlızca posta memurunun imzasının bulunduğu anlaşılmıştır. İfadesine başvurulan kişinin imzasını taşımıyan tebliğ zarfı nedeniyle bilinen adreste tebliğ olanağının bulunmadığının yasa hükmüne uygun biçimde saptandığını kabul etme olanağı yoktur.

Bu nedenle, gerekli koşullar oluşturulmadan yapılan ilânen tebligat da hükümsüz hale geldiğinden dayanağı bulunmayan ödeme emrinin iptali gerekirken aksi yönde verilen kararda yerindelik görülmediğinden davanın kabulüyle dava konusu kararın bozulmasına, 900 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, işlem dosyasının geri gönderilmesine 15/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/2570
Karar No : 1977/3871

Özeti : Sulh hukuk hâkimliğinin mirasın reddi yolundaki istemin kabulü ile tesciline ilişkin kararı mevcutken, vergi dairesinin mirasın reddi için 3 ay içinde mahkemeye başvurulmadığı yolundaki iddiasına itibar edilemez.

Davacı : Üsküdar Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : .....

Davanın Özeti : Veraset yoluyla kendisine geçen kamu borcunu süresinde ödemeyen davalı adına düzenlenip tebliğ edilen ödeme emrini; onaylı bir örneği dosyada bulunan Kadıköy 2. Sulh Hukuk Hâkimliğinin 17/3/1977 gün ve E: 1976/241, K: 1977/44 sayılı kararından, davalının asıl borçlu ...nın mirasını reddettiği ve bu durumun tescil edilerek kesinleştiğinin anlaşıldığı, bu nedenle murisin ödevleri mirası reddetmiş olan toruna geçemiyeceğinden, kamu alacağının bu kişiden istenilmesinin mümkün bulunmadığı gerekçesiyle iptal eden İstanbul 8 nolu Muvazzaf İtiraz Komisyonu'nun 1/6/1977 gün ve 187 sayılı kararının dilekçede yazılı nedenlerle bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın özeti : Yasal dayanaktan yoksun olan davanın, reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Ali Rıza Yıldırım'ın Düşüncesi : Ödeme emrini iptal eden itiraz komisyonu kararı, Vergi Dairesi Müdürlüğü tarafından dava konusu edilmiş bulunmaktadır.

Medenî Kanunun 546. maddesinde «miras üç ay içinde reddolunabilir. Bu müddet, kanunî mirasçı için (mirasçılığa sonraadn muttali olduğunu isbat edemediği takdirde) murisin vefatından haberdar olduğu günden ve mansup mirasçı için lehindeki tasarrufun kendisine resmen bildirildiği tarihten başlar» denmiş olup, davalının babaannesinden intikal eden borca batık mirasın reddine ilişkin talebi, Kadıköy 2. Sulh Hukuk Hâkimliğinin 17/3/1977 gün ve E: 1976/241, K: 1977/44 sayılı kararıyla ödevlinin ölüme ıttıla tarihi nazarı itibare alınarak, reddi miras talebi kabul ve karara bağlanmak suretiyle mirasın reddi mahkemece tescil edilip kesinleştiğine göre, muhkem kaziye haline gelen iş bu mahkeme ilânına karşı bu kere reddi miras talebinin üç aylık süreden sonra yapıldığı yolunda ileri sürülen davacı Vergi Dairesi Müdürlüğünün iddiaları yerinde bulunmadığından davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Taner Gelegen'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü:

Medenî Kanunun 546 ncı maddesinde; «miras üç ay içinde reddolunabilir. Bu müdet, kanunî mirasçı için (mirasçılığa sonradan muttali olduğunu ispat edemediği takdirde) murisin vefatından haberdar olduğu günden mansup mirasçı için lehindeki tasarrufun kendisine resmen bildirdiği tarihten başlar.» denilmiş olup, olayda...ın ölümü üzerine varisi ...nun kendisi ve o günde reşit olmayan üç çocuğu adına Üsküdar Sulh Hukuk Hâkimliğine başvurarak mirasın reddini istediği ve bu isteğin 13/5/1971 günlü kararla kabul edilerek tescilinin karara bağlandığı, bunun üzerine, Medenî Kanunun 549, 550 ve 551 inci maddelerine göre ...ın kamu borcunun, mirası reddetmiş torunu ...na geçtiği ileri sürülerek yükümlü adına tarhiyat yapıldığı anlaşılmaktadır.

Davacı Vergi Dairesi Müdürlüğü tarafından, mirasçı ...nun mirasın reddi için Medenî Kanunun 546. maddesindeki üç aylık süre içinde mahkemeye başvurmadığı, bu durumda mirası, kayıtsız şartsız iktisap etmiş sayılacağı iddia edilmekte ise de, onaylı örneği dosyada bulunan Kadıköy Sulh Hukuk Hâkimliğinin 17/3/1977 gün ve E: 1976/241, K: 1977/44 sayılı kararıyla varisin mirasın reddi yolundaki isteminin kabulu ile tesciline karar verildiği saptandığından, kesinleşen adalet mahkemesi kararı karşısında verginin yükümlüsü olmadığı açık bulunan davalı adına ödeme emri düzenlenmesinde yerindelik bulunmadığından davanın reddine 28/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

GELİR VERGİSİ

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1976/3209
Karar No : 1977/2324

Özeti : 1927 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 12/7/1975 gününden önce, 1/2/1974 gününden sonra emekliye ayrılıpta, bu yasanın yürürlüğe girmesi ile kıdem tazminatları 15 günlük ücret tutarından 30 günlük ücret tutarına yükselmiş olan yükümlüler hakkında, daha önce aldıkları kısımla birlikte ücretin 24 aylığını geçmeyen kıdem tazminatının vergi dışı bırakılması gerekir.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : İş Kanunu ile 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun Bazı Maddelerini Değiştiren 1927 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 12/7/1975 gününden önce emekli olup, kıdem tazminatını bir yıllık hizmet için 15 günlük ücret tutarı esasına göre almış ve bu tazminatın 12 aylığı vergi dışı bırakılmış bulunan yükümlünün; 1927 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesi ile çalışmaya başladığı günden emekli olduğu güne kadar ki hizmeti için 30 günlük ücret esasına göre yeniden hesaplanarak kendisine ödenen kıdem tazminatı farkına (ödeme sırasında) vergi dışı bırakılan 12 aylık ücret tutarının uygulanması ile yetinildiği, oysa ödemenin yapıldığı tarihte yürürlükte olan 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 1927 sayılı Kanunla değişik 25 inci maddesinin 7 numaralı bendine göre 24 aylık istisnanın uygulanması ve bu nedenle doğan vergi farkının düzeltme yoluyla geri verilmesine ilişkin isteğinin reddedilmesi üzerine, şikayet yoluyla yaptığı başvuruyu reddeden Maliye Bakanlığının 13/10/1976 gün ve GEL : GVK/2 - 2115 sayılı işleminin; dilekçede yazılı nedenlerle iptali istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Uyuşmazlık konusunun vergilendirme hatalarından hiçbirisi ile ilgili olmadığı, ortada hukuki bir ihtilâf bulunduğu, bu nedenle yasal dayanaktan yoksun olan davanın usul ve esas yönünden reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Mehmet İ. Mumbuç'un Düşüncesi : İşçi kıdem tazminatını, 1/2/1974 tarihinden itibaren, her yıl için, 30 günlük ücret tutarına çıkaran 1927 sayılı Kanunun 7 nci maddesi, Gelir Vergisi Kanununun 25 inci maddesinin 7 nci fıkrasını da değiştirmiş ve kanunun neşri tarihi olan 12/7/1975 tarihinden itibaren kıdem tazminatlarının 24 aylığının vergiden muaf olmasını hükme bağlamıştır.

12/7/1975 tarihinden önce emekliye ayrılıp 30 günlük kıdem tazminatından istifade eden davacı, Maliye Bakanlığına başvurarak kendine de 24 aylık vergi muafiyetinin tanınmasını talep etmiş, talebinin reddi üzerine işbu dava açılmıştır.

Davanın, bir vergilendirme hatası ile ilgili olmayıp, hukuki bir ihtilâfın sözkonusu olduğu açıktır.

V. U. Kanununun 406 ncı maddesi hukuki uyuşmazlık sözkonusu olduğu ahvalde, itiraz ve temyiz komisyonlarına gidilmeden Danıştay'da dava açılamıyacağını amirdir. Bu sebeple davanın evvel be evvel usul yönünden reddi gerekir.

Esasa taâlluk eden düşüncemize gelince; davacının emekliye sevk tarihindeki mevzuata göre, hakettiği kıdem tazminatı, 15 günlük ücret tutarına eşittir. Sonradan çıkarılan kanun, bu durumdakilere bir cemile olarak kıdem tazminatını 30 ücret tutarına çıkarmıştır.

12/7/1975 tarihinden yani kanunun yürürlük tarihinden itibaren emekliye sevk edilen işçilere tanınan 24 aylık vergi muafiyetinin, davacı gibi olan daha evvelki emeklilere de tanınması için ortada hukuki bir zorunluk mevcut değildir.

Kanunun vazu bu gibi kimselere, 30 günlük tazminat hakkını vermemiş olsa idi, ortada eşitsizlik ve bir haksızlıktan bahsetmek mümkün olmayacaktı.

Esasen ortada hukuki bir ihtilâf bahse konu olduğundan komisyonlara gidilmeden açılan davaya bakmak mümkün değildir.

Bu sebeplerle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Yılmaz Çimen'in Düşüncesi : Uyuşmazlık; 1927 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 12/7/1975 gününden önce, 1/2/1974 gününden sonra emekliye ayrılıpta, bu Yasanın yürürlüğe girmesi ile kıdem tazminatları her çalışma yılı için 15 günlük ücret tutarından 30 günlük ücret tutarına yükselenlerin, kıdem tazminatlarından 12 aylık tutarın mı, yoksa 24 aylık tutarın mı vergi dışı bırakılması gerektiği hususu ile, bu konuda düzeltme yoluyla ortaya çıkan uyuşmazlıkların Vergi Usul Yasasının 406 ncı maddesinde açıklanan hukuki uyuşmazlık kapsamına girip girmediğine ilişkindir.

Kıdem tazminatı ödemelerinde ölçü olan, her çalışma yılı için 15 günlük süreyi 30 güne çıkaran hüküm 1927 sayılı Yasanın 1 inci maddesinde yer almaktadır. İşten çıkma tazminatının 24 aylığının vergiden istisnasını öngören hüküm ise 7 nci madde ile düzenlenmiştir.

Yasanın yürürlüğünü saptayan 8 inci maddesinde, 1 inci maddenin 1/2/1974 tarihinde, diğer maddelerin ise yasanın yayını tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

Daha önce, her çalışma yılı için 15 günlük ücret tutarına göre hesaplanan kıdem tazminatına hak kazanıp bunu almış olanların 1927 sayılı Yasanın yayımından sonra ek olarak aldıkları tazminatlarda 24 aylık istisnanın uygulanması gerekir. Zira bunlarda, ek tazminat hakkı, 1927 sayılı Yasanın bütün hükümleri ile yürürlüğe girdiği günden sonra doğmuştur.

Vergi istisnası, verginin kapsamının, uygulama alanının saptanması ile ilgili bir husustur. 1927 sayılı Yasadan önce ek kıdem tazminatı konu olarak mevcut değildir. Bu nedenle vergiye tabi olup olmayacağını saptamak bakımından, verginin kapsamının 1927 sayılı Yasadan önceki hükümlere göre değil, hakkın ve buna bağlı olarak vergi konusunun doğduğu tarihte geçerli olan hükümlere göre belirlemek gerekir. Dolayısiyle bunlarda daha önce aldıkları kısımla birlikte ücretin 24 aylığını geçmeyen tazminatın vergi dışı bırakılması yasaya uygun düşer.

Öteyandan 213 sayılı V.U.K. nun 118 inci maddesinin 3 numaralı bendinde, açık olarak vergi mevzuuna girmeyen veya vergiden müstesna bulunan gelir üzerinden vergi istenmesi veya alınmasının vergilendirme hatalarından olduğu hükme bağlanmıştır.

Yukarıda açıklandığı gibi açık olarak 24 aylığı vergiden müstesna bulunan gelir üzerinden vergi alınması söz konusu olunca bunun düzeltme yoluyla red ve geri verilmesi gerekir. Bu nedenle davalı idarenin konunun hukuki uyuşmazlığa ilişkin bulunduğu yolundaki def'i yerinde görülmediğinden dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince işin gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık; 1927 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 12/7/1975 gününden önce, 1/2/1974 gününden sonra emekliye ayrılıpta, bu yasanın yürürlüğe girmesi ile kıdem tazminatları her çalışma yılı için 15 günlük ücret tutarından 30 günlük ücret tutarına yükselenlerin yani bu miktarda kıdem tazminatını daha önce toplu veya kişisel iş sözleşmesi ile almamış olanların, ek olarak almaya hak kazandıkları kıdem tazminatları gözönünde tutulmak koşulu ile tüm tazminatın 12 aylık tutarının mı yoksa 24 aylık tutarının mı vergi dışı bırakılması gerektiğine ve bu konuda düzeltme yoluyla ortaya çıkan uyuşmazlıkların 213 sayılı Vergi Usul Yasasının 406 ncı maddesinde ifadesini bulan hukuki uyuşmazlık kapsamına girip girmediğine ilişkindir.

Kıdem tazminatında her çalışma yılı için 15 günlük süreyi 30 güne çıkaran hüküm 1927 sayılı Yasanın 1 inci maddesinde yer almaktatır. İşten çıkma tazminatının 24 aylığının vergiden istisnasını öngören hüküm ise 7 nci madde ile düzenlenmiştir.

Yasanın yürürlüğünü saptayan 8 inci maddesinde, 1 inci maddenin 1/2/1974 tarihinde, diğer maddelerin ise yasanın yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

Daha önce her çalışma yılı için 15 günlük ücret tutarına göre hesaplanan kıdem tazminatına hak kazanıp bunu almış olanların, 1927 sayılı Yasanın yayımından sonra ek olarak tazminat almaları halinde tüm tazminat miktarına 24 aylık istisnanın uygulanması gerekir. Zira bunlar için ek tazminat hakkı, 1927 sayılı Yasanın bütün hükümleri ile yürürlüğe girdiği günden sonra doğmuştur. Başka bir deyimle bu yasa ile getirilen istisna hükmü, Vergi Kanunlarının vergiyi bağladıkları olayın meydana geldiği (ödemenin yapıldığı) tarihte uygulanması gerekli kural olmaktadır. 1927 sayılı Yasadan önce ek kıdem tazminatının ödenmesi sözkonusu olamıyacağına göre, 1927 sayılı Yasanın yayımından sonra yapılan ödeme için bu yasadan önceki istisna hükümlerinin uygulanması düşünülemez. O halde istisna hükmünün kapsamını 1927 sayılı Yasadan önceki hükümlere göre değil, hakkın ve buna bağlı olarak vergi konusunun doğduğu tarihte yürürlükte olan hükümlere göre belirlemek gerekir.

Yükümlünün, toplu veya kişisel iş sözleşmeleri ile her çalışma yılı için, 30 günlük ücret tutarı veya daha fazlası üzerinden kıdem tazminatı almaya 1927 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği günden önce hak kazandığı ve bunu aldığı yolunda bir iddia da ileri sürülmediğine göre, 1927 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 12/7/1975 gününden önce, 1/2/1974 gününden sonra emekliye ayrılıpta, bu yasanın yürürlüğe girmesi ile kıdem tazminatları her çalışma yılı için 15 günlük ücret tutarından 30 günlük ücret tutarına yükselmiş olan yükümlüler hakkında, daha önce aldıkları kısımla birlikte ücretin 24 aylığını geçmeyen kıdem tazminatının vergi dışı bırakılması gerekir.

Davalının, konunun hukuki uyuşmazlığa ilişkin bulunduğu yolundaki iddiasına gelince: 213 sayılı Vergi Usul Yasasının 406 ncı maddesinin birinci fıkrasında «bu kanunun birinci maddesinde yazılı vergi, resim ve harçlar hakkında mükelleflik, muaflık ve istisna, mükelleflik şekli ve vergi cezalarının uygulanması bakımlarından doğan ihtilâflar için ilk önce itiraz ve temyiz komisyonlarına başvurulur. Bu komisyonlara

başvurulmadan bahsi geçen hususlara müteallik ihtilâflar hakkında Danıştay'a gidilemez.» denilmekte ise de; aynı yasanın 118 inci maddesinin 3 numaralı bendinde, açık olarak vergi mevzuuna girmeyen veya vergiden müstesna bulunan gelir üzerinden vergi istenmesi veya alınmasının vergilendirme hatalarından olduğu hükme bağlanmıştır. Yukarıda belirtildiği üzere açık olarak 24 aylığı vergiden müstesna tutulmuş bulunan kıdem tazminatının istisnaya tabi olması gereken kısmı üzerinden vergi alınması, vergilendirme hatasını teşkil eder ve sözü edilen yasanın vergi hatalarının düzeltilmesine ilişkin madde hükümlerinin uygulanmasını gerekli kılar. Bunedenle, davalının konunun hukuki uyuşmazlığa ilişkin olduğu yolundaki iddiasında da yerindelik ve aksi yönde tesis edilen işlemde yasaya uygunluk bulunmamaktadır.

Davanın bu nedenle kabulüyle dava konusu yönetsel işlemin iptaline, 600 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 7/7/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/1164
Karar No : 1977/3208

Özeti : Üç kişiyle toplanıp karar verme koşuluna uymayan ortalama kâr hadleri yetkili komisyonu kararına dayanılarak yapılan tarhiyatın, yasaya uygunluğu kabul edilemez.

Davacı : Ağrı Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın özeti : 1967 yılı için beyan ettiği gelir ortalama kâr hadlerine göre düşük bulunan yükümlü adına ikmalen salınan Gelir Vergisini, kaldıran itiraz komisyonu kararını; tarh dosyası içeriğinden, 193 sayılı Yasanın 111 inci maddesi hükmüne aykırı olarak komisyonun iki üyenin katılmasıyla teşekkül ettirildiğinin anlaşıldığı, yasaya uygunluğu sağlanamayan komisyon tarafından verilen karar yasal değer taşımıyacağından bu karara dayanılarak yükümlü adına ikmalen salınan verginin kaldırılmasında yersizlik bulunmadığı gerekçesiyle onayan Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 16/11/1976 gün ve 1976/2409 sayılı kararının, komisyonun üç kişi ile toplandığı, kararlarda katılmamış görünen üyenin vergi dairesi memuru olması nedeniyle komisyona katılmama olanağı bulunmadığı, ilgili memurun imza yerine paraf koymasının anlaşmazlığa yol açtığı, ilgili memur komisyona katılmasa bile kararı kendisi yazdığına ve lehte karar verildiğine göre yine imza edeceği, bütün bunların dışında 193 sayılı Yasanın 111 inci maddesinde komisyonun eksik üye ile toplanamıyacağı yolunda bir hüküm bulunmadığı iddialarıyla bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın özeti : Cevap verilmemiştir.

Raportör Öznur Çiner'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Ali Rıza Yıldırım'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık; ortalama kâr hadleri yetkili komisyonun bir başkan ve bir üyenin iştiraki ile toplanması halinde alınan kararın hukuken muteber olup olamıyacağıdır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 111. maddesinin üçüncü bendinde, düşüklük sebeplerine ilişkin izahat ve belgeler «müstakil vergi dairesi olan yerlerde ilgili vergi dairesi müdürü, olmıyan yerlerde mahalli en büyük malmemuru, bunların mazeretleri halinde tevkil edecekleri zatın başkanlığında, vergi dairesinin ilgili vergi memurundan ve mahalli ticaret odalarınca, olmıyan yerlerde belediyelerce üç yıl için seçilmiş bir üyeden kurulu kemisyon tarafından incelenir.» denmek suretiyle bu komisyonun bir başkan ve iki üyeden teşekkül edeceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Dosya arasında mevcut ihtilafa konu komisyon karar suretinden de anlaşılacağı üzere, komisyonun defterdarın başkanlığında, ticaret odasından seçilmiş bir üye ile teşekkül ettirildiği anlaşıldığı cihetle, bu komisyonun aldığı kararın hukuken muteberiyetinin kabul edilmemesinde bir isabetsizlik yoktur.

Davanın bu nedenle reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

193 sayılı Gelir Vergisi Yasası'nın 111 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında, yükümlülerin verecekleri izahat ve belgelerin; müstakil vergi dairesi olan yerlerde ilgili vergi dairesi müdürü, olmayan yerlerde mahallin en büyük malmemuru, bunların mazeretleri halinde tevkil edecekleri zatın başkanlığında vergi dairesinin ilgili vergi memurundan ve mahalli ticaret odalarınca, olmayan yerlerde belediyelerce üç yıl için seçilmiş bir üyeden kurulu komisyon tarafından inceleneceği belirtilmiştir.

Yasada yer alan bu açık hükme karşın, olayda, ortalama kâr hadleri yetkili komisyonunun defterdar ve ticaret odasından seçilen üyeden kurulu olarak, yani iki üyenin katılmasıyla toplanıp karar verdiği, dolayısıyla yasanın öngördüğü üç kişiyle toplanıp karar verme koşuluna uyulmadığı, dosyada bulunan, ortalama kâr hadleri yetkili komisyonunun onaylı karar örneğinden anlaşılmakta olup, noksan üye ile toplanılıp karar verilmesi nedeniyle, yasal yönden geçersizliği açık olan bir karara dayanılarak yapılan tarhiyatın da yasaya uygunluğu kabul edilemez.

Bu nedenle, tarhiyatın kaldırılmasına ilişkin komisyon kararında yersizlik görülmediğinden davanın reddine, 15/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1976/3419
Karar No : 1977/2852

Özeti : Bir kamu hizmeti olan noterlik mesleğinin, ticari bir uğraş olarak kabul edilmesi suretiyle reklâmı gerektirdiği kabul edilemez. Örneğin bu amaçla kartvizit ve kutlama kartı için yapılan ödemeler gider olarak yazılamaz.

Davacı : Ulus Vergi Dairesi Müdürlüğü
Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1972 yılı hesaplarının incelenmesi sonucunda yükümlü adına ikmalen salınan Gelir Vergisi, Mali Denge Vergisi ve kesilen kusur cezasını, noterlik mesleğinin ticari bir uğraşı gibi reklamı gerektirdiği, 3500 liralık yılbaşı kutlaması giderinin işle ilgili sayılmasının zaruri olduğu gerekçesiyle kaldıran Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 17/9/1976 gün ve 2106 sayılı kararının; yılbaşı kutlama kartlarına ödenen tutarın gider olarak kabulüne Gelir Vergisi Yasasının 68. maddesi nedeniyle olanak bulunmadığı iddiasıyla bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yanıtlanmamıştır.

Kanunsözcüsü Ali Rıza Yıldırım'ın Düşüncesi : Uyuşmazlık, 3.500 liralık kartvizit bedelinin noterlik serbest meslek faaliyeti için gider kabul edilip edilemiyeceğidir.

Serbest meslek faaliyetinde gider kabul edilebilecek masraflar, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 68. maddesinde birer birer sayılmış olup, yılbaşı için yaptırılan tebrik kartları giderlerinin bu maddedeki 10 bentten hiç birine girmediği açıktır.

Dava konusu temyiz komisyonu kararında, noterlik mesleği ticari faaliyet gibi reklâmı gerektireceğinden 3500 liralık yılbaşı tebrik giderinin işle ilgili sayılması zaruri olduğu gerekçesiyle matrahtan tenzil edilmiş ise de, 68. maddenin 2 numaralı bendinde, mesleki kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi için ödenen aydınlatma, ısıtma, telefon, kırtasiye giderleri, müstahdem ücretleri, iş yeri ile ilgili ayni vergi, resim ve harçlar olarak birer birer tasrih edilmiş olup, bunlara kıyasen başka giderlerin bu madde içinde mütaalası mümkün değildir.

Noterlik serbest meslek faaliyeti olduğuna göre, ticari faaliyet gibi kabul edilmesi ve bu nedenle kartvizit giderlerinin reklâm gideri olarak işletmeye gider kaydedilmesi yerinde değildir.

Bu nedenlerle davanın kabulü gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Ahmet Başpınar'ın Düşüncesi : Yılbaşı kutlama kartları yaptırılmasına ilişkin olan gider, serbest meslek kazancından nelerin gider olarak indirileceğini

belirleyen G. V. K. nun 68. maddesinde sayılanlardan hiçbirine girmediğinden, davanın kabulüyle, dava konusu kararın bozulması gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Serbest meslek kazancından nelerin gider olarak indirilebileceği 193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 68. maddesinde on bent halinde sayılmış olup, uyuşmazlık konusu olyada, kartvizit veya kutlama kartı için yapılan ödemeler, bu bentlerde sayılan gider türlerinin hiç birine girmediğinden, serbest meslek kazancından gider olarak düşülmesine olanak bulunmadığı gibi, Noterlik Yasasının 5. maddesinde noterlerin ticaretle uğraşamıyacakları hükme bağlandığına göre, bir kamu hizmeti olan noterlik mesleğinin, ticari bir uğraşı gibi kabul edilmesi suretiyle reklamı gerektirdiği yolundaki gerekçede de yerindelik görülmemiştir.

Bu nedenle davanın kabulüyle, dava konusu Temyiz Komisyonu kararının bozulmasına 18/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/1201
Karar No : 1977/3210

Özeti : Ticarî bilançoda yer alarak öz sermaye hesabını etkilememiş olması şartıyla, varlığı kanıtlanan bir borcun, servet artışını açıklayıcı nitelikte olduğu kabul edilebilir.

Davacı : Fatsa Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : Bulunan servet farkı nedeniyle 1974 yılı için yükümlü adına ikmalen salınan Gelir Vergisi ile kesilen kusur cezasını, kaldıran İtiraz Komisyonu kararını; yükümlünün 1974 yılından 1975 yılına devreden borcunun 50.000 lira olduğunun 4/6/1976 gün ve 700 sayılı Halk Bankası Fatsa Şubesinin yazısından ve bu miktarın servet beyannamesinin borçlar sütununda gösterilmediğinin de beyannamenin incelenmesinden anlaşıldığı, bu miktarın uyuşmazlık konusu 42.715,33 lira servet farkı ile karşılaştırılması sonunda ortada matrah farkı kalmadığının anlaşıldığı ve tarhiyatın kaldırılmasında yersizlik olmadığı gerekçesiyle onayan Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 16/12/1976 gün ve 1976/2749 sayılı kararının; 50.000 liranın aslında Halk Bankasından 2 yıl vade ile alınmış küçük sanayi işletme kredisi olduğu ve bu parayla alınan kerestenin 1974 yılı sonu blânçosunda devir gösterilen 353.652 liralık emtia devrinin içinde bulunduğu, ticari kredi artığı bir borcun servet artış farkına mahsubu olanağı bulunmadığı iddialarıyla bozulması ve yargılama giderlerinin karşı tarafa yükletilmesi istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yanıtlanmamıştır.

Raportör Öznur Çiner'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, yükümlünün Halk Bankasına 1974 yılından 1975 yılına devreden borcunun 50.000 lira olduğu ve bu borcun 1975 yılı servet beyannamesinde gösterilmediği, servet farkının da bundan doğduğu anlaşıldığından, komisyonca tarhiyatın terkinine karar verilmesinde kanuna aykırılık yoktur.

Yerinde olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık; servet farkı nedeniyle yapılan tarhiyatın, servet artışının Halk Bankasından alındığı, Banka yazısıyla kanıtlanan 50.000 lira borçla karşılandığının kanıtlandığı ileri sürülerek kaldırılmasına ilişkindir.

Davacı Vergi dairesi müdürlüğü, gerek temyiz komisyonuna başvurusu sırasında, gerek Danıştay'da söz konusu borcun, ticari işletmeye ilişkin ve öz sermaye hesabında gözönünde tutulmuş olan bir borç olduğunu ileri sürmekte olup, ticarî blânçoda yer alarak öz sermaye hesabını etkileyen bir borcun, bir kez de servet artışını açıklayıcı nitelikte özel bir borç kabul edilerek matrahtan düşülmesi, aynı borcun servetten iki kez düşülmesi sonucunu doğuracağından, ticari defterler ve bilânço üzerinde yapılacak inceleme sonunda varılacak sonuca göre yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu komisyon kararının bozulmasına ve 450 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine 15/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/834
Karar No : 1977/3865

Özeti : 1803 sayılı Af Yasası'nın 9/C maddesi uyarınca, uyuşmazlığı sürdürüp de haksız çıkanlardan tahsil edilmesi gereken % 20 veya % 50 fazlalığın, daha önce vergi aslının tümünün ödenmiş olup olmamasıyla bağlantısı yoktur.

Davacı : . . . . . .

Vekili : . . . . . .

Davalı : Çankaya Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : 1966 Takvim yılı için şirketleri adına ikmalen salınan (stopaj) Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasına yaptıkları itirazın itiraz komisyonunca reddi üzerine 1863 sayılı Af Yasasından yararlanmak için vergi aslını tüm olarak ödedikleri ancak 1.575.000,— lira tutarındaki matrah farkı için temyiz isteğinde bulundukları, davalı vergi dairesinin bu başvuruyu uyuşmazlığın sürdürülmesi olarak kabul ederek uyuşmazlık konusu verginin % 50 si oranında ödeme emri ile ceza istediği, bunun üzerine yaptıkları itirazı; dosya içeriğinden şirket adına yapılan kaçakçılık cezalı tarhiyata karşı I Numaralı Vergiler İtiraz Komisyonu nezdinde itiraz talebinde bulunulduğu, itiraz komisyonunca verilen 17/12/1974 gün ve 2379 sayılı kararla tarhiyatın onandığı ve itiraz komisyonu kararının yalnız .... Şirketi kanalı ile dışarıda yaptırılan masraflar hakkındaki hüküm fıkrasının temyiz konusu edildiği ve temyiz komisyonunca verilen 9/3/1976 gün ve 1976/63 sayılı kararla itiraz komisyonu kararının onanmadığı ve 1803 sayılı Af Yasası hükümlerine dayanılarak uyuşmazlığın sürdürme cezası ve harç olarak tahakkuk ettirilen 128.128 liralık ödeme emri düzenlenip tebliğ edildiği ve bu ödeme emrinin itiraza konu olduğunun anlaşıldığı, vergi aslının Af Yasasından yararlanmak amacıyla zamanında yatırılmış olması Af Yasası'ndaki uyuşmazlığı sürdürme ile ilgili hükmün uygulanamıyacağını göstermiyeceği, kaldıki ortada süregelen sonuçlanmamış bir uyuşmazlığın da mevcut olmadığı gerekçesiyle onayan Ankara 3 No.lu Muvazzaf İtiraz Komisyonu'nun 3/2/1977 gün ve 175 sayılı kararının, 8 aylık süre içinde verginin tümünü ödediklerine göre, uyuşmazlığını sürdürdükleri matrah kalemine isabet eden verginin % 50'si oranında ceza ödemek zorunda olmadıkları iddiasıyla bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın özeti : Yasal dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : Ödevli şirket vekili ihtilafı sürdürme cezası ve nisbi harcın zamanında ödenmemesi üzerine çıkarılan ödeme emrini onayan itiraz komisyonu kararını dava konusu yapmakta ise de; vergi aslını ödeyerek cezalar yönünden 1803 sayılı Af Kanununundan yararlanma olanağı yoktur. Çünkü

1803 sayılı Yasanın (C) bendi ve 348 sayılı Maliye Bakanlığı Genel Tebliğine göre vergiyi ödemekle beraber Vergiler Temyiz Komisyonuna başvurarak .... Şirketi hakkındaki ihtilâfı sürdürmüş olduğundan itiraz komisyonu kararı yerinde görüldüğünden mesnetsiz davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Taner Gelegen'in Düşüncesi : % 50 zam, haksız çıkılan ve ihtilafı sürdürülen kısma ait olduğundan, davacının vergi aslının tümünü ödedikleri yolundaki iddiası önem taşımamaktadır. İhtilâfı sürdürenlerin vergi aslını daha önce ödemiş olup olmamalarının ise, % 50 zamla bir ilgisi bulunmamaktadır.

Bu nedenle 1803 sayılı Af Yasası'nın 9 uncu maddesinin C bendine uygun olarak alınan ve komisyonlarca ihtilafı sürdürme cezası olarak isimlendirilen % 50 vergi fazlalığı yerinde olduğundan, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Olayda, şirket adına ikmalen salınan (stopaj) Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasına yapılan itirazın, itiraz komisyonunca reddi üzerine, 1803 sayılı Af Yasası'ndan yararlanmak için vergi aslının tüm olarak ödendiğinde, bununla beraber 1.575.000,— lira tutarındaki bir kalem matrah farkı için temyiz isteğinde bulunulduğunda uyuşmazlık yoktur.

Uyuşmazlık, söz konusu başvurunun uyuşmazlığı sürdürme olarak kabul edilip edilmiyeceğine, diğer bir deyimle şirketten uyuşmazlığı sürdürüp haksız çıktığı için istenilen verginin % 50 si tutarındaki fazlalığın yerinde olup olmadığına ilişkindir.

1803 Sayılı Af Yasası'nın 9 uncu maddesinin C bendinde, «.... ancak bu kanunun yürürlüğe girmesinden sonra vergi, resim, harç, sigorta primi ve 6183 Sayılı Kanunu'nun 1 ve 2 nci maddeleri şumulüne giren diğer amme alacaklarına müteallik ihtilâfı sürdüren veya ihdas eden mükellef veya sorumlulardan yetkili merciler tarafından kesin hükme bağlanacak vergi, resim, harç, sigorta primi ve 6183 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddeleri şumulüne giren diğer amme alacakları % 20 (kaçakçılık cezasının uygulandığı vergi, resim, ve harçları % 50) fazlası ile tahsil edilir...» denilmiş olup, burada uyuşmazlığın vergi aslı ödenmeden veya ödendikten sonra sürdürülmesi arasında herhangi bir ayırım yapılmadığı gibi, şirketten istenen % 50 fazlalık, sadece Vergiler Temyiz Komisyonu ve Danıştay'a intikal ettirilen matrah farkına ilişkin bulunduğundan matrahın tümü hakkında uyuşmazlık yaratılmamış olduğu yolundaki iddianın, davanın çözümünde gözönünde bulundurulması gereken bir hususmuş gibi ele alınmasının söz konusu olamıyacağı açıktır. Öte yandan, amaçlarından biri, süregelen veya çıkacak uyuşmazlıkları mümkün olduğu ölçüde sona erdirmek olan 1803 Sayılı Af Yasası'nın uyuşmazlığı sürdüren ve haksız çıkan yükümlüler için ceza hükmü koymakla, uyuşmazlıkların sürdürülmesini bu yoldan engellemek suretiyle hazine alacağının sürüncemede bırakılmamasını gözettiği ortada olduğundan, davacının hiç uyuşmazlık yaratmamış vergi yükümlülülerine uygulanacak hükümlerden yararlanmak istemesinin de, ne yasal, ne de tüzel dayanağı bulunmamaktadır.

Bu nedenle davanın reddine, 512 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına, getirtilen işlem dosyasının yerine gönderilmesine, 28/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1976/317
Karar No : 1977/3449

Özeti : Nakliye faturalarının yılın tümünü değil belli bir dönemini ilgilendirdiği, vergi dairesi tarafından kanıtlanamıyorsa, ileri sürülen soyut iddialara itibar edilemez.

Davacı : Rize Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : Adi ortaklık halinde nakliye komisyonculuğu yapan yükümlünün 1970 yılı işlemlerinin vergi kontrol memuru tarafından incelenmesi sonunda düzenlenen rapora dayanılarak resen takdire başvurulan olayda, matrah takdir etmeyen takdir komisyonu kararını onayan itiraz komisyonu kararının; ortaklığa ait inceleme döneminin 1/1/1970 - 11/6/1970 tarihlerine ilişkin bulunduğunun inceleme raporundan anlaşıldığı, 1970 takvim yılı içerisinde 4.187.302 kg. çayın nakliyesine ait faturaların sunulduğunun, ancak bu miktardan 3.944.219 kg. çay nakliyesinin 1/1/1970 - 11/6/1970 tarihleri (ortaklık dönemi) arasında yapılan nakliye taahhüdüne ilişkin bulunduğunun inceleme raporu ve buna ekli tutanakla saptandığı, bu durumda 4.187.302 - 3.944.219 = 243.083 kg. kuru çaya ait nakliye ücreti tutarı olan 24.308,36 liranın ortaklık dönemine dahil edilmemesi gerektiği nedeni ile matrah takdir etmeyen takdir komisyonu kararını onayan itiraz komisyonu kararında sonucu itibariyle yersizlik bulunmadığı gerekçesiyle onanmasına ilişkin Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 30/9/1975 gün ve 1975/2730 sayılı kararının; dilekçede yazılı nedenlerle bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yanıtlanmamıştır.

Raportör Yılmaz Çimen'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : İnceleme raporunda ortaklığın 1/1/1970 - 11/6/1970 dönemine ait nakliye faturalarının incelenmesinde; muamele yapılan çay fabrikalarının yazılarından 3.944.219 kilogram Kuru çay nakliyesi yapıldığı halde ibraz edilen faturalara göre 4.187.302 kilogram yani 243.083 kilogram çay faturası inceleme dönemine ait olmadığı halde fuzulen defterlere gider kaydedildiği anlaşılmıştır. Her yıla ait faturaların ait olduğu yılda gösterilmesi gerektiğinden 1971 yılı kayıtlarına işlediğine dair raporda da bir açıklama yapılmadığından 243.083 kilogram çayın tesbit olunan 24.308,30 lira değerinin % 50 hissesi olan 12.154 lira matrah takdir edilmesi gerekirken matrah takdir etmiyen takdir komisyonu kararını onaylayan temyiz komisyonu kararının davanın kabulü ile bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Ara kararı ile getirtilip incelenen tarh dosyasındaki (vergi kontrol memuru tarafından düzenlenen) inceleme raporu ve eki tutanakta incelemeye verilen nakliye faturalarına göre nakledilen çay miktarının 4.187.302 kg. olduğu belirtilmiş ise de, bu faturaların yalnızca 1/1/1970 - 11/6/1970 dönemine ilişkin olduğu yolunda yapılmış bir saptamanın bulunmaması ve temyiz komisyonunun, vergi kontrol memuruna sunulan bu faturaların 1970 takvim yılının tamamına ilişkin olduğu yolundaki gerekçesinin aksinin iddia ve kanıtlanmamış bulunması karşısında vergi dairesi müdürlüğünce dava dilekçesinde ileri sürülen iddialara değer verilmesi olanağı görülmediğinden davanın reddine, tarh dosyasının geri gönderilmesine 30/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/329
Karar No : 1977/2817

Özeti : Yıl içinde bir gelir kaynağından doğan zararını, aynı yılın diğer gelir kaynaklarından ve müteakip yıl gelirinden düşen yükümlü adına yapılacak tarhiyat; zararın doğduğu yıl için değil, müteakip yıl için yapılabilir.

Davacı : Bursa Setbaşı Vergi Dairesi Müdürlüğü
Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1969 yılına ilişkin olarak yükümlü adına salınan Gelir Vergisi ve kesilen kaçakçılık cezasını kaldıran Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 16/9/1976 gün ve 1659 sayılı kararının; mükerrer zarar mahsubu yapıldığı iddiasıyla bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yanıtlanmamıştır.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Gelir Vergisi Kanununun 88 inci maddesinde gelirin toplanmasında, gelir kaynaklarının bir kısmında hasıl olan zararın diğer kaynakların kazanç ve iratlarından mahsup edileceği, bu mahsup neticesinde kapatılmayan zarar kısmı, müteakip yılların gelirlerinden indirileceği, arka, arkaya beş yıl içinde mahsup edilemiyen zarar bakiyesinin müteakip yıllara naklolunamıyacağı açıklanmıştır.

Olayda, yükümlünün 1969 yılı zararını, hem 1969 yılı gelirinden ve hem de 1970 yılı gelirinden mahsup ettiği anlaşılmaktadır. 1969 yılı gelir kaynaklarının bir kısmından hasıl olan zarar diğer gelir kaynaklarından hasıl olan gelirlerle mahsup edildiğine ve 1970 takvim yılına devredilecek bir zarar mevcut olmadığına göre, 1970 yılı gelirinden fuzulen zarar mahsup etmiş olması sebebiyle tesbit edilen fark üzerinden yükümlü adına 1969 yılı için değil 1970 yılı için tarhiyat yapılması icap eder.

Bu itibarla komisyonca 1969 takvim yılı için yapılan tarhiyatın terkinine karar verilmesinde isabetsizlik yoktur.

Yerinde olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Ahmet Başpınar'ın Düşüncesi : Gelir Vergisi Yasasının 88. maddesinde gelir kaynaklarının bir kısmından doğan zararların, aynı yılın diğer kaynaklarından sağlanan kazanç ve iratlara mahsubedileceği, hükme bağlanmıştır.

Yükümlünün 1969 yılında bir gelir kaynağından doğan zararını, aynı yılın diğer kaynaklarının kazanç ve iratlarından mahsup etmesi yerinde olup, mahsup ettiği aynı zararı birde 1970 yılı gelirinden düşmesi yasaya aykırı olduğundan; yükümlü adına 1970 yılı için tarhiyat yapılması gerekirken, 1969 yılı için yapılan tarhiyat yerinde görülmemiştir.

Bu nedenle; tarhiyatı kaldıran Temyiz Komisyonu kararının bozulması için açılan davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

1969 yılında bir gelir kaynağından doğan zararını, aynı yılın diğer gelir kaynaklarından mahsup ettiği halde, aynı zararı birde 1970 yılı gelirinden düşen yükümlü adına 1969 yılı için tarhiyat yapıldığı konusunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır.

193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 88. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, gelirin toplanmasında gelir kaynaklarının bir kısmından doğan zararların, diğer kaynakların kazanç ve iratlarından mahsubedileceği; bu mahsup sonucunda kapatılmayan kısmın, izleyen yılların gelirinden indirileceği hükme bağlandığına göre, yasada belirtilen sıraya uygun olarak 1969 yılında bir gelir kaynağından doğan zararın öncelikle aynı yılın diğer kaynaklarının kazanç ve iratlarına mahsup edilmesi yerinde olduğundan, aynı zararın bu defa 1970 yılında mükerrer olarak düşülmesi nedeniyle, yükümlü adına 1970 yılı için tarhiyat yapılması gerekirken, 1969 yılı için yapılan tarhiyatta yasaya uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenle davanın reddine 18/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1976/3197
Karar No : 1977/2561

Özeti : Tahakkuk ettirilen huzur hakkının hak sahibinin cari hesabına alacak kaydedilmesi ve bu durumdan ilgilinin bilgi sahibi olduğunda uyuşmazlık bulunmaması halinde, fiilen ödemenin (ücret ödemesinin) varlığını kabul etmek zorunludur.

Davacı : Çankaya Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1967 takvim yılı Ekim ayında 1966 ve 1967 yılı için adına tahakkuk ettirilen bürüt 24.000 liralık huzur hakkını, yıllık beyanname ile bildirdiği gelirlere katmadığı saptanan davalı adına ikmalen salınan Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasını; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 61/3 üncü maddesinde kurumların yönetim kurulu başkan ve üyelerine, denetçilerine, tasfiye memurlarına ve bunlara benzeyen diğer kimselere bu sıfatları dolayısiyle huzur hakkı adıyla yapılan ödemelerin ücret sayılacağı ve söz konusu kanunun 94/2 nci maddesinde ücret sayılan bu tür ödemelerin kesintiye tabi olduğunun belirtildiği, aynı kanunun 98 inci maddesinde de vergi kesintisi yapmaya zorunlu olanların bu kesintiyi ödemenin yapıldığı yerin bağlı olduğu vergi dairesine bildireceklerinin hükme bağlandığı, ilgili maddelerin topluca incelenmesinden ücretlerin vergilendirilmesinde elde etmenin tahsile bağlı olduğu, diğer bir deyimle ödeme esasının kabul edildiğinin anlaşıldığı gerekçesiyle kaldırılan Temyiz Komisyonu İkinci Dairesi'nin 20/9/1976 gün ve 2154 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Faruk Kaymakçı'nın Düşüncesi : Uyuşmazlık konusu cezalı verginin salınmasında bir isabetsizlik görülmediği, uyuşmazlık konusu cezalı vergiyi terkin eden temyiz komisyonu kararının vergi dairesi iddiaları veçhile bozulmasının gerektiği düşünülmektedir.

Raportör Taner Gelegen'in Düşüncesi : Ücretlerde hesaben ödemenin hizmet erbabı yönünden ücretin elde edilmiş sayılmasını gerektiren bir yönü mevcut değildir. Çünkü hesaben ödeme, ücreti ödeyeni hizmet erbabına karşı borçlu durumda gösteren kayıt ve muameleleri ifade eder. Bu takdirde malî imkânsızlık ve diğer önemli nedenlerle bu ücretlerin fiilen ödenememesi hallerinde, ücretlerin elde edilmiş sayılması gibi, ücretin niteliğiyle ve tanımıyla uygun olmayan durumlar ortaya çıkabilecektir.

Bu bakımdan ücretlerde fiilen ödeme esastır. Bununla beraber ücretin hizmet erbabının kullanmasına amade hale getirilmesi, örneğin cari hesabına alacak kaydedilmesi (her zaman çekme olanağının bulunması şartıyla) fiilen ödeme niteliğindedir.

Anılan nedenlerle aksi yöndeki temyiz komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce gereği görüşüldü :

193 sayılı Gelir Vergisi Yasası'nın, ücretin tanımına ilişkin 61 inci, gerçek ücretin saptanmasına ilişkin 63 üncü ve ücretlerde vergi kesintisine ilişkin 94 üncü maddeleri hükümleri topluca incelendiğinde, bu maddelerdeki, «verilen» «sağlanan» ödenen» sözcükleriyle, ücretin ancak fiilen yapılan ödemeler sonucunda hizmet erbabı yönünden elde edilmiş sayılması gerekeceği sonucu ortaya çıkmakta ve Dairemizin süregelen içtihatları da bu yönde bulunmakta ise de, fiilen yapılan ödemeler gibi fiilen yapılmış kabul edilen ödemelerin de elde edilen ücret sayılması gerekeceği şüphesizdir. Örneğin olayımızda olduğu gibi, tahakkuk ettirilen huzur hakkının hak sahibinin cari hesabına alacak kaydedilmesi ve bu durumdan ilgilinin bilgi sahibi olduğunda uyuşmazlık bulunmaması halinde (her zaman çekme olanağına sahip bulunulan bir alacak dolayısiyle) fiilen ödemenin varlığını kabul etmek zorunludur.

Aksi halde, şirket yönetim kurulu başkan ve üyelerine, cari hesaplarına alacak kaydedilen meblağları, kendilerinin müterakki esasa göre en az vergi ödeyebilecekleri bir dönemde çekme hakkı sağlanmış olur ki, bunun da vergide adalet ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşamıyacağı ve vergiyi doğuran olayın oluşunu kişilerin seçimine bırakmak suretiyle kamu alacağının geç ve noksan alınmasına yol açacağı ortatadır.

Bu nedenle davanın kabulüyle yeniden bir karar verilmek üzere Temyiz Komisyonu İkinci Dairesi'nin 20/9/1976 gün ve 2154 sayılı kararının bozulmasına, miktarı aşağıda yazılı yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, tarh dosyasının yerine gönderilmesine 27/9/1977 gününde esasta oybirliğiyle gerekçede çoğunlukla karar verildi.

AYRIŞIK OYU

Gelir Vergisi Yasasının birinci maddesine göre, vergiyi doğuran olay «gelirin elde edilmesidir.» Ücret gelirin bir unsuru olduğuna göre vergilendirilmesi için elde edilmesi gerekir. Ücretlerde elde etme «ödeme» ayın veya menfaat sağlama yoluyla olabilir.

Ödeme, genel anlamda, bir değerin veya değerler dizisinin ödeme yapılacak kişinin mal varlığına aktarılması, onun yeğlemesine ve yararlanmasına bırakılması demektir. Vergi Hukuku bakımından önemli olan ödeme yapılan kişi için gelirin elde edilmesi, başka bir deyişle vergi yasalarının vergiyi bağladıkları bir olayın meyana gelmesidir.

Her ne kadar, Gelir Vergisi Yasasının 39. maddesinde tahakkuk eden alacakların elde edilen hasılat olduğu, 67. maddede sayılı hallerin tahsil hükmünde bulunduğu 72. maddede gayri safi hasılatın elde edilmesi, 96. maddede nakden ödeme yanında hesaben ödemenin de yapılabilmesi olanağı hükme bağlanmışsa da; ücretlerle ilgili 61. maddesinde ücretin para, ayın veya para ile temsil edilen menfaat olduğu belirtilmekle beraber bu değerlerin verme, sağlama veya ödeme yoluyla hak sahibinin mal varlığına nasıl aktarılacağı veya aktarılmış sayılacağı açıklanmamıştır. Yasada verme, sağlama, ödeme terimleri ücretin konusuna göre kullanılmıştır, ücret ayın ise verme, ücret menfaat ise sağlama, ücret para ise ödeme veya verme terimleri kullanılmıştır.

Olayda dava konusu huzur hakkı olduğuna ve para ile temsil edildiğine göre ödeme söz konusudur. Gelir Vergisi Yasasının ücretle kazanç ve ücretlerde vergi kesilmesi ile ilgili bölümlerinde ödemenin nasıl yapılabileceğine ilişkin bir hüküm yoktur. 94/4. maddede ücretlerde ödemeden söz ediliyor ise de, ödemenin ne olduğu ve

hangi halde yapılmış sayılacağı belirtilmemektedir. Bir yasa içinde karşılaşılan bir kavramın, önce kendi bölümü içindeki hükümlerle, böyle bir hüküm yoksa aynı yasanın başka bölümlerindeki hükümlerle, bu da bulunmazsa ait olduğu hukuk dalı ve sistematiği içinde anlamlandırılması gerekir. Gelir Vergisi Yasasının 96. maddesinde açıklanan, ödemenin maddi (parasal) veya hesaben yapılabileceğine ilişkin hükümler, ücretlerde de ödemenin parasal veya ödeyeni istihkak sahiplerine karşı borçlu durumda gösteren birtakım kayıt veya işlemler sonucunda yapılabilmesini olanaklı kılar. Parasal ödeme, (fiili ödeme) ödeme yapanın serbest iradeyle bir kısım paranın kendi mal varlığından ödeme yapılanın mal varlığına aktarılması ve tasarruf yetkisinin geçirilmesidir. Hesaben ödemede ise, ödenen kişi mal varlığı dışına fiilen bir değer çıkmamakla beraber, olumsuz bir değer kaybına uğramakta, başka bir deyişle borçta artış suretiyle pasifte çoğalma olmaktadır. Kendisine hesaben ödeme yapılan kişinin mal varlığına doğrudan doğruya bir değer veya değerler dizisi girmemekte ancak alacaklarında, yani mal varlığının aktifinde bir çoğalma olmaktadır. Bu durumda ödeme yapılan kişinin, ödenen değer üzerinde fiili bir tasarruf yetkisi bulunmamakla beraber hukuksal bir tasarruf yetkisi doğmaktadır. Fiili tasarrufta kişinin şey üzerinde doğrudan doğruya kontrol ve yararlanma yetkisi vardır. Hukuksal tasarrufta ise bu yetki dolaylıdır, ve bazı işlemlerin yapılmasına bağlıdır. Kısaca hesaben ödenen ücret, ödeme yapılan bakımından istendiğinde fiilen ödenmeye hazır muaccel alacak durumundadır.

Olayda, şirketin yönetim kurulu üyesi ve ortağı olan yükümlü adına tahakkuk ettirilen huzur haklarının şirketteki hesabına geçirildiği, ancak kendisine fiilen ödeme yapılmayarak paranın şirkette tutulduğu konularında uyuşmazlık bulunmamaktadır. Şirket ortağı ve yönetim kurulu üyesi olan yükümlünün adına tahakkuk ettirilen hakkı huzurlardan haberdar olmaması olanaksızdır. Bu durumda yükümlünün şirketteki kişisel hesabından üzerinde hukuken tasarruf edebileceği bir ücret bulunmaktadır. Ödemenin, fiilen yapılmaması, başka bir deyişle, bu paranın şirket hesabından çekilmemiş olması ödeme yapılmadığını göstermez. Ödeme hesaben yapılmıştır.

Belirtilen nedenlerle dairemiz kararına gerekçe yönünden karşıyım,

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1976/3461
Karar No : 1977/3320

Özeti : Tarımsal gelirini gerçek usulde saptayarak veren yükümlüye, beyanname verme tarihinden sonra çıkan yasa ile götürü usulde beyanda bulunmak hakkı verilmişse, yükümlü seçme hakkını kullandığında fazla ödediği ortaya çıkan vergiyi düzeltme yoluyla geri isteyebilir.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : 1975 Takvim yılı tarımsal gelirini gerçek usulde saptayarak bu yıla ilişkin tarımsal kazancını diğer geliriyle birlikte 1976 yılı Mart ayında vermiş olduğu yıllık gelir vergisi beyannamesinde göstererek tahakkuk ettirilen Gelir Vergisi ve Mali Denge Vergisini ödedikten sonra, 21 Nisan 1976 gün ve 15566 sayılı Resmî Gazete de yayınlanan 1981 sayılı Kanunun çiftçilere tanıdığı götürü gider usulünü seçme olanağını kullanarak verdiği ikinci beyanname üzerinden ödemesi gereken vergiye nazaran daha önceden fazladan ödemiş bulunduğu verginin iadesi isteğini; yükümlünün G. V. K.'nun 53 üncü maddesinde yazılı 150.000 liralık haddi aşmış olması nedeniyle 1975 Takvim yılı için 1975 yılı Mart ayında verdiği yıllık gelir vergisi beyannamesine tarımsal kazançlara ilişik 20.02-a örnek numaralı föyü eklemekle gerçek usulü seçtiğine ilişkin isteğini açıkca belirtmiş olduğundan götürü gider usulünden yararlandırılmamasına olanak bulunmadığı, diğer bir deyimle yasal ve ek süre geçtikten sonra ikinci defa verdiği yıllık gelir vergisi beyannamesi üzerine herhangi bir işlem yapılamıyacağı gerekçesiyle redden Maliye Bakanlığı'nın 5 Ağustos 1976 gün ve ZRK : 25582 - 1331/43432 sayılı yazısıyla kurulan idarî işlemin, dilekçede yazılı nedenlerle iptali isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : 2/4/1976 gün ve 15566 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1981 sayılı Kanununun yürürlük günü 1/1/1975 ise de, götürü gider veya gerçek usulde vergilendirme hususunda seçme hakkını kullanmamış yükümlü için kanun hükmünün geçmişe yayılamıyacağı, bu nedenle dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Mehmet İ. Mumbuç'un Düşüncesi : Dosya münderecatına göre, mükelleflerin 1975 yılı ziraî gelirini diğer gelirleri ile birleştirerek, gerçek usulde olmak üzere 1975 yılı Mart ayında beyan etmiş, ve 127.841 lira vergi ve 7815 lira Malî Denge Vergisi tahakuk ettirilmiştir.

Bilahare 21/4/1976 yılında yürürlüğe giren 198. sayılı Kanunun, çiftçilere götürü gider usulünü seçme hakkını tanıyan maddesinden istifade ile yeniden beyanname vererek götürü gider usulünü tercih ettiğini bildirerek fazla verdiği verginin de iadesini talep etmiş, düzeltme isteminin reddi üzerine işbu davayı açmıştır.

Sözü geçen 1981 sayılı Kanunun 1 geçici 4. maddesinin son bendi «mükellefler bu hususu vergi dairesine verecekleri yıllık beyannamelerinde açık bir şekilde belirtmeye mecburdurlar» hükmünü amirdir.

Yıllık beyanname düzenlenerek tercih belirtildikten sonra bundan rücu mümkün değildir.

1981 sayılı Kanunun yürürlük tarihi 1/1/1975 tarihi olduğuna ve bu kanunun neşir tarihinden evvel yıllık ziraî gelir vergisini, Gelir Vergisi Kanununun 202 sayılı Kanunla değişik geçici 4. üncü maddesine göre herhangi bir tercih yapmadan, yani geliri 150.000 liranın üzerinde olduğundan mecburen gerçek usulde beyanname veren mükellefin sözkonusu 1981 sayılı Kanunundan istifade etmek üzere, tercih hakkını süresinde kullanmasını kabül gerekir.

İlk beyanname bir tercih hakkı taşımadığından davanın kabulü gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Taner Gelegen'in Düşüncesi : 1976 yılında beyanname verildiği ayda yürürlükte bulunan yasa hükümlerine göre, 1975 yılı tarımsal kazancını zorunlu olarak gerçek usulde beyan eden yükümlünün, 6 Nisan 1976 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan ve Gelir Vergisi Kanunu'nun 53 ve 55 inci maddeleri uyarınca gerçek usulde gelir vergisine tabi bulunan ve kazançlarını bilanço ve işletme hesabı esasına göre saptamak zorunluluğunda bulunan çiftçilere 1962 ilâ 1978 yılları tarımsal kazançları üzerinden dilerlerse götürü gider usulüne göre vergilendirme olanağı tanıyan 1981 sayılı Yasa hükmü 1/1/1975 tarihinde yürürlüğe girdiğine göre, yükümlünün seçme hakkını gerçek gider usulünü seçerek kullandığı iddiasına ve bu görüşü tesis ettiği işleme esas olan Maliye Bakanlığı işleminde yerindelik görülmediğinden davanın kabulü ile dava konusu işlemin iptali gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesinde gereği görüşüldü :

Davacının 1975 yılı gelirlerine ait olmak üzere 1976 Yılı Mart ayında verdiği yıllık Gelir Vergisi beyannamesinde tarımsal kazancını o tarihte yürürlükte bulunan 202 sayılı Kanun'un geçici 4 üncü maddesi uyarınca Gelir Vergisi Kanunu'nun 53 ve 55 inci maddeleri hükmüne göre gerçek usulde gider bildirmek suretiyle beyan ettiği uyuşmazlık konusu değildir.

6 Nisan 1976 günlü Resmî Gazete'de (yani 1975 yılı Gelir Vergisi beyannameleri verildikten sonra) yayınlanıp yürürlüğe giren 1981 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle, 202 sayılı Kanunun değişik 4 üncü maddesi değiştirilmiş olup, bu maddede; «Gelir Vergisi Kanunu'nun 53 ve 55 inci maddeleri hükmüne göre, gerçek Gelir Vergisine tabi bulunan ve kazançlarını bilanço veya işletme hesabı esasına göre tespit etmek mecburiyetinde olan çiftçiler (1962, 1963, 1964, 1965, 1966, 1967, 1968, 1969, 1970, 1971, (1972, 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, ve 1978) yıllarına ait ziraî kazançları üzerinden diledikleri takdirde götürü gider usulüne göre vergilendirilirler.

Mükellefler bu hususu vergi dairesine verecekleri yıllık beyannamelerinde açık bir şekilde belirtmeye mecburdurlar» denildikten sonra 2 nci maddesinde «Bu kanun 1/1/1975 tarihinde yürürlüğe girer» denilmiştir. Yasa koyucu 1981 sayılı Yasa hükümlerini açıkça geçmişe de yürüttüğüne göre, bu yasanın yürürlüğe girmesinden sonra (beyanname verme süresi dolmuş olmasına karşın), yükümlünün yasal hakkından

yararlanarak seçimini yapması ve föyleri değiştirmesi 1981 sayılı Yasa gereğidir. Aksi halde, yasa koyucunun 1981 sayılı Yasanın yürürlük gününü 1/1/1975 olarak saptamasının ve 1962 ilâ 1978 yılları tarımsal gelirlerini bu yasa hükmüne uyruk tutmasının hiçbir anlamı olamayacaktır.

1981 sayılı Yasanın yükümlülere tanıdığı seçme hakkının, ancak bu yasanın yürürlüğe girmesinden sonra kullanılabileceği açıktır. Yeni yasanın yürürlük gününden önce, yükümlülere tanınmış bir seçme hakkı bulunmadığına göre, beyannamenin verildiği tarihte yürürlükte bulunan yasanın emredici hükmüne göre, zorunlu olarak gerçek gider usulüne göre hazırlanıp verilen tarımsal gelir föyleri esas alınarak vergi tarhedilmesinin ve yükümlünün seçme hakkını bu yolda kullandığına karar verilmesinin yasal dayanağı olmadığı gibi, yasa koyucunun beyannamesini süresinde vermeyenlere seçme hakkı tanımak, yani onlara ödül vermek gibi adaletsiz bir uygulamaya yol açacak bir hüküm sevketmek amacında olduğu da düşünülemez.

Bu nedenle davanın kabulü ile Maliye Bakanlığı işleminin iptaline, miktarı aşağıda yazılı yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 17/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/1972
Karar No : 1977/3584

Özeti : 193 sayılı Gelir Vergisi Yasası'nın 484 sayılı Yasayla değişik 19 uncu maddesinde, 10.000 liralık net tarımsal kazançlara tanınan 2500 liralık istisnanın, ortaklıklarda ortaklık kazancının tümü nazara alınarak uygulanması gerekir.

Davacı : Babaeski Malmüdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1973 takvim yılı için re'sen takdir olunan matrah üzerinden yükümlü adına salınan Gelir Vergisi, Mali Denge Vergisi ve kesilen kaçakçılık cezasını; küçük çiftçi muaflığını 1971 yılında yitirdiği saptanan yükümlünün 1973 yılında beyanname vermemesi nedeniyle matrahın re'sen takdir edilmesinin yerinde olduğu, ancak takdir edilen safi kazanç 10.000 liradan az olduğundan, verginin, 193 sayılı Yasanın 19. maddesi gereğince matrahtan zirai kazanç istisnası düşüldükten sonra hesaplanması gerektiğinden bahisle, cezayı ise kusura çevirerek değişiklikle onayan Temyiz Komisyonu Birinci Dairesinin 14/7/1976 gün ve 1662 sayılı kararının; yükümlünün ortaklık halinde zirai faaliyette bulunduğu, istisnanın ortaklık matrahına uygulanacağı, bunun ise 10.000 liranın üstünde olduğu olaya kaçakçılık cezası uygulanmasında bir isabetsizlik bulunmadığı iddiasıyla bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, ödevlinin 1971 yılında küçük çiftçi muafiyetini kaybettiği halde, teklif yılı olan 1973 yılı için gelir vergisi beyannamesini vermediğinden dönem matrahının tayini için takdir komisyonuna baş vurulmasında kanuna aykırılık yoksa da, mukadder matrah on bin liradan az olduğundan Gelir Vergisi Kanununun 19 uncu maddesi gereğince 2500 liralık istisnadan faydalandırılmasında ve beyanname vermemesi kasta maksun olmadığı cihetle kaçakçılık cezasının kusur cezasına değişiklikle onanmasında isabetsizlik görülmemiştir.

Yerinde olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Ahmet Başpınar'ın Düşüncesi : 193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 19. maddesiyle 10.000 lirayı aşmayan zirai kazançların 2500 lirasının vergiden istisna olduğu hükme bağlandığına, uyuşmazlık konusu yılda ise yükümlünün kazancı 14.277 lira olduğuna göre istisnadan yararlanması olanağı bulunmamaktadır.

Bu nedenle aksi yönde verilen temyiz komisyonu kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü:

193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının ziraî kazançlarda istisnaya ilişkin (27/12/1963 gün ve 365 sayılı Yasayla değişik) 19. maddesiyle bir vergilendirme döneminde elde edilen safi kazançların 5000 lirasının Gelir Vergisinden müstesna olduğu, bu istisnanın, aile reisi beyanlarında aile reisi, eş ve küçük çocukların ziraî gelirleri toplamına, ortaklıklarda ise, ortaklık hasılatına bir defa uygulanacağı hükme bağlanmış olup, bu madde 26/6/1964 gün ve 484 sayılı Yasanın 3. maddesiyle, sözügeçen maddede yazılı istisna hadlerinin 10.000 lirayı aşmıyan safi kazançlara uygulanmak koşuluyla 2500 liraya indirildiği şeklinde değiştirilmiştir.

Görüldüğü gibi 484 sayılı Yasa, maddenin eski sözünde öngörülen kısıtlamaları aynen korumakla beraber, 10.000 lirayı aşmıyan safi ziraî kazançların 2500 lirasının Gelir Vergisinden müstesna olacağı yolunda yeni bir sınırlama getirdiğine ve yükümlü üç kişiden oluşan bir ortaklıkla ziraî faaliyette bulunduğuna göre istisna haddinin ortaklık kazancına uygulanması gerekmektedir.

Ancak ortaklığın safi kazancının 10.000 liranın üstünde olduğu anlaşıldığından, yükümlünün ziraî kazanç istisnasından yararlanması olanağı bulunmamaktadır.

Bu nedenle davanın kabulüyle dava konusu temyiz komisyonu kararının bozulmsına 19/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/588
Karar No : 1977/3453

Özeti : Taban tarımsal kazanç ölçüleri esas alınmak suretiyle yapılan hesaplama sonucu, küçük çiftçi muaflığının kaybedildiği iddiasıyla tarhiyat yapılamaz.

Davacı : Ordu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1971 Yılında küçük çiftçi muaflığını kaybeden yükümlü adına 1972 yılında beyanname vermediği nedeniyle re'sen takdir yolu ile bulunan matrah üzerinden salınan Gelir ve Mali Denge Vergisi ile kesilen kusur cezasını; asgari ziraî kazanç ölçülerine göre tarhiyat yapılabilmesi için o şahsın ilgili dönemde ziraî kazancından dolayı Gelir Vergisi yükümlüsü olması gerektiği gerekçesiyle kaldıran Temyiz Komisyonu Yedinci Dairesinin 9/11/1976 gün ve 1976/2357 sayılı kararının; dilekçede yazılı nedenlerle bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü Sıdıka Çınar'ın Düşüncesi : Tarhiyat zirai kazanç nedeniyle yapılmıştır.

Ödevlinin bir evvelki yılda muafiyet haddini aştığı yolunda bir tesbit bulunmadığından, 1973 yılından itibaren vergi ile teklifi icabeder.

Davacının müceret iddiaları yazılı gerekçeyi havi komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak nitelikte bulunmadığından, davanın reddinin gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Fevzi Özgeneller'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 10. uncu maddesinde küçük çiftçilerin Gelir Vergisinden muaf olduğu belirtildikten sonra 12 ve 13 üncü maddelerde işletme büyüklüğü ve satış tutarı ölçüsü yönlerinden bu muafiyetin sınırları saptanmış ve 14 üncü madde ile de 12 ve 13 üncü maddelerde yazılı hadleriaşan çiftçilerin bu durumun ortaya çıktığı günü kavuşturan takvim yılı başından itibaren küçük çiftçi muaflığını kaybedecekleri hükme bağlanmıştır. Gelir Vergisi Yasasında bu madde hükmü dışında küçük çiftçi muaflığının kaybedileceği yolunda herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Olayda ise vergilendirme, asgari ziraî kazanç ölçüleri esas alınmak suretiyle yapılan hesaplama sonucunda yükümlünün 1971 takvim yılında küçük çiftçi muaflığını kaybettiği kabul edilerek yapılmıştır.

Gelir Vergisi Yasasının «Asgari ziraî kazanç esası» başlığını taşıyan 112 nci maddesinde «Ziraî kazançlarını, gerçek usullere veya 54 üncü maddenin 2 numaralı bendine göre tesbit edenlerin beyan ettikleri hasılat ve giderleri, mezkur kazançlarını 54 üncü maddenin 1 numaralı bendine göre tesbit edenlerin beyan ettikleri hasılatları... »denilmektedir. Madde hükmünden de açıkca anlaşılacağı gibi, bu maddeyi ancak ziraî kazançlarından dolayı vergiye tabiî olan yükümlülere uygulama olanağı vardır. Başka bir deyimle bu maddeye dayanılarak ziraî kazançlarından dolayı vergiye tabi olmayan kişilerin küçük çiftçi muaflığını kaybedip kaybetmediklerini saptamak mümkün değildir.

Uyuşmazlık konusu olayda küçük çiftçi olarak Gelir Vergisinden muaf olan yükümlünün 1971 yılında 12 ve 13 üncü maddelerde belirtilen hadleri aşarak muaflığı yitirmediği de tartışmasız bulunduğundan Temyiz Komisyonunca verginin kaldırılması yolunda verilen kararda yasaya aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle yasal dayanağı bulunmayan davanın reddine ve tarh dosyasının geri gönderilmesine 6/12/1977 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

AYRIŞIK OY

Gelir Vergisi Yasasının 10. maddesinde küçük çiftçi muaflığı yasada belirtilen işletme büyüklüğü veya yıllık satış tutarı esasları ile sınırlandırılmıştır. İşletme büyüklüğünün fiili bir durum olması nedeniyle saptanması olanaklı olmakla beraber, satış tutarlarının toplamının ne olduğu ve muafiyet sınırlarının aşılıp aşılmadığı genellikle açıkça saptanamaz(Türk Vergi Sisteminde takdiri delil sistemi kabul edilerek, beyanların doğruluğunun kontrolünde yasal ölçülerin kullanılması olanağı sağlanmış ve bu ölçülere göre bulunan gelirin veya giderin varlığı varsayılmıştır. Hernekadar Gelir Vergisi Yasasının 112 maddesi, yükümlü beyanının Vergi Usul Yasasının 45. maddesindeki ölçüler yoluyla denetimi ve beyanda yasal ölçülere göre bulunan miktar arasında açık farklılığın buunması halinde, beyan edilen miktar yerine takdir komisyonlarınca tayin olunacak miktarların vergi tarhına esas alınmasını ön görmekte ise de, satış tutarı ölçüsünü aştığı halde beyanname vermeyen bir yükümlüye ilişkin matrahın re'sen takdirinde asgari ziraî kazanç esasının ölçü olarak kullanılmasını engelleyici bir hükmü içermemekte, aksine gelirin takdirinde bir yöntem getirmektedir. Vergi Usul Yasasının 74. maddesine göre yetkili makamlardan istenen matrah ve servet takdirini yapmakla görevli takdir komisyonlarının, bu görevlerini yaparken yasal ölçüleri kullanmalarından daha doğal bir durum düşünülemez.

Olayda asgari ziraî kazanç esasına göre tarhiyat yapılmamıştır. Asgari ziraî kazanç esası yükümlüye ait yıllık satış tutarının ve matrahın saptanmsında ölçü olarak kullanılmıştır. Bu nedenle durumu asgari ziraî kazanç esasına göre bir tarhiyat yapılmış gibi kabul ederek, yıllık satış tutarının aşılması ve beyanname verilmemesi halinde Gelir Vergisi Yasasının 112 maddesine göre tarhiyat yapılamayacağı sonucuna varılmasında kanımca isabet bulunmamaktadır. Olayda tarhiyat 112 nci maddeye göre değil, re'sen takdir yoluyla yapılmış ancak matrahın takdirinde asgarî ziraî kazanç esasına ve ziraî kazanç ölçülerinden yararlanılmıştır. Nitekim 112. maddenin bulunduğu 7 nci bölümün başlığında «Ortalama kâr ve gider esaslarına göre gelir takdiri» denmekte, gelirin takdirinde, asgari ziraî kazanç esasıda yasal bir ölçü kabul edilmiştir.

Belirtilen nedenlerle, yıllık satış tutarının aşılması dolayısıyla re'sen matrahın takdirinde, asgari ziraî kazanç esasının uygulanamayacağına ilişkin Temyiz Komisyonu kararında isabet bulunmadığından, bozulması gerekeceği oyu ile verilen karara karşıyım.

KURUMLAR VERGİSİ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/1290
Karar No : 1977/3298

Özeti : Kooperatiflerin Kurumlar Vergisinden bağışıklıklığı için, yalnızca Kurumlar Vergisi Yasası'nda belirtilen koşullara sahip olmaları yeterli olmayıp, varsa bir üst kuruluşa da katılmış olmaları gerekir.

Davacı : Bursa Setbaşı Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1972 yılı Kurumlar Vergisi beyannamesini vermeyen kooperatif adına salınan Kurumlar Vergisini kaldıran itiraz komisyonu kararını; 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Yasası'nın 7 nci maddesinin 16 numaralı bendinde kooperatiflerin muaflık koşullarından yararlanabilmeleri için mukavelelerinde bazı hükümlerin bulunmamasının ön koşul kabul edilmiş olduğu, fiili durumun mukavele koşullarına uymasının da ayrıca arandığı, söz konusu kooperatifin anılan bentte yazılı koşulları taşıdığı, vergi dairesinin savunmasından anlaşıldığı gibi, kooperatifin 1163 sayılı Kooperatifler Yasası'nın 93. maddesi uyarınca bir üst kuruluşa bağlı olmaması vergiye tabi olmasını gerektirmeyeceğinden bu hususa yönelen iddiaların da yerinde bulunmadığı gerekçesiyle onayan Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 20/10/1976 gün ve 1976/2160 sayılı kararının, bir kooperatifin kurumlar vergisinden bağışık tutulması için, herşeyden önce kooperatif ana sözleşmesinde, Kurumlar Vergisi Yasasının 7 nci maddesinin 16 numaralı bendinde açıklanan dört koşulun yazılı olması ve uygulamada da bu koşullara uyulması, ikinci olarak 1163 sayılı Kooperatifler Yasası'nın 93 üncü maddesi hükmü uyarınca kooperatifin bir üst kuruluşa katılmış bulunması gerektiği, olayda bu koşulların bulunmadığı ana sözleşmeden anlaşıldığından, verilen kararın noksan inceleme ürünü olduğu iddialarıyla bozulması ve yargılama giderlerinin karşı tarafa yükletilmesi istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Kanunsözcüsü H. Fevzi Karagözoğlu'nun Düşüncesi : Dava, Kurumlar Vergisi beyannamesi vermediğinden ötürü re'sen takdir yolu ile yapılan tarhiyatı terkin eden itiraz komisyonu kararını tasdik eden temyiz komisyonu kararının bozulması talebiyle açılmış bulunmaktadır.

Dosyadaki belgelerin tetkikinden davalı kooperatifin ana sözleşmesinde 5422 sayılı Kanunun 199 sayılı Kanunla değişik 7/16. maddesinde sözü geçen koşulların mevcut olduğu anlaşıldığı cihetle, yazılı gerekçe ile tarhiyatın terkini yolundaki dava konusu temyiz komisyonu kararında mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerden ötürü davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Raportör Öznur Çiner'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddiaalr, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşülüdü :

5422 sayılı Kurumlar Vergisi Yasası'nın 199 sayılı Yasanın 7 nci maddesi ile değişik 7 nci maddesinin 16 numaralı bendinde, esas sözleşmelerinde sermaye üzerinden kazanç dağıtılmaması, idare meclisi başkan ve üyelerine kazanç üzerinden hisse verilmemesi, yedek akçelerin ortaklara dağıtılmaması ve özellikle ortaklarla iş görülmesi yolunda hükümler bulunması koşulu ile kooperatif şirketlerin Kurumlar Vergisinden bağışık tutulacağı belirtilmiştir.

10 Mayıs 1969 gününde yayımlanıp 10 Ağustos 1969 gününde yürürlüğe giren 1163 sayılı Kooperatifler Yasası'nın muaflıklar başlığını taşıyan 93 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasında, kooperatiflerin 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Yasası'nın 199 sayılı Yasa ile değişik 7 nci maddesinin 16 numaralı bendindeki esaslar çerçevesinde Kurumlar Vergisi muaflığından yararlanacağı belirtilirken aynı maddenin 4 üncü fıkrasında, kooperatiflerin, kooperatif birlikleri ve kooperatif merkez birliklerinin faaliyete geçen üst kuruluşlara girmedikleri takdirde bu maddenin 1 numaralı fıkrasının (b) bendi ile 2numaralı fıkrası dışında kalan fıkralarında yazılı muaflıklardan yararlanamıyacaklarından söz edilerek, koopertiflerin Kurumlar Vergisinden bağışıklığı için, yalnızca Kurumlar Vergisi Yasasında belirtilen koşulların var olması yeterli bulunmayıp, bu koşullara sahip olan kooperatiflerin, (varsa) faaliyete geçen bir üst kuruluşa katılmış olmaları da gerekli görülmüştür.

Bu durumda, söz konusu kooperatifin katılması gerekli bir üst kuruluşun var olup olmadığı, var ise o yılda çalışmaya başlamış bulunup bulunmadığı araştırılmaksızın, bir üst kuruluşa bağlı olmamasının kooperatifin vergiye tabi tutulmasını gerektirmeyeceği gerekçesiyle tarhiyatın kaldırılması yerinde görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın kabulü ile yukarıda belirtilen husus araştırıldıktan sonra yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu temyiz komisyonu kararının bozulmasına ve 450 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine 17/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

VERGİ USULÜ

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire

Esas No : 1976/2574
Karar No : 1977/2888

Özeti : Dükkânlar ve İşhanı Fabrika binasının müştemilâtı olsalar dahi, fabrika binası gibi % 6 amortismana tabi tutulamazlar. Maliyet bedeli belli olmayan gayrimenkulün vergi değerine itiraz edilmiş olması, bu değer üzerinden amortisman ayrılmasını engellemez.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Kızılbey Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Hesaplarının incelenmesi sonucunda fazla amortisman ayırdığı iddiasıyla saptanan matrah farkı üzerinden adına ikmalen salınan Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasını; 193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 74 üncü maddesinin 6 No. lu bendi ile, kiraya verilen mal ve haklar için ayrılan amortismanların da giderler arasında sayıldığı ve anılan bendin parantez içindeki hükmü ile amortismanın biliniyor ise, maliyet bedeli, bilinmiyorsa bina ve arazi için vergi değeri, diğer mallar için Vergi Usul Kanununun 267 nci maddesinin 3 üncü sırasına göre saptanan emsal değerine göre hesaplanacağının öngörüldüğü, Vergi Usul Kanununun amortismanlarla ilgili maddelerinde de gayrisafi iradın itirazlı kısmı üzerinden amortisman ayrılabileceği yolunda bir hüküm de bulunmadığı, itirazlı irat üzerinden amortisman ayrılması olanağı bulunmadığı, diğer taraftan dükkan ve depolara ayrı ayrı gayrisfi irat takdir edildiği, sözügeçen yerlerin fabrikanın müştemilatı sayılamıyacağı, % 2 amortisman ayrılması icabettiği, öteyandan 22/12/1971 gün ve 15/37 sayılı ihbarnamede beyan olunan 146.584,21 liranın matrah olduğu, yükümlünün bunu beyan olunan amortisman olarak kabul ederek matrahın yanlış hesaplandığını iddia etmesinin de dayanaksız olduğu, matrah farkının, yasa ile belirlenen haddi aştığı, yükümlü, olayda kastının olmadığını kanıtlayamadığından, tarhiyata kaçakçılık cezsı uygulanmasının da yerinde olduğu gerekçesiyle onayan; Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 20/5/1976 gün ve 1976/1065 sayılı kararının; 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 320 nci maddesi uyarınca aktife alınan gayrimenkullerin amortismana tabi tutulması icabettiği, çünkü amortisman süresinin uzatılamıyacağı ve dikkate alınmayan yıllar için de ileride mahsup cihetine gidilemiyeceği, 22/12/1971 gün ve 15/37 sayılı vergi ihbarnamesinde beyanı 146. 548,21 lira olarak yazılı olduğu halde hesap uzmanı raporunun 5. sahifesinde 155.637, lira gösterildiği, bunun da, matrah farkının aleyhine 9053,79 lira artmasına neden olduğu, dükkanlar ve iş hanının fabrika ile birlikte aynı ada ve parselde aynı amaç ve gaye için inşa edildiği, bunların tümünün % 6 amortismana tabi tutulması icabettiği, olayda kasıtlı olmadıkları, kaçakçılık cezasının da yersiz olduğu iddialarıyla bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Kanuni dayanaktan yoksun bulunan davacı iddialarının reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Gelir Vergisi Kanununun 74/6 maddesinde kiraya verilen mal ve haklar için ayrılan amortismanlar amortismana tabi değer malûm ise maliyet bedeli, malûm değilse bina ve arazi için vergi değeri üzerinden amortisman ayrılarak gayrisafi hasılattan gider olarak düşülebileceği açıklanmıştır.

Olayda anlaşmazlık konusu gayrimenkulün maliyeti belli olmadığı, vergi değeri de itirazlı bulunduğu cihetle amortisman ayrılamıyacağı gibi, dükkân ve depolar fabrikanın müştemilâtı olmadığı, ayrı, ayrı gayrisafi irat takdir edildiği cihetle bu yerler için % 2 nisbetinde amortisman tefriki gerekeceğine karar verilmesinde ve matrah farkı kanunen belirli haddi geçtiğinden ve olayda vergi kaçırma kastı bulunmadığı da isbat edilemediğinden, olaya kaçakçılık hükümlerinin tatbik edilmesinde kanuna aykırılık yoktur.

Dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Taylan Aydın'ın Düşüncesi : Fabrika binası ile dükkan ve depolarla, iş hanı iratları ayrı ayrı takdir edildiğinden, bunları fabrika binasının müştemilatı olarak kabul edip, aynı orana göre amortisman ayrılamıyacağından, yükümlünün bu hususa ilişkin iddiası yönünden davanın reddi gerekmekte ise de, Vergi Usul Kanununun 320. maddesinin 2 ve 3. fıkraları hükümlerine göre, yükümlü itirazlı gayrisafi irada göre amortisman ayırmadığı takdirde, amortisman ayırmadığı yıla ait amortismanı daha sonraki yıllar ayırma olanağı kalmayacağınadan ve bu durum yükümlü hukukunu olumsuz yönde etkileyeceğinden, takdir olunan gayrisafi iradına itiraz olunan işhanı için itirazlı bedele göre amortisman ayrılamayacağı görüşü ile yapılan tarhiyatta yerindelik bulunmamaktadır.

Davanın bu nedenle kabulü ile dava konusu komisyon kararının bu yönden bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Davacı; her ne kadar, dükkanların ve iş hanının, fabrika binasının müştemilâtı olduğunu, % 2 yerine (fabrika binası gibi) % 6 amortismana tabi tutulması gerektiğini iddia etmekte ise de, bu binaların müştemilat binası olmaları bunlar için de % 6 amortisman ayrılmasına olanak vermez. Bu nedenle amortisman cetvelinde, sözü edilen yerler için belirlenmiş olan % 2 amortisman oranının uygulanmasında yersizlik görülmediğinden, davanın bu iddiaya ilişkin yönünün reddine,

İş hanı amortismanına ilişkin iddialara gelince; hesaplarının incelenmesi sonucunda, yükümlünün, itiraz ettiği gayrisafi irada göre ayırdığı amortisman irat takdirinin itirazlı olduğu nedeniyle kabul edilmemiş ise de, Vergi Usul Yasasının 320 nci maddesinin 2 nci fıkrasının, her yılın amortismanının ancak o yıla ilişkin değerlemede gözönünde alınabileceği, amortismanın herhangi bir yıl yapılmamasından veya ilk uygulanan orandan düşük bir oranla yapılmasından dolayı amortisman süresinin uzatılamayacağı yolundaki hükmü gereğince itiraz ettiği gayrisafi irada göre hesapladığı vergi değeri üzerinden amortisman ayırmaktan başka seçeneği olmayan yükümlü adına, aksi görüşle yapılan tarhiyatta yasaya uyarlık görülmediğinden davanın kabulü ile dava konusu komisyon kararının bu nedenle bozulmasına, 136 lira ilâm harcının davacıdan alınmasına 20/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/72
Karar No : 1977/3513

Özeti : Duruşma gününden uygun bir süre önce tebliğ edilmeyen davetiyetinin gereğine uyma zorunluluğunun istenmesi, hukukun savunulmasını kısıtlamak ve duruşmadan beklenen yararı bir kenara itmek olur.

Davacı : . . . . . .
Vekili : . . . . . .
Davalı : Setbaşı Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın özeti : 1975 takvim yılı için şirketleri adına düzenlenip tebliğ edilen ödeme emrinin iptali için yaptıkları itirazı; verginin kurum tarafından verilen muh-tasar beyanname ler üzerine tarh edildiğinin ve ödeme emrinin tebliğinden sonra da, 13/7/1976 gün ve 073044 sayılı makbuzla bir kısım borcun tahsil edildiğinin anlaşıldığı, sonuç olarak ödeme emrinin düzenlenmesinde ve borçlu kuruma tebliğinde yasal bir noksanlık bulunmadığı gerekçesiyle reddeden Bursa Vergiler İtiraz Komisyonu'nun 31/8/1976 gün ve 787 sayılı kararının, ödeme emrinin usulüne göre düzenlenip tebliğ edilmediği ne miktar ve hangi tür kamu alacağının istendiğinin ödeme emrinde belirtilmediği, ödeme emrindeki rakamlarda lira kuruş ayrımı yapılmamış bulunduğu, vergi dairesinin isim ve adresinin yazılı olmadığı, yapılan ödemenin karar verilirken nazara alınmadığı, duruşma davetiyesinin duruşma gününden önce tebliğ edilmediği, diğer bir deyimle duruşma gününde, fakat duruşma saati geçtikten sonra tebliğ edildiği halde, duruşma gününün ertelenmeyerek duruşmaya gelmediklerinin kabulü suretiyle karar verildiği iddiasıyla yapılacak duruşmada sözlü açıklamaları da dinlenildikten sonra bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın özeti : Usul ve esas yönünden dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Ali Rıza Yıldırım'ın Düşüncesi : Vaki itirazı reddederek, ödeme emrini tasdik eden İtiraz Komisynou kararı, yükümlü kurum tarafından dava konusu edilmiş bulunmaktadır.

Yükümlü kurumun, ödeme emrinde yazılı verginin türünün anlaşılamadığı, meblağların lira mi, kuruş mu olduğunun bilinemediği, vergi dairesinin belli edilmediği davalı vergi dairesinin mükellefi olmadıkları yolundaki iddiaları yersizdir.

İtiraz komisyonunda yapılacak duruşma gününü belirleyen 12/8/1976 tarih ve 986 - 987, 988, 989, 990, 991 sayılı davet yazıları dairede yapılacak tebliğlere mahsus tebliğ alındısı ile 12 Ağustos 1976 tarihinde ..... A. Ş. ne tebliğ edildiğine ilişkin tebliğ alındısı tarh dosyası içinde mevcut olup, ayrıca, 31/8/1976 tarihinde de posta ile tebliğ edilmiştir. 318//1976 tarihindeki tebligta aynı gün saat 14.30 da yapılan duruşma saatinden sonra bile yapılmış olsa, dairede yapılan tebligat nedeniyle duruşma gün ve saatinden haberdar olan şirketin aksine müteveccih iddiaları dahi yersizdir.

Ancak, Vergi Dairesi, İtiraz Komisyonuna verdiği savunma dilekçelerinin alt tarafında, «Not : bu borca mahsuben 13/7/1976 tarih ve 073.044 sayılı makbuzla 2.000.000 TL. şirketçe yatırılmıştır» dendiğine göre, vergi dairesi müdürlüğü 2.000.000 lirayı ödeme emirlerine mahsuben kabullenmiş olmaktadır. İtiraz komisyonu, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 386. maddesi gereğince tarafların iddia ve müdafaalarıyla bağlı bulunduğuna göre, bir ara kararıyle vergi dairesi müdürlüğünden itiraz konusu ödeme emirlerinden hangilerine mahsuben bu 2.000.000 liranın kabul ve tahsil edildiğinin sorulmasından sonra hasıl olacak duruma göre bir karar vermesi gerekirken, ödeme emirlerine vaki itirazların tamamını reddederek ödeme emirlerinin hepsini onamasında isabet olmamıştır.

Davanın bu nedenle kabulü gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Taner Gelegen'in Düşüncesi : Şirket; ödeme emrinin niçin düzenlendiğini, «Muh» olarak yazılan ifadenin muhtasar beyannameyi «Md» olarak yazılanın ise Mali Denge Vergisini ifade ettiğini, herşeyden önce olayın cereyan şekli nedeniyle bilmektedir. Ödeme emri ile istenen borcun bir kısmının ise ödendiği anlaşmazlık konusu değildir. İtiraz komisyonu kararında mahsuba ilişkin hüküm sevkedilmemiş olmasının ise, tahsilât sırasında fazladan vergi alınmasını gerektirmiyeceği açıktır. Kaldıki Danıştayda dava duruşmalı olarak görüldüğü için itiraz komisyonu kararını özellikle ödeme emrine ilişkin bir uyuşmazlıkta sırf duruşma yapılmamış olması nedeniyle bozmak için neden de bulunmamaktadır. Amaç bir takım yeni belgelerin ibrazı ise, bu belgeler yeni bir iddia niteliği taşımamak şartıyla her zaman dosyaya ibraz edilebilir.

Olayda amacın sadece ödeme süresini uzatmaya yönelik olduğu anlaşıldığından, yasal dayanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için belli edilen günde gelen davacı Vekili ..... ile davalı vergi dairesi müdürlüğünü temsilen gelen Hazine Avukatı ..... dinlenilip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası da incelenerek gereği görüşüldü :

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanunun 58 inci maddesinde; ödeme emrine yapılacak itirazın incelenmesi ve itiraz incelemelerinin iadesi hususlarında Vergi Usul Yasası hükümlerinin uygulanacağı ve 213 sayılı Vergi Usul Yasasının 385 inci maddesinde de taraflardan biri istediği veya komisyonca gerek görüldüğü takdirde tarafların dinleneceği hükmü yer aldığından, itiraz komisyonunca şirketin isteği üzerine duruşma yapılarak karar verilmesi yoluna gidildiği anlaşılmakta ise de, çıkarılan duruşma davetiyesinin duruşmadan önce şirkete tebliğ edilip edilmediğinin itiraz komisyonunca araştırılıp araştırılmadığı anlaşılmamakta ve dosyada bulunan duruşma alındısındaki tebellüğ tarihinin duruşmanın yapıldığı günün tarihini taşıması alındının karar verilirken dosyada bulunmaması olasılığını arttırmaktadır. Bir an için böyle bir alındının duruşmadan önce dosyada bulunduğu kabul olunsa dahi duruşma gününden uygun bir süre önce tebliğ edilmeyen davetiyenin gereğine uyma zorunluluğunun şirketten istenmesi söz konusu olamaz, aksi görüş hukukun savunulmasını kısıtlamak ve duruşmadan beklenen yararı bir kenara itmek olur.

Yukarıdaki nedenlerle davanın kabulü ile, yeniden bir duruşma yapıldıktan sonra karar verilmek üzere itiraz komisyonu kararının bozulmasına, davacı vekiline takdir edilen 550 lira vekâlet ücreti ile miktarı aşağıda yazılı yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, itiraz dosyasının İtiraz komisyonu başkanlığına iadesine, 7/12/1977 gününde esasta oybirliği, gerekçede çoğunlukla karar verildi.

AZLIK OYU

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanunun 58 inci maddesinde; ödeme emrine yapılacak itirazın incelenmesi ve itiraz incelemelerinin iadesi hususlarında Vergi Usul Kanunu hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüş, itiraz komisyonunda tarafların dinlenmesine ilişkin Vergi Usul Kanunu'nun 385 inci maddesinde ise, taraflardan biri istediği veya komisyonca gerek görüldüğü takdirde tarafların dinleneceği belirtilmekle beraber, duruşma davetiyesinin ne zaman tebligata çıkartılacağına ilişkin bir süre gösterilmemiştir.

Bu durumda, vergi muamelelerinde ve vergi ihtilâflarında sürelerin Vergi Kanunu ile belli edileceğine, kanunda açıkca yazılı olmayan hallerde 15 günden aşağı olmamak şartıyla bu süreyi, tebliğ yapacak olan idarenin belli ederek ilgiliye tebliğ edeceğine ilişkin 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 14 üncü maddesi hükmünün nazara alınması gerekeceğinden, duruşma gününden 15 gün önce tebliğ edilmemiş bulunduğu tartışmasız olan davetiyenin geçerli olmadığı ortada iken, davanın bu gerekçe esas alınarak kabul edilmemesinde yerindelik görmediğimizden karara gerekçe yönünden karşıyız.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/247
Karar No : 1977/2741

Özeti : Ödendiği belgelendirilemeyen borcun, alınmasından vazgeçilen bir alacak niteliği taşıdığı saptandığından, üçyıl içinde zararla itfa edilemediğinden kâr hesabına naklolunulması gerekirken, sair giderler hesabının alacağına kaydedilerek itfası ikmalen tarhiyat nedenidir.

Davacı : . . . . . .

Vekili : . . . . . .

Davalı : Eskişehir 1 Nolu Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 1969 Takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda düzenlenen rapora dayanılarak müvekkili adına ikmalen salınan Gelir Vergisi ve kesilen kaçakçılık cezasını; onayan ve ceza hakkında 1803 sayılı Af Yasası hükümlerinin gözönünde tutulması gereğini belirten Temyiz Komisyonu Üçüncü Dairesinin 13/10/1976 gün ve 2060 sayılı kararının; aralarındaki bayilik sözleşmesi uyarınca Petrol Ofisinden alacağı kredinin, Petrol Ofisinin malî olanağının bulunmaması nedeniyle Amerikan Caltex firmasından alındığı, daha sonra bu borcun zaman zaman ödenmesiyle senetlerin geri alındığı ve 1965 yılında tamamı ödendiği için şahsi hesaba nakledildiği, böylece ticarî işletme ile ilgisinin kalmadığı, Vergi Usul Kanununun 324 üncü maddesinin olaya uymadığı, Caltex firmasınca alacaktan vazgeçilmesinin söz konusu olmadığı, vergi kaçırma kastının bulunmadığı iddialarıyla yapılacak duruşmada sözlü açıklamaları dinlenildikten sonra bozulması gerekeceği yolundadır.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Sıdıka Çınar'ın Düşüncesi : Olayda anlaşmazlık 1957 yılında Caltex firmasından alınan kredinin 1965 yılında şahsi hesaba aktarılarak ve 1969 yılında da sair masraflar ve giderleri hesabına alacak kaydedilerek izale edilmesinden doğmuştur.

267.300 liralık kredinin 1957 yılında alındığı ve 1969 yılında sair masraflar ve giderleri hesabına kaydedilmek suretiyle izale edildiği ihtilâfsızdır. Kredinin 1964 yılında kapatıldığı Caltex Petrol Anonim Şirketinin 6 Kasım 1972 tarihli yazısından anlaşılmakta ise de kapatma sebebinin ne olduğu (bağış, zaman aşımı, ve benzeri gibi) anlaşılamadığı gibi ödevli de 30 - 40 biner liralar halinde ödediğini belgelerle tevsik edemediğinden, bu meblağın kâr hesabına alınması gerektiği esasına dayanılarak yapılan tarhiyatın yazılı gerekçe ile tasdikinde kanuna aykırılık bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle davanın reddinin, ancak tahsilât sırasında 1803 sayılı Af Kanununun nazara alınmasının gerektiği düşünülmektedir.

Raportör Nurhan Yücel'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince duruşma için belli edilen günde davacı Vekili ..... ile davalı vergi dairesi müdürlüğü temsilcisi Hazine Vekili ..... dinlenilip Kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan sonra dava dosyası ile 1/6/1977 gün ve E : 1977 - 247 sayılı ara kararı ile istenilen tarh dosyası incelenerek gereği görüşüldü :

Ara kararı ile getirtilen tarh dosyasında bulunan inceleme raporu ile eki tutanakların incelenmesinden, hesap uzmanınca; yükümlünün, 1957 - 1958 yıllarında Amerikan Caltex firmasından aldığı 267.300 TL. lık krediye ilişkin borcu ticarî işletmenin defterlerinde 1965 yılına kadar «satıcı firmalar» hesabına kaydettiğinin, 30/4/1965 gün ve 435 no. lu yevmiye maddesiyle de şahsi hesaba naklettiğinin ve 31/12/1969 da da yine aynı şahsi hesabın ayrı bir sükontu olan «sair masraflar ve giderler» hesabının alacağına kaydederek izale ettiğinin saptandığı ve Caltex firmasının Türkiye'den ayrılması nedeniyle bu borcun ödenmediği görüşünden hareketle, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 324 üncü maddesinde belirtilen «vazgeçilen alacak» durumuna gelen bu meblağın kâra aktarılması gerektiği halde sair masraflar ve giderler hesabının alacağına kaydedilerek itfa edilmesinde isabet bulunmadığı belirtilerek matrah farkı saptandığı anlaşılmıştır.

Yükümlü vekili, Amerikan Caltex Firması'ndan çeşitli vadeli senetler vermek suretiyle alınan kredi dolayısıyla 1965 ve daha önceki yıllarda 30 - 40 biner lira ödeyerek senetleri geri aldıklarını ve bu senetleri yırttıklarını iddia etmekte ise de, bu iddiasını belgelendirmek amacıyla dosyaya eklediği Caltex Petrol Anonim Şirketi yazısının fotokopisinde «4 Eylül 1972 gün ve 021/133 sayılı mektubunuzu teyiden depo stok kredisi olarak şahsınıza verilmiş olan 267.300,— TL. kredinin, defter kayıtlarımıza göre 1964 yılında kapatılmış olduğunu bildiririz» denilmekte olup, kredinin defter kayıtlarına göre 1964 yılında hangi nedenlerle (ödeme, alacaktan vazgeçme, zamanaşımı v.s. gibi) kapandığı hususunda açık bir bilgi verilmemektedir. Bu durumda, yükümlünün defter kayıtlarına göre ödendiği belli olmayan bu borcun ödendiğine ilişkin iddiada, senet, makbuz v.s. gibi belgeler sunularak isbat edilmemesi nedeniyle yerindelik görülmemiştir.

Hal böyle olunca, Caltex Firmasınca alınmasından vazgeçilen bir alacak niteliği taşıyan kredinin, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 324 üncü maddesinin «konkordato veya sulh yoluyla alınmasından vezgeçilen alacaklar borçlunun defterlerinde özel bir karşılık hesabına alınır. Bu hesabın muhteviyatı vazgeçildiği yılın sonundan başlayarak üç yıl içinde zararla itfa edilmediği takdirde kâr hesabına naklolunur» hükmüne göre kâr hesabına alınması gerekirken sair masraflar ve giderler hesabının alacağına kaydedilerek itfa edilmesinde yerindelik bulunmamaktadır.

Öte yandan matrah farkı onbin liranın üstünde olduğu gibi beyan edilen vergi matrahının % 10 undan da fazla bulunması ve yükümlünün vergi kaçırma kastının var olduğu kanısına varılması nedeniyle, cezaya yönelik iddialarda da yerindelik bulunmamaktadır.

Davanın bu nedenlerle reddine, 2904, lira ilâm harcının davacıdan alınmasına, takdir olunan 1.400 lira vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, tahsilât sırasında 1803 sayılı Af Yasası hükümlerinin gözönünde tutulması gerektiğine, tarh dosyasının geri gönderilmesine 11/10/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire
Esas No : 1976/2866
Karar No : 1977/2310

Özeti : Satışın varlığı saptanmadıkça, fatura ciltlerinen bazı faturaların koparılmış bulunması ve başka bir hesaba kaydedildiği kanıtlandığı sürece, senet iskonto işlemlerinin bankalar hesabında gösterilmemiş olması, re'sen takdiri gerektirmez.

Davacı : Galata Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1968 Takvim yılı işlemlerinin incelenmesi sonucunda yükümlü adına re'sen takdir yoluyla salınan Gelir Vergisi ile kesilen kaçakçılık cezasını; inceleme raporunda bir kısım faturaların yırtılıp yerine yenilerinin düzenlendiği belirtilerek bu durumun re'sen takdiri gerektirdiği ileri sürülmekte isede, yükümlünün numarasız fatura kullandığının tartışmasız olduğu, bu tür faturalara kullanıldıkları zaman numara verildiği, bu durumda yanlış düzenlenen faturaların yırtılıp yerlerine aynı numara ile yenilerinin düzenlenmesinin 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 231/1 maddesinde belirtilen faturaların sıra numarası ile teselsül edeceği yolundaki hükmüne aykırı düşmediği, kaldıki faturaların sıra numarası izlemediğine dair bir saptama da yapılmadığı, bu hususun re'sen takdiri gerektireceğinin düşünülemeyeceği, dosyanın incelenmesinden müşterilerden alınan senetlerin alındığı günde bankalara iskonto ettirilerek nakde çevrildiği ve senet tutarının ticarî defterlerde mal satış hesabının alacağına, bankalardan alınan miktarın kasa hesabına iskonto tutarının ise gider hesaplarının borcuna yazıldığının anlaşıldığı, ortada kayıt dışı bir hasılat olmadığı, bu işlemlerin «bankalar hesabında» görülmemesinin re'sen takdir nedeni olamıyacağı, itiraz komisyonunca yükümlünün dahil bulunduğu iş kolu için gayrisafi kâr yüzdesi olup olmadığı hakkında ticaret odasıyla yapılan yazışmalar sonucunda yetkili merciler tarafından saptanmış bir kâr sınırlaması olmadığının saptandığı, bu durumda teklif dönemiyle ilgili olarak inceleme elemanı tarafından sübjektif bir değerleme ile esas alınan gayrisafi kâr yüzdesinin yükümlünün beyanına göre yüksek olmasının da re'sen takdir nedeni olarak kabul edilemiyeceği, servet beyannamesinde gösterilen borçlar için borçluların ifadesine başvurulduğu, bu şahısların yükümlüye borç verdiklerini beyan ettikleri, kaldıki Gelir Vergisi Kanununun 115. maddesi uyarınca ikmalen tarhiyat yapılabileceği maddî delillere göre böyle bir fark saptanmamış olduğundan ikmalen vergi salınmasının söz konusu olamıyacağı, sonuç olarak olayda Vergi Usul Kanununun 30/2 ve 30/4 maddelerine göre re'sen takdiri gerektirecek bir durum olmadığı gerekçesiyle terkin eden Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 13/5/1976 gün ve 895 sayılı kararının; faturaların yırtılıp atılmasının maksatlı olduğu, yükümlü aleyhine delil teşkil edeceğinden maddi delillere dayanılarak matrah saptanması olanağının ortadan kaldırıldığı, yasada yanlış düzenlenen faturaların yırtılarak yerine

yenisinin düzenleneceğine dair de bir hüküm bulunmadığı, bu yolun gerçek hasılatın saklanmasına yol açtığı, yükümlünün herzaman düşük gayrisafi kâr göstermeyi alışkanlık haline getirdiği, bunun diğer yıllar incelemeleriyle sabit bulunduğu, nitekim 1967 yılı için saptanan matrah farklarıyla kâr yüzdesinin % 3,68 i bulduğu, bu tarhiyatın onandığı, banka hesabının işlemleri göstermediği, bu durumda defter ve belgelerin eksik ve usulsüz olduğunun ortaya çıktığı, servet beyannamesinde gösterilen borçların gerçek olmadığının borçlu ifadeleriyle sabit bulunduğu, inceleme elemanının bütün bunlar sonucunda % 5 kâr oranını done olarak verdiği, takdir matrahının tenkidi gerektirecek bir yönü bulunmadığı, ihtisas sahibi kişilerden oluşan komisyonca ve leh ve aleyhteki hususlar göz önünde bulundurularak saptanan matraha itibar edilmesinin yasal zorunluluk olduğu iddialarıyla bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yeterli yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, hurdacılıkla uğraşan yükümlünün numarasız fatura kullandığı, kullanıldığı zaman numara verildiği ve faturaların sıra numarası dahilinde teselsül ettirildiği, müşterilerden alınan senetlerin bankalara iskonto ettirilmesi işlemlerinin de, ticarî defterlerde mal satış hesabının alacağına, bankalardan alınan miktarın kasa hesabının, iskonto miktarının da gider hesabının borcuna kayıt edildiği, komisyonca ticaret odasına vaki soruşturmaya verilen cevabi yazılardan hurdacılar için tayin edilmiş bir kâr haddi bulunmadığı anlaşıldığından, bu şekilde fatura kullanmasında, senet iskonto işlemlerinin kayıt şeklinde kanuna aykırılık görülmemiştir.

Bu itibarla yanlış yazılan faturaların yırtılmış olması, senet iskontolarının ayrıca bankalar hesabı açılarak bu hesapta işlem görmemesi, gösterilen gayrisafi kârın inceleme elemanı tarafından subjektif olarak bulunan kâr oranına nazaran düşük bulunması gibi işlemler re'sen takdir sebebi olarak kabul edilemiyeceği gibi, servet beyanları arasındaki farkın ise ikmal tarhiyatına konu teşkil edip, re'sen takdirle ilgili bulunmadığından, komisyonca re'sen takdir yolu ile yapılan tarhiyatın terkinine karar verilmesinde isabetsizlik görülmemiştir.

Yerinde olmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Acar Oltulu'nun Düşüncesi : Davacı vergi dairesi müdürlüğü tarafından ileri sürülen iddialar dava konusu temyiz komisyonu kararının bozulmasını sağlayacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

8/3/1977 gün ve E : 1976/2966 sayılı ara kararı ile getirtilen tarh dosyasında bulunan vergi inceleme raporunun «Tenkit olunan hususlar» bölümünde fatura ciltlerinden 11 tane faturanın koparılmış olmasının ve ayrıca defterlerdeki «Bankalar» hesabının senet iskonto işlemlerinin gösterilmemiş bulunmasının re'sen takdir nedeni kabul edilerek Vergi Usul Kanunu'nun 30/4 üncü maddesi uyarınca matrahın re'sen takdiri gerektiği belirtildikten sonra matrahın saptanması sırasında dikkate alınması gereken hususların yazılmış olduğu anlaşılmaktadır.

Yırtıldığı ve yerlerine yenilerinin düzenlendiği anlaşılan faturalarda gösterilen alıcılar tarafından defter ve belgeleri üzerinde gerçekten faturalarda yazılı tutarda mal alınıp alınmadığı ve bunun karşılığında belirtilen paranın ödenip ödenmediğinin araştırılması yoluna gidilmediği anlaşılmakta olmasına göre sadece faturaların yırtılıp atılmış olması (faturaların, onaylattırılması zorunlu defterlerdeki gibi sayfa numarası yazılmış olarak alınmasının ve kullanılmasının gerekmemesi nedeni ile) re'sen takdir nedeni olarak kabul edilemiyeceği gibi, senetler iskonto ettirildiğinde karşılıklarının emtia hesabının matlubuna (satışlar peşin yapılmış gibi) kaydedilmiş olması karşısında, bankalar hesabının bu işlemleri göstermediği, hususuda re'sen takdir sebebi sayılamıyacağından, ileri sürülen iddialar gerekçesi kararın özet kısmında yazılı Temyiz Komisyonu kararının bazulmasını sağlayacak durumda görülmemiştir.

Davanın bu nedenlerle reddine, tarh dosyasının yerine gönderilmesine 7/7/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/58
Karar No : 1977/2469

Özeti : Fatura defterinden koparılmış ve kaybedilmiş ve üzerinde yazılı bedellerin ne olabileceği saptanamamış faturaların varlığı karşısında, olayın özelliği gözönünde tutularak yıl içindeki satışlar tutarının ortalaması alınarak matrah takdiri yerindedir.

Davacı : Şişli Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1968 takvim yılı için adi şirket ortağı olan yükümlü adına re'sen takdir yoluyla payı oranında salınan Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasından vergi aslını; uyuşmazlığın, fatura cildinden koparılan 6 fatura bedelinin ve buna göre matrah farkının ne olacağına ilişkin bulunduğu, inceleme raporunda, hasılat kaydı yapılan 8 adet fatura toplamı ile, inceleme sonucunda hasılat kayıt edilmediği saptanan 7 adet fatura toplamının ortalamasının 19.002 lira olacağının ve bu durumda fatura cildinden koparılan 6 adet fatura bedelinin 114.012 lira olacağının belirtildiği, yükümlünün koparılmış faturalarla ilgili ifadesinde fatura bedellerinin en yükseğinin 4000 lira olacağının ve kayıtlara geçirilmeyen giderlerinin de bulunduğunun açıklandığı, yükümlünün bir kısım beyanının kabul edilip bir kısmının kabul edilmemesinin yerinde olmadığı gibi kıyaslama yoluyla matrah saptanamıyacağı, itiraz komisyonunca yükümlünün, koparılmış fatura bedellerinin en yükseğinin 4000 lira olduğuna ilişkin ifadenin kabulü ile uyuşmazlık konusu yapılmayan 15.000 lira giderin düşülmesiyle değişiklikle onanmasının yerinde görüldüğü gerekçesiyle değişiklikle onayan, kaçakçılık cezasını ise, matrah farkının 213 sayılı Yasanın 344 üncü maddesinde yazılı haddin altında olmasına karşın, fatura cildini koparark noksan gelir kaydedilmesi ve noksan vergi ödenmesine sebebiyet verilmesinin olayda kastın varlığını göstereceği gerekçesiyle aynen onayan Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 25/10/1976 gün ve 2532 sayılı kararının; yükümlünün fatura bedellerinin en fazla 4000 lira olabileceği yolundaki iddiasını isbat edemediği, bu durumda inceleme elemanının ortalama birim fatura bedeli tesbit etmesinin yerinde olduğu iddiasıyla bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Süresinde yanıtlanmamıştır.

Kanunsözcüsü Mehmet İhsan Mumbuç'un Düşüncesi : Mükellefin 1968 yılı işlemleri inceleme konusu olmuş ve fatura ciltlerinden 6 adet faturanın koparılmış ve hasılata geçirilmemiş olduğu görülerek, takdiren vergi salınmış, itiraz komisyonu vergiyi tadil ve cezayı kusura çevirmiş, temyiz komisyonu da cezayı kaçakçılığa çevirerek bu hükmü onamıştır.

6 adet faturanın ne kadar para edeceğinin tayini ihtilâfın konusudur.

8 fatura bedeli deftere kayıtlı olduğu gibi, 7 adet faturanın da defterlere kaydedilmediği ve fakat karşı inceleme ile tetkik edilerek bu faturaların ortalama bedeli 19.002 lira tuttuğu görülerek takdirin buna göre yapıldığı anlaşılmaktadır.

Şu durumda mükellefin yırtık ve kayıtsız faturaların azami tutarının 3000-4000 lira tuttuğunu beyan etmesi inandırıcı olamaz.

Bu sebeple Temyiz Komisyonu kararının bozularak cezalı tarhiyatın tasdiki gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Nurhan Yücel'in Düşüncesi : İnceleme raporuna ekli tutanakta, yükümlünün ortağı tarafından defterden koparılan 11 adet faturanın 6 tanesinin müşteriye verilip diğerlerinin iptal edildiği beyan edilmiştir. Fatura defterinden koparılıp kaybedildiği ve hasılat kaydına intikal ettirilmediği böylece sabit olan 6 faturanın üzerlerinde yazılı meblağların 1000 - 4000 lira arasında olabileceği yolundaki iddiayı isbat külfeti ise yükümlüye düşmektedir. Belgelerle kanıtlanamamış bu iddiaya itibar edilerek verilen ve inceleme elemanınca ortalama birim bedelinden hareketle saptanan matrah farkını tadil eden temyiz komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Yükümlünün, karşılık dava açma dileğini içeren savunma dilekçesini süresinde göndermediği gibi, ara kararı ile temyiz komisyonu kararının kendisine tebliğ tarihi sorulduğu halde cevap vermediği anlaşıldığından, ortada karşılıklı açılmış bir dava bulunmadığına karar verilerek Vergi Dairesi Müdürlüğü davasının incelenmesine geçildi :

Ara kararı ile getirtilen inceleme raporunun incelenmesinden, yükümlünün ortağı bulunduğu «..... Adi Ortaklığının» 1968 yılında kullandığı fatura defterindeki satış faturalarının bir kısmının işletme defterine hasılat olarak kaydedilmediğinin yapılan karşıt incelemeyle saptandığı, bir kısmının da defterden koparılmış olduğunun ekli tutanağın 5 inci maddesiyle belirlendiği anlaşılmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 253 üncü maddesi ile bu kanuna göre defter tutmak zorunluluğu olanlar (adi ortaklık halinde kum - çakıl ticareti ile uğraşan yükümlü aynı yasanın 172 nci maddesine göre ticaret erbabı olarak defter tutmak mecburiyetindedir) tuttukları defterler ile üçüncü kısımda yazılı belgeleri (üçüncü kısıma 229 uncu maddede tarifi yapılan fatura da dahildir) ilgili bulundukları yılı takip eden takvim yılından başlayarak beş yıl süre ile saklamaya mecbur tutuldukları gibi, 256 ncı madde ile saklama süresi içinde yetkili makam ve memurlara inceleme için vermekle zorunlu kılınmışlardır.

Yükümlü açıklanan bu yasal gerekleri yerine getirmediğinden, vergi matrahının re'sen takdir yolu ile saptanması zorunlu olmuş ve ortağının faturalarda yazılı meblağların 1000 - 4000 lira arasında bulunabileceği yolundaki açıklamasının da, defterden koparılmış 7 adet faturanın muhatabı olan kişilerin defterleri üzerinde yapılan inceleme sonucunda bu faturaların çok daha yüksek meblağları içerdiğinin görülmesiyle, gerçeğe uymadığı anlaşılmıştır. Bu durumda yine aynı fatura defterinden koparılmış ve kaybedilmiş ve üzerlerinde yazılı bedellerin ne olabileceği (karşıt ince-

leme yapılması olanağının bulunmaması nedeniyle) saptanamamış 6 adet faturanın 4000 liradan daha yüksek meblağları içerdiği sonucuna varılmıştır. Bu rakamların daha düşük olduğu iddiasının ise, yükümlüce kanıtlanması halinde kabul edilebileceği açıktır.

Bu nedenle, yıl içindeki satışlar tutarının ortalamasının alınması suretiyle matrah takdir edilemiyeceği yolundaki görüşün hakhlığını düşünmek ve bunun hukuka uygunluğunu kabul etmek olanağı (olayın özelliği nedeniyle) yoktur. Esasen bu yolda geliştirilip kabul edilen muhakeme, takdir müessesesini geçersiz ve uygulanamaz hale getirir.

Davanın bu nedenlerle kabulü ile aksi yönde verilmiş temyiz komisyonu kararının bozulmasına, tarh dosyasının geri gönderilmesine, 10, 50 lira posta giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 22/9/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire

Esas No : 1976/2184
Karar No : 1977/3234

Özeti : Dairede yapılacak tebliğlerde tebliğ ilmuhaberine imza koyan memurun idarenin ajanı olması nedeniyle, düzenlenen belgeye tutanak gözüyle bakılamıyacağından, yükümlünün imzanın kendisine ait olmadığı iddiasının doğruluğu araştırılabilir.

Davacı : . . . . . .

Vekili : . . . . . .

Davalı : Şişli Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : 1968 takvim yılına ilişkin kaçakçılık cezalı Gelir Vergisi borcundan dolayı adına düzenlenip bildirimi yapılan ödeme emrini; yükümlü vekilinin, ihbarnamelerin müvekkiline bizzat tebliğ edilmediğini, tebligatın ne şekilde yapılmış olduğu hakkında vergi dairesine yapılan başvuruda kendisine bilgi verilmediğini, söz konusu ihbarnemeler eğer ilân yoluyla tebliğ edilmiş ise bunun usulüne uygun olmadığını ileri sürdüğü, bu iddiaların araştırılması için vergi dairesi ile yapılan yazışma sonunda alınan yazıya ekli olarak vergi ve ceza ile ilgili 8/3/1973 gün ve E. 14/42, E. 10/36 sayılı ihbarnamelerin yükümlüye dairede tebliğine ilişkin alındı aslının gönderildiği, yükümlü vekilinin söz konusu alındıdaki imzanın müvekkilinin imzasına benzemediğini iddia ile bu iddiasını belgelemek için noter huzurunda atılan imzayı içeren vekâletnameyi dosyaya koydurduğu, bu imzalarla işe başlama dilekçesindeki imzaların karşılaştırılmasını, duraksamaya düşülmesi halinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasını istediği, vergi dairesinden getirtilen işe başlama dilekçesindeki yükümlü imzası ile tebliğ alındısındaki ve noter huzurunda atılan imzaların karşılaştırılmasında bu üç imzanın genel karekteristiği itibariyle birbirine benzediği sonucuna varıldığından yükümlü vekilinin bilirkişi incelemesi isteminin yerine getirilmesine gerek görülmediği, ihbarnamelerin vergi dairesinde bizzat yükümlüye imzası altında tebliğ edildiğinin anlaşıldığı gerekçesiyle onayan İstanbul 2 numaralı Muvazzaf İtiraz Komisyonunun 6/5/1976 gün ve 790 sayılı kararının; müvekkilinin işe başlama dilekçesinde iş ve ikamet adresi olarak iki adres bildirdiği, ihbarnamelerin ikametgâh adresinde tebliğ edilememesi üzerine iş adresinde yeniden tebligata gidilmediği, müvekkilinin durumu ödeme emrinin tebliği ile öğrendiği, oysa işe başlamayı bildiren müvekkilinin o tarihten sonra vergi dairesine adımını atmadığı ve vergi dairesi memurları ile karşılaşmadığı, imza karşılaştırmasının teknik niteliği dolayısiyle bu işten anlayan bilirkişilerin bilgi ve uzmanlığına gereksinme göstermesine karşın, İtiraz komisyonu başkan ve üyelerinin böyle bir bilgi ve uzmanlığa sahip olmadıkları halde bu konuda hüküm vermelerinin yasaya aykırı olduğu, dairede yapılan tebligat kabul edilmediğine göre incelemenin derinleştirilmesi suretiyle uzman bilirkişilerin bu konudaki görüşlerine dayanılarak karar verilmesi gerektiği ileri sürülerek bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yeterli yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Mehmet İ. Mumbuç'un Düşüncesi : Davacının 1968 yılı başında vergi dairesine bir dilekçe vererek, taşeron olarak işe başladığını bildirmiş ve mükellefiyet kaydı yapılmasını istemiştir.

Yıl içinde, taşeronluk yapmadığını iddia eden mükelef, böyle bir iş yapmadığını vergi dairesine bildirmemiş ve beyannamede vermediği için, yıl kazancı takdir ettirilerek, vergi dairesinde ihbarname kendisine tebliğ edilmiştir.

Ödeme emrine itiraz eden davacı, ihbarnamenin kendisine tebliğ edilmediğini ve imzanın kendisine ait olmadığını iddia etmiş; imzalarda benzerlik bulunduğu için, istemi itiraz komisyonunca reddedilmiştir.

İmzanın bir diğerine benzemesi bir karine ise de, vaki tereddüdün mütehassıs mercilere gönderilerek tetkik ettirilmesi gerekir.

İtiraz komisyonu bu muameleyi yaptırmamış olduğuna göre, Danıştay Dava Dairesince gerekli incelemenin yaptırıldıktan sonra esas hakkında karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Yılmaz Çimen'in Düşüncesi : Uyuşmazlık vergi dairesinde yapıldığı ileri sürülen tebligata ait alındı üzerindeki imzanın yükümlüye ait olup olmadığına ilişkin bulunduğuna, bu da ancak imza karşılaştırılması yaptırılarak saptanabileceğine göre, davanın kabulü ile bu konuda bilgi ve uzmanlığa sahip bilirkişilere imza karşılaştırılması yaptırıldıktan sonra hasıl olacak duruma göre yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Yasasının 102 nci maddesinin 1 inci fıkrasında, tebliğ olunacak belgeleri içeren zarfın posta idaresince muhatabına verileceği ve durumun muhatap ile posta memuru tarafından «taahhüt ilmuhaberine» tarih ve imza konularak saptanacağı belirtilmek suretiyle tebliğ işleminin tutanak niteliğinde bir belge haline getirilmesi amaçlanmıştır. Aynı yasanın tebliğ esasları başlıklı 93. maddesinde, tebliğin posta aracılığıyla «İlmuhaberde taahütlü» olarak yapılacağı belirtildikten sonra ilgilinin kabul etmesi koşuluyla tebliğin dairede de yapılabileceği açıklanmış ise de; bu gibi hallerde tebliğ ilmuhaberine imza koyan memurun, çıkan uyuşmazlık nedeniyle komisyonlar nezdinde yükümlü karşısında yer alan idarenin ajanı olduğu, dolayısıyla posta memuru gibi tarafsız sayılamıyacağı gözönünde tutulursa, düzenlenen belgeye tutanak gözü ile bakılamıyacağı açıktır.

Bu gibi hallerde ise, yargısal nitelikte karar vermekte olan komisyonların tarafsız ve uzman bilirkişiler eliyle imza karşılaştırması yaptırması yoluna gitmeleri adaletin gerçekleşmesi bakımından zorunlu iken, bu yola gidilmeksizin karar verilmesinde yerindelik görülmemiştir.

Bu nedenle, davanın kabulü ile, bu konuda en yetkili kurul olan Polis Enstitüsünde imza karşılaştırılması yaptırılmak suretiyle, vergi dairesinde yapıldığı ileri sürülen tebligata ilişkin alındı aslı üzerindeki imzanın yükümlüye ait olup olmadığı saptanarak, hasıl olacak sonuca göre yeniden bir karar verilmek üzere dava konusu kararın bozulmasına, 1200 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, ara kararı ile getirtilen tebliğ alındılarının vergi dairesine geri gönderilmesine, 15/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire

Esas No : 1977/342
Karar No : 1977/2727

Özeti : Arsa ile dairenin trampa edilmesi sonucunda sağlanan kazancın beyan olunmamasında, kastın varlığı kabul edilemez.

Davacı : Bakırköy Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davalı : . . . . . .

Davanın Özeti : 1966 yılında satın aldığı arsayı; üzerine yapılacak apartmandan kendisine 5 daire verilmesi koşulu ile yapsatçıya teslim eden ve 1969 yılında aldığı daireler nedeni ile sağlaldığı kazancı beyan etmediği anlaşılan yükümlü adına 1969 yılı için re'sen takdir yoluyla salınan Gelir Vergisine ilişkin kaçakçılık cezasını; olayın yoruma elverişli olduğu gerekçesiyle kusur cezasına çevirerek zamanaşımı nedeniyle kaldırılan Temyiz Komisyonu Birinci Dairesinin 21/10/1976 gün ve 1976/2528 sayılı kararının; kaçakçılık kastının var olduğu iddiasıyla bozulması isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Uyuşmazlık; 1969 takvim yılı için resen takdir yolu ile yükümlü adına salınan Gelir Vergisi ve kaçakçılık cezasını vergi aslını 1980.595 lira matraha göre tadil, kaçakçılık cezasını da kusur cezasına tahvil ve Vergi Usul Kanununun 374/1 inci maddesine göre terkin eden temyiz komisyonu kararının ceza yönünden bozulması istemine ilişkindir.

Temyiz komisyonu kararının gerekçesi karşısında vergi dairesinin ceza yönünden ileri sürdüğü iddialar yerinde ve komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak nitelikte görülmediğinden, dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Nurhan Yücel'in Düşüncesi : Davacı tarafından ileri sürülen iddialar, komisyon kararının bozulmasını sağlıyacak durumda görülmediğinden, davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Uyuşmazlık konusu kaçakçılık cezasının bağlı olduğu vergi aslı, satın almak suretiyle iktisap olunun arsanın 4 yıl içinde 5 Daire ile trampa edildiği görüşüyle salınmış olup, vergiyi doğuran olayın niteliği nedeniyle yükümlüye kasıt yüklenemiyeceğinden, cezanın kusura çevrilmesine ilişkin kararda yasaya aykırılık görülmemiştir.

Davanın bu nedenle reddine 11/1/01977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire
Esas No : 1976/2378
Karar No : 1977/3225

Özeti : Kooperatif tarafından ayrılan yasal yedek akçe ile fonların, kurum matrahından indirilmeyerek pişmanlık dilekçesiyle beyan edilmesi, olayda matraha ilişkin hatanın mevcut olması nedeniyle itiraz hakkını kaldırmaz.

Davacı : . . . . . .

Davalı : Ulus Vergi Dairesi Müdürlüğü

Davanın Özeti : Pişmanlıkla verdiği 1971 takvim yılına ilişkin muhtasar (md. 96) beyanname üzerinden tahakkuk ettirilen Gelir (stopaj) Vergisini ödeyen, ancak daha sonra, özel kanunlarındaki zorunluluğa dayanılarak ayrılan % 30 yedek akçe ile çeşitli adlar altında ayrılan fonların 193 sayılı Yasanın 96. maddesi hükmü gereğince matrahtan indirilmesi gerektiğini ileri sürerek pişmanlıkla ödenen vergi ve pişmanlık zammının kaldırılması istemini içeren yükümlü itirazını reddeden itiraz komisyonu kararını; herne kadar itiraz komisyonu olayda maddi hata bulunduğu gerekçesiyle yükümlü itirazını esastan incelemiş ise de, itiraz dilekçesinde pişmanlıkla beyan edilen matrahta hesap hatası yapıldığı hususunda her hangi bir iddiada bulunulmadığı, beyan edilen farka isabet eden verginin yasal olmadığının ileri sürüldüğü, bu durumda olayda vergi hatasından söz etmeye olanak bulunmadığı, aksini düşünmenin pişmanlık kurumunun amacına aykırı düşeceği, yükümlünün pişmanlıkla ödediği verginin tamamını geri istediği, bu nedenle yükümlü itirazının incelenmeksizin reddi gerekirken esastan incelenmesi suretiyle verilen kararın sonucu itibariyle yerinde görüldüğü gerekçesiyle onayan Temyiz Komisyonu İkinci Dairesinin 8/3/1976 gün ve 1975/22 sayılı kararının; Vergi Usul Yasasının 378 inci maddesinde yükümlülerin beyan ettikleri matrahlara itiraz edemiyeceklerinin açıklandığı ancak aynı maddenin parentez içindeki hükmünde bu yasanın vergi hatalarına ilişkin hükümlerinin saklı tutulduğu, yine aynı yasanın vergi hatalarını belirleyen 118 inci maddesinin 3 numaralı bendinde açık olarak vergi konusuna girmeyen gelir üzerinden vergi alınması veya istenmesinin vergi hatası olarak kabul edildiği, uyuşmazlığın kooperatiflerince ayrılan % 30 oranındaki yedek akçenin tamamının vergi konusuna girmediği ve dolayısiyle vergi hatası kapsamı içinde sayılması gerektiğine ilişkin olduğu, olayda Kooperatiflerince ayrılan ihtiyat akçeleriyle fonların, 1163 sayılı Kooperatifler Yasasının çeşitli hükümleriyle kooperatiflerin bünyesinde bırakılmalarının ve ortaklara dağıtılmamalarının öngörüldüğü, bu ihtiyat ve fonların ortaklara dağıtılmasına yasal olanak bulunmadığı, bu nedenle bu meblağların (stopaj) Gelir Vergisi matrahı dışında bırakılmasının Gelir Vergisi Yasasının 96. maddesi gereği olduğu ileri sürülerek bozulması istemine ilişkindir.

Savunmanın özeti : Yeterli yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Mehmet İhsan Mumbuç'un Düşüncesi : Davalı .... istihsal kooperatifi 1971 yılı beyannamesini pişmanlıkla vermiş ve % 20 oranında fazla ayrılan ihtiyat akçesi ile % 1 tanıtma ve eğitim fonu üzerinden salınan vergi ve gecikme zammına itiraz etmiş; itiraz ve temyiz komisyonu tarhiyatı tasdik etmişlerdir.

1163 sayılı Kooperatifler Kanununun 39. maddesi, «gelir gider farkının en az % 10'u yedek akçe olarak ayrılmadıkça ortaklara dağıtım yapılamaz.

Yedek akçelerin ortaklara dağıtılacağına dir anasözleşmeye konacak hükümler muteber değildir» hükmünü vazetmiştir.

Gelir Vergisi Kanununun 96. maddesinin 2. bölümü, dağıtılmamış kurum kazancını belirtirken, matrahtan indirilecek giderleri sıralayan (A) bölümünün (a) fıkrası «Ticaret Kanunu ve özel kanunlardaki mecburiyete dayanılarak o yıl kazancıdan ayrılmış olan her çeşit ihtiyat akçeleri ve provizyonların» da matrahtan indirileceğini hükme bağlamıştır.

Olayımızda % 30 nisbetinde ihtiyat akçesinin ayrıldığı görülmektedir.

Yedek akçelerin hiçbir şekilde ortaklara tevzii mümkün olmadığından ve kanunen yedek akçenin en az % 10 ve en fazla için bir hüküm konulmamış olduğundan % 30 üzerinden ayrılmasında bir engel bulunmadığı için bu miktarın matrahtan tenzili gerekir.

Açıklanan sebeplerle aksine müttehaz temyiz komisyonu kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Yılmaz Çimen'in Düşüncesi : 213 sayılı Vergi Usul Yasasının 378 inci maddesinin 2 nci fıkrasında yükümlülerin beyan ettikleri matrahlara ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere itiraz edemiyecekleri belirtilmiş fakat parentez içindeki hükümde bu yasanın vergi hatalarına ilişkin hükümleri saklı tutulmuştur. Aynı yasanın 117 nci maddesinin 1 numaralı bendinde ise vergilendirme ile ilgili beyanname, tahakkuk fişi, ihbarname, tekâlif cetveli ve kararlarda matraha ait rakamların veya indirimlerin eksik veya fazla gösterilmiş veya hesaplanmış olması vergi hatası olarak kabul edilmiş bulunmaktadır.

Olayda ise, davacı kooperatif tarafından ayrılan ihtiyat akçeleriyle fonların 1163 sayılı Kooperatifler Yasasının çeşitli hükümleriyle kooperatiflerin bünyesinde bırakılması ve ortaklara dağıtılmamasının öngörüldüğü ileri sürüldüğüne ve 193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 96. maddesinde özel kanunlardaki zorunluluğa dayanılarak o yıl kazancından ayrılmış olan her çeşit ihtiyat akçeleri ve provizyonların stopaj matrahından indirileceği hükme bağlandığına göre pişmanlıkla beyan edilen ve ödenen verginin yukarıda açıklandığı şekilde vergi hatası kapsamına girip girmediği üzerinde durulmaksızın temyiz isteminin incelenmeksizin reddine karar verilmesinde yerindelik görülmediğinden davanın kabulüyle dava konusu kararın bozulması gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Yasasının 378 inci maddesinin 2 nci fıkrasında yükümlülerin beyan ettikleri matrahlara ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere itiraz edemiyecekleri hükme bağlanmış ancak parantez içinde bu yasanın vergi hatalarına ilişkin hükümlerinin saklı tutulduğu belirtilmiştir.

Aynı Yasanın 117 nci maddesinin 1 numaralı bendinde, hesap hataları başlığı altında, vergilendirme ile ilgili beyanname, tahakkuk fişi, ihbarname, tekâlif cetveli ve kararlarda matraha ait rakamların veya indirimlerin eksik veya fazla gösterilmiş veya hesaplanmış olması vergi hatalarından birisi olan matrah hatası olarak kabul edilmiş bulunmaktadır.

Öte yandan 193 sayılı Gelir Vergisi Yasasının 96 ncı maddesinin 2 numaralı fıkrasının (A) indirimler bölümünün (a) bendinde, Ticaret Kanunu ve özel kanunlardaki zorunluluğa dayanılarak o yıl kazancından ayrılmış olan her çeşit ihtiyat akçeleri ve provizyonların stopaj matrahından indirileceği hükme bağlanmıştır.

Olayda ise; davacı kooperatif tarafından, ayrılan ihtiyat akçeleriyle özel fonların 1163 sayılı Kooperatifler Yasasının 38/4, 39 ve 94 üncü maddeleri hükümleri uyarınca kooperatiflerin bünyesinde bırakılması ve ortaklara dağıtılmamasının zorunlu olduğu ileri sürüldüğüne ve söz konusu yedek akçelerle özel fonlar için ayrılan meblâğın G. V. K. nun 96 ncı maddesinde belirtilen indirimler arasında yer almış olmasına göre pişmanlıkla beyan edilen ve ödenen (stopaj) Gelir Vergisinin yukarıda açıklanan biçimde, matrahta yapılan hatalar kapsamına girdiği gözönünde bulundurulmaksızın temyiz isteminin incelenmeksizin reddine karar verilmesinde yerindelik görülmediğinden davanın kabulüyle dava konusu kararın bozulmasına, 600 kuruşluk posta pulu giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine 15/11/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGILAMA USULÜ

T. C.
DANIŞTAY
Onüçüncü Daire
Esas No : 1977/1738
Karar No : 1977/3563

Özeti : Gecikme zammının bir makbuzla ilgiliden tahsili olayı, idarî işlem niteliği taşıdığından bu işlemin iptali isteğiyle 90 gün içinde doğrudan doğruya Danıştay'da dava açılması gerekir.

Davacı : .....

Vekili : .....

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : Vergi aslını 1803 sayılı Af Yasasında belirlenen süre içerisinde ödeyen müvekkili şirket adına, Af Yasasının yürürlüğe girdiği 18/5/1974 tarihi ile vergi aslının ödendiği 16/1/1975 tarihi arasında geçen sekiz aylık süre için tahakkuk ettirilen gecikme zammının tahsili için şirkete karşı takibata geçilmesi nedeniyle 16/6/1976 gününde ödenen 19.906 lira tutarındaki gecikme zammının 1803 sayılı Af Yasası kapsamına girdiği ileri sürülerek geri verilmesini içeren istemin; Vergi Dairesi Müdürlüğünce reddi üzerine, 9/11/1976 gününde Maliye Bakanlığına yapılan başvurunun 1803 sayılı Af Yasası ile, Vergi Yasalarının koyduğu görev ve ödevlere yükümlüler ve sorumlular tarafından 31/12/1973 gününe kadar olan vergilendirme dönemlerinde uyulmaması ve bu süre içinde cezayı gerektirecek şekilde hareket edilmesi halinde doğacak vergi cezası, gecikme zammı ve faizlerin bazı koşullarla affa tabi tutulduğu, anılan tarihten sonra vergi kanunlarının koyduğu esaslara uyulmamasından dolayı uygulanması gereken cezaların af kapsamına girmediği gerekçesiyle reddi ne ilişkin Maliye Bakanlığının 1/3/1977 gün ve GEL : 2161760 - 6445 sayılı işleminin; dilekçede yazılı nedenlerle iptali istemine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Savunma süresinde değildir.

Kanunsözcüsü Bedia Yoluçelik'in Düşüncesi : Uyuşmazlık konusu hukukî bir mahiyet arzetmekte olup, vergi hatalarından hiçbirisine uymadığından ve hukuki bir anlaşmazlık niteliğinde olduğundan 213 sayılı Vergi Usul Yasasının 406 ncı maddesi gereğince öncelikle itiraz ve temyiz komisyonlarına başvurulması gerekirken doğrudan doğruya Danıştay'a açılan davanın usul yönünden reddi gerekeceği düşünülmüştür.

Raportör Yılmaz Çimen'in Düşüncesi : Dosyanın incelenmesinden, ödenmiş bulunan gecikme zammının Af Yasası kapsamına girdiği ileri sürülerek geri verilmesini içeren istemin reddine ilişkin Maliye Bakanlığı işleminin dava konusu edilmiş bulunduğu anlaşıldığından, uyuşmazlık konusunun vergi hatası kapsamı içerisinde düşünülmesi olanaksızdır.

Bu nedenle, gecikme zammının bir makbuzla ilgiliden tahsili ancak 521 sayılı Danıştay Yasasının 67 nci maddesinde yazılı bir idari işlem ve işlemin uygulanması olarak nitelendirilebilir.

Olayda ise, gecikme zammının 16/6/1976 gününde tahsil edilmesine karşın, davacının tahsil işleminin iptali istemiyle 90 günlük süre içerisinde doğrudan doğruya Danıştay'da dava açması gerekirken, 521 sayılı Danıştay Yasasının 70 inci maddesinde belirtilen idari dava açmak için belli olan 90 günlük süreyi geçirdikten sonra 9/11/1976 gününde söz konusu tahsil işleminin kaldırılması dileğiyle bir üst makam olan Maliye Makanlığına başvurduğu ve bu başvurunun reddi üzerine 17/5/1977 gününde Danıştay'da dava açtığı anlaşıldığından, süre aşımı nedeniyle incelenme olanağı bulunmayan davanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

213 sayılı Vergi Usul Yasasının 116 ncı maddesinde, «vergi hatası» vergiye ilişkin hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınmasıdır, şeklinde tanımlanmıştır.

Olayda, 1803 sayılı Af Yasasında belirtilen süre içerisinde ödenen vergi aslına, Af Yasasının yürürlüğe girdiği günden vergi aslının ödendiği güne kadar geçen sekiz aylık süre için uygulanan gecikme zammının tahsili üzerine, ödenmiş bulunan gecikme zammının Af Yasası kapsamına girdiği ileri sürülerek geri verilmesini içeren istemin reddine ilişkin Maliye Bakanlığı işlemi dava konusu yapılmış bulunduğundan, uyuşmazlık konusunun vergi hatası kapsamı içerisinde düşünülmesi olanaksızdır.

6183 sayılı Yasanın 52 nci maddesinde gecikme zammının önceden borçluya bildirilmesinin gerekmediği, aslın ödenmiş olmasının gecikme zammının takip ve tahsiline engel olmadığı hükme bağlanmıştır.

Bu durumda, gecikme zammının bir makbuzla ilgiliden tahsili olayı ancak 521 sayılı Danıştay Yasasının 67 nci maddesinde yazılı idari işlem olarak nitelendirilebilir.

Nitekim, Danıştay içtihatları Birleştirme Kurulunun 14/4/1973 gün ve E : 1972/2, K : 1973/10 sayılı kararında, «liman idaresinin, yükleme, boşaltma, aktarma işleri için ücret tahakkukuna ve makbuzla tahsiline ilişkin faaliyetinin bir idari işlem niteliğinde olduğu ve 521 sayılı Danıştay Yasasının 67 nci maddesinde yazılı süre hükümlerine tabi bulunduğu», karara bağlanmıştır.

Öteyandan 521 sayılı Danıştay Yasasının 70 inci maddesinde, ilgililer tarafından, idari dava açılmadan önce idari bir işlemin kaldırılması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açmak için belli olan süre içinde istenebileceği, bu başvurmanın, işlemeye başlamış olan idari dava süresini durduracağı, isteğin reddi üzerine dava açma süresinin işlemeye başlayacağı ve başvurma tarihine kadar geçmiş olan sürenin de hesaba katılacağı hükme bağlanmıştır.

Olayda ise, gecikme zammının 16/6/1976 gününde tahsil edilmesine karşın, davacının tahsil işleminin iptali istemiyle 90 günlük süre içerisinde doğrudan doğruya Danıştay'da dava açması gerekirken, 521 sayılı Danıştay Yasasının 70 inci maddesinde belirtilen idari dava açmak için belli olan 90 günlük süreyi geçirdikten sonra 9/11/1976 gününde söz konusu tahsil işleminin kaldırılması dileğiyle bir üst makam olan Maliye Bakanlığına başvurduğu ve bu başvurunun reddi üzerine 17/5/1977 gününde Danıştay'da dava açtığı anlaşıldığından, süre aşımı nedeniyle incelenme olanağı bulunmayan davanın reddine, 80 liralık nisbi ilâm harcının davalıdan alınmasına 15/12/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
D A N I Ş T A Y
Onüçüncü Daire

Esas No : 1976/2307
Karar No : 1977/2311

Özeti : Uzlaşma Komisyonlarının, uzlaşma isteğinin reddine ilişkin kararlarına karşı doğrudan doğruya Danıştay'da dava açmak gerekir.
Bu tür kararlara karşı Maliye Bakanlığına başvurulması, bir üst mercie başvurma olarak kabul edilemez.

Davacı : .....

Davalı : Maliye Bakanlığı

Davanın Özeti : 1974 takvim yılı için adına tahakkuk ettirilen Gelir Vergisi ile kaçakçılık cezası miktarlarına ilişkin uzlaşma isteğinin komisyona süresinde gelmediği nedeniyle incelenmeksizin reddeden uzlaşma komisyonu kararının ve bu kararın kaldırılması dileğiyle Maliye Bakanlığına yaptığı başvuruya üç ay içinde cevap verilmemek suretiyle red yolunda tesis edilen işlemin; dilekçede yazılı nedenlerle iptali isteğine ilişkindir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerekeceği yolundadır.

Kanunsözcüsü Necati Koldemir'in Düşüncesi : Uyuşmazlık; yükümlü adına 1974 takvim yılı için yapılan tarhiyata yaptığı uzlaşma isteminin, uzlaşma komisyonunca süre aşımı sebebiyle reddedilmesi üzerine, Maliye Bakanlığına vaki müracaatına üç aylık müddet içerisinde cevap verilmemesi suretiyle tesis edilen olumsuz işlemin iptali istemine ilişkindir.

Vergi Usul Kanununun 93 ve 94 üncü maddeleri hükümlerine göre tarhiyata ait ihbarnamenin tebliğinin yükümlüye, kanunî temsilcisine, umumi vekiline yapılması icabeder. Olayda tarhiyata ait ihbarnamenin ödevliye tebliğ edilmediği aynı adreste bulunan amcazadesi .... ya 2/1/1976 tarihinde tebliğ edildiği posta idaresinin dosyada mevcut 13/2/1976 günlü yazısından anlaşılmaktadır. Bu duruma göre ödevlinin tarhiyata muttali olduğu 2/1/1976 tarihinden itibaren bir aylık müddet dolmadan 30/1/1976 tarihinde yaptığı uzlaşma istemi süresinde yapıldığı cihetle, uzlaşma komisyonunca istemin süre aşımı sebebiyle reddedilmesinde kanuna uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenle davanın kabulü ile dava konusu işleminin iptali gerekeceği düşünülmektedir.

Raportör Acar Oltulu'nun Düşüncesi : 213 sayılı Vergi Usul Kanununa 205 sayılı Yasa ile eklenen ek madde 3 göre genel bütçeye giren vergiler için illerde defterdar veya tevkil edeceği zatın başkanlığında gelir müdürü ile alâkalı vergi dairesi müdüründen, ilçelerde malmüdürünün başkanlığında vergi memurlarından ikisi olmak

üzere üç üyeden kurulan ve uzlaşabilecekleri en çok vergi veya ceza miktarı Maliye Bakanlığınca tayin olunan uzlaşma komisyonlarının ek madde 5 uyarınca uzlaşmanın süresinde olmadığına dair kararları tek taraflı ve kesin nitelikte olduğundan bu kararlara karşı doğrudan doğruya Danıştay'a dava açılması gerekmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda davacı uzlaşmanın süresinde olmadığına ilişkin karara karşı Maliye Bakanlığına başvurduğu ve bakanlığın bu isteği 3 ay içinde cevaplandırılmıyarak red yolunda tesis ettiği işlemin iptali isteğiyle açtığı davanın süre aşımı nedeniyle incelenme olanağı bulunmadığından reddi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK ULUSU ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesince gereği görüşüldü :

Vergi Usul Yasasına 205 sayılı Yasanın 22. maddesiyle eklenen 3. Bölüm içinde yer alan uzlaşma yolu salınan vergiler konusunda idare ile yükümlüler arasında doğan uyuşmazlıkların daha başında iken ve yargı organlarına gitmeye gerek kalmaksızın karşılıklı anlaşma ve uyuşma yoluyla çğzümlenmesidir.

Aynı bölümde ek madde 4 ile uzlaşma için, itiraz süresi içinde yazı ile yetkili uzlaşma komisyonuna başvurulacağı ve ek madde 5 ile uzlaşma komisyonunun uzlaşma görüşmesine başlamadan önce, teklifin dördüncü ek maddeye uygun şekilde ve süresi içinde yapılıp yapılmadığını inceliyeceği, isteğin süresinde yapılmadığının saptanması halinde, işin esasına girmeden uzlaşma isteğini reddedeceği öngörülmüştür.

Uzlaşma komisyonlarının bu tür kararları, kamu erkine dayalı kesin ve yürütülmesi gerekli kararlardandır. Bu kararlar hiç bir makamın onamasına bağlı değildir. Hal böyle olunca uzlaşma komisyonunun sözü edilen türdeki kararlarına karşı doğrudan doğruya Danıştay'da dava açılması gerekmektedir. Hernekadar 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 70. maddesinde ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce idari bir işlemin değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan ve üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açmak için belli olan süre içinde istenebileceği, bu başvurunun işlemeye başlamış olan idari dava süresini durduracağı öngörülmüş ise de, yukarıda açıklandığı üzere uzlaşma konusunda yasayla yetkili kılınan uzlaşma komisyonlarının kararlarına karşı Maliye Bakanlığına başvurulması bir üst merciye başvurma olarak kabul edilemiyeceğinden, davacının kendisine 23/2/1976 gününde tebliğ edilmiş olan uzlaşma komisyonu kararına karşı 16/8/1976 gününde açtığı davanın süre aşımı nedeniyle incelenmeksizin reddine, öteyandan adı geçen bakanlığın davacının yaptığı başvuruyu, üst merci olmaması ve uzlaşma komisyonu kararları içeriği üzerinde tasarruf etme yetkisine sahip bulunmaması nedeniyle üç ay içinde cevap vermemek suretiyle reddetmesinde yasaya aykırılık görülmediğinden, davanın bu kısmının da bu nedenle reddine, 100 lira ilam harcının davacıdan alınmasına, 4/1/1977 gün ve 42542/83395 - 69782 sayılı yazı ekinde gönderilen belgenin davalı Bakanlığa iadesine 7/7/1977 gününde oybirliğiyle karar verildi.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI

T. C.
Uyuşmazlık Mahkemesi
Başkanlığı

Esas No : 1977/19
Karar No : 1977/59

Özeti : E. G. O. Müessesesi tarafından trafo iştirak payı adı altında haksız alındığı ileri sürülerek iadesi için açılan davanın Adlî Yargı yerinde görülmesi gerektiği Hk.

Uyuşmazlık Mahkemesine Başvuran : Danıştay Başkanunsözcüsü

Davacı : Ömer Paşen

Davalı : E. G. O. Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Mithat Keskin

OLAY : Davacı tarafından, davalıya karşı Ankara 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde açılan ve esasın 1977/299 sayısında kayıtlı davada : Davacı, bir apartman dairesinin maliki olarak davalı Müesseseden elektrik cereyanı bağlanmasını talep ettiğinde «Trafo iştirak payı» adı altında bir paranın ödenmesi istenerek, aksi halde cereyan bağlanmayacağının bildirildiğini ve bu nedenle mecburen parayı ödediğini ileri sürmüş ve 4325 sayılı Yasaya aykırı olarak alınan bu paranın iadesine karar verilmesini istemiştir. Bu davanın görülmesi sırasında davalı İdare vekili tarafından ileri sürülen görev itirazının mahkemece reddedilmesi üzerine Ankara Valisinin dileği ile görev konusunun incelenmesi Danıştay Başkanunsözcüsü tarafından istenilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Yargı yetkisini Türk Milleti adına kullanan Uyuşmazlık Mahkemesinin, Başkan Ahmet H. Boyacıoğlu, Üye Mesut Akan, Naci Varlık, Semih Özmert, Kâzım Yenice, Orhan Onar ve Yılmaz Aliefendioğlu'nun katıldığı 19/10/1977 günlü oturumda, dosya raportörü, Yargıtay Tetkik Hâkimi İsmet Köker'in raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan ve başvurmanın yöntemine uygun olarak yapıldığı anlaşıldıktan ve Danıştay Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alpaslan'ın Adlî Yargı yerinin görevli olduğu yolundaki düşüncesi dinlendikten sonra gereği görüşülüp, düşünüldü :

Yukarıda açıklandığı üzere davacı, kendisinden yasaya aykırı olarak «Trafo iştirak payı» adı altında davalı İdareye, cereyan alabilmek için vermeye mecbur olduğu paranın iade edilmesini istemiştir. İdare ile davacı kişi arasındaki bu anlaşmazlığın hangi yargı merciinde çözümlenmesi gerektiğini saptamak için bu olaydaki davalı İdarenin hukukî durumu ile taraflar arasındaki ilişkinin hukukî niteliğini tespit etmek gerekir

Ankara Elektrik ve Havagazı Müessesesinin kuruluşuna dair 4325 sayılı Yasanın 1. maddesinin 2. fıkrasında bu kuruluşun hususî hükümlere göre idare edileceği belirtilmiştir. Gerçekten davalı İdare, bir kamu tüzel kişisi ise de, elektrik yönünden

üretimi kendisi yapmamakta; Türkiye Elektrik Kurumundan satın aldığı elektriği abonelerine satan ve böylece bir tüketim örgüt ve organizasyonu yürüten bir görev yerine getirmektedir. Bundan dolayı davalı idare ticari bir teşebbüs niteliği göstermektedir.

Kurumla vatandaşlar arasındaki ilişki de özel hukuk hükümlerine tabi bulunmakta ve bu yüzden de akdî bir nitelik taşımakta ve çıkan anlaşmazlıkların da adlî yargı yeri önünde çözülmeleri gerekmektedir. Bu nedenle istem reddedilmelidir.

SONUÇ : Anlaşmazlığın, niteliğine göre Adlî Yargı yerinde çözülmesine, bu nedenle istemin reddine 19/10/1977 gününde kesin olarak karar verildi.

T. C.
Uyuşmazlık Mahkemesi
Başkanlığı

Esas No : 1977/20
Karar No : 1977/60

Özeti : Emekliye sevk işleminin gecikmesi nedeniyle askerî memurun mirasçısı tarafından açılan iptal davasının Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği Hk.

Davacı : Yaşar Ersoy

Vekili : Av. Daniş Esendal

Davalı : Millî Savunma Bakanlığı

OLAY : Davacının kardeşi Emin Özeye, Harp Akademileri Basımevinde askerî memur olarak çalışmakta iken 29/3/1973 gününde dilekçe vererek emekliye sevkini istemiş ve fakat emeklilik onayı alınmadan 14/4/1973 gününde vefat etmiştir. Ölen kişinin kız kardeşi olarak miras hukuku yönünden emekli ikramiyesine hak kazandığını iddia eden davacı, davalı İdarenin zamanında emeklilik onayı almamak suretiyle kusurlu eylemde bulunduğunu, öne sürmüş ve aksine yapılan işlemlerin iptaline karar verilmesini istemiştir.

Bu nedenle davacının Danıştay'da açmış olduğu dava, Danıştay 10. Dairesinin 29/9/1976 günlü, esas 1975/1088 sayılı kararıyla, davanın Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği belirtilerek, görev yönünden reddedilmiştir.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi de, 12/7/1977 günlü, Esas 1976/963 sayılı kararıyle, davayı görev yönünden reddetmiştir.

Davacı vekili 10/10/1977 günlü dilekçe ile Uyuşmazlık Mahkemesine başvurarak görevli yargı yerinin belli edilmesini istemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Yargı yetkisini Türk Milleti adına kullanan Uyuşmazlık Mahkemesinin, Başkan Ahmet H. Boyacıoğlu, Üye Mesut Akan Naci Varlık, Kâzım Yenice, Sıtkı Gökalp, Zeki Güngör ve İlhan Toğrul'un katıldığı 14/12/1977 günlü oturumda, dosya raportörü, Yargıtay Tetkik Hâkimi İsmet Köker'in raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan ve başvurmanın yöntemine uygun olarak yapıldığı anlaşıldıktan ve Danıştay Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alpaslan'ın Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu yolundaki düşüncesi dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Yukarda açıklandığı üzere davacı, askerî memur olarak çalışırken emekliliğini istedikten sonra ve fakat emeklilik onayı alınmadan önce vefat eden miras bırakanı Emin Özeye'ye ödenmesi gereken ikramiyenin miras hukuku açısından kendisine ödenmesi gerektiği yolundaki isteğini reddeden tasarrufun iptali istemiyle Millî Savunma Bakanlığına karşı dava açmıştır.

1602 sayılı Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Yasasının 20. maddesinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî eylem ve işlemlerden doğan uyuşmazlıklara bakacağı kuralı yeralmıştır.

1602 sayılı Yasanın 20. maddesinin 2. fıkrasında, askerî memurların asker kişi sayılacağı belirtilmiştir. Olayda kendisine İdarece kusurlu işlem yapıldığı iddia olunan ve vefat eden kimse yasa gereği asker kişi sayılmış ve davacı ise bu asker kişiye halef olarak iptal davasını açmış bulunmaktadır. Bundan başka Millî Savunma Bakanlığınca emekliye sevk işleminin geciktirilmesi suretiyle iddia olunan kusurlu eylem ve işlemin askerî hizmete ilişkin olduğu da kuşkusuzdur.

Böylece asker kişiyi ilgilendirme ve askerî hizmete ilişkin bulunma koşulları gerçekleşmiş bulunduğundan anlaşmazlığın çözümü Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanı içinde kalmaktadır.

SONUÇ : Anlaşmazlığın, niteğine göre Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde çözülmesi gerektiğine, bu nedenle Askerî Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire kararının kaldırılmasına 14/12/1977 gününde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
Uyuşmazlık Mahkemesi
Başkanlığı
Esas No : 1976/11
Karar No : 1977/47

Özeti : Kadastro Komisyonunun tesbit ve tescil kararına karşı açılan davanın adlî yargı yerinde görülmesi gerektiği Hk.

Davacı : Zeynel ve Gülağa Haşhaş
Vekili : Av. Yusuf Özdemir
Davalı : Maliye Bakanlığı

OLAY : Davacılar tarafından imar ve ihya edilen taşınmaz malın Hazine adına tesbit ve tesciline dair, Kadastro Komisyonu işlemine karşı davacılar Kadastro kararına itirazda bulunmuşlar ve bu itirazın reddi üzerine Refahiye Kadastro Mahkemesine açtıkları dava, adı geçen Mahkemenin 14/1/1974 günlü, 1973/5 esas sayılı kararıyla, davanın Danıştay'da görülmesi gerektiği belirtilerek görev yönünden reddedilmiştir.

Danıştay 8. Dairesi de 17/11/1975 günlü, 1974/3076 esas sayılı kararıyla adlî yargının görevli olduğu gerekçesiyle, davayı görev yönünden reddetmiştir.

Davacılar vekili 2/2/1976 günlü dilekçe ile Uyuşmazlık Mahkemesine başvurarak görevli yargı yerinin belli edilmesini istemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Yargı yetkisini Türk Milleti adına kullanan Uyuşmazlık Mahkemesinin, Başkan Ahmet H. Boyacıoğlu, Üye Mesut Akan, Naci Varlık, Semih Özmert, Kâzım Yenice, Orhan Onar ve Yılmaz Aliefendioğlu'nun katıldığı 19/10/1977 günlü oturumunda dosya raportörü Yargıtay Tetkik Hâkimi İsmet Köker'in raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan ve başvurmanın yöntemine uygun olarak yapıldığı anlaşıldıktan ve Danıştay Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alpaslan'ın adlî yargı yerinin görevli olduğu yolundaki düşüncesi dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

Getirtilip incelenen Refahiye Kadastro Mahkemesi ve Danıştay 8. Daire dosyaları münderecaatına göre, 1943 yılında bir kısım taşınmaz mallar 2510 sayılı yasa uyarınca meyva fidan ve tohum ekilmek üzere kaymakamlıkça davacılara verilmiştir. Sonradan 1972 yılında bu yerde kadastro tespiti yapılırken taşınmaz mallar Maliye Hazinesi adına kadastroca tescil edilmiş ve davacılar bu tescile karşı kadastro mahkemesine dava açmışlardır. 2613 sayılı Kadastro ve Tahriri Yasasının 27. maddesi gereğince idari bir işlem niteliğinde olmasına rağmen kadastro komisyonu kararının iptaline ilişkin davanın adlî yargı yerinde görülmesi gerekmektedir.Taşınmaz malın mülkiyetine ilişkin anlaşmazlığın çözümlenmesi adli yargının görevidir.

SONUÇ : Anlaşmazlığın, olayın niteliğine göre adlî yargı yerinde çözülmesi gerektiğine bu nedenle Refahiye Kadastro Mahkemesi Kararının kaldırılmasına Mesut Akan, Naci Varlık ve Semih Özmert'in karşı oylarıyla ve oyçokluğuyla kesin olarak 19/10/1977 gününde karar verildi.

KARŞI OY : 2510 sayılı Yasanın olay tarihinde yürürlükte bulunan 17. maddesi ve bu maddeye ilişik toprak tevzii cetveline ve uygulama ile ilgili talimatname hükümlerine göre idare ile davacı arasında yapılan 4/10/1943 tarihli anlaşmanın şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini tesbit ve anılan hükümlerin uygulanması idareye ait olup bundan doğacak uyuşmazlıkların çözümlenmesi Danıştay'a ait bulunacağından çoğunluk kararına karşıyız.

T. C.
Uyuşmazlık Mahkemesi
Başkanlığı

Esas No : 1977/6
Karar No : 1977/49

Özeti : Denizcilik Bankası T. A. O.'nın Emekli Sandığı Yasasına tabi personeli ile ilgili anlaşmazlığın çözümünün Danıştay'a ait bulunduğu Hk.

Davacı : Mehmet Ülkücü

Vekili : Av. Tufan Menteş

Davalı : Denizcilik Bankası T. A. O. Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. Özer İlkin

OLAY : Davacı Danıştay'da açtığı davada, davalı ortaklıkta savunma uzmanı olduğunu ve emekli keseneğine esas olan ve yanlış yapılan intibak işleminin iptali ile aylık ücretinin 657 sayılı Yasanın 1 No. lu cetveldeki gösterge tablosunun son kademesi karşılığı olan 925 TL. ya intibak ettirilmesini istemiştir. Danıştay 5. Dairesi 13/3/1973 günlü, esas 1972/5565 sayılı kararı ile davanın Adlî Yargı yerinde görülmesi gerektiğini belirterek davayı görev yönünden reddetmiştir.

Davacının Istanbul Asliye 4. Hukuk Mahkemesinde aynı nedenle açtığı alacak davası, taraflar arasında hizmet akti bulunduğu ve bu nedenle uyuşmazlığın İş Mahkemesince çözümlenmesi icap ettiği gerekçesiyle görev yönünden reddedilmiş ve İstanbul 1. İş Mahkemesi de 21/12/1976 günlü, esas 1975/469 sayılı kararıyla Danıştay'ın görevli olduğunu belirterek davayı görev yönünden reddetmiştir.

Davacı Vekili 29/3/1977 günlü dilekçe ile Uyuşmazlık Mahkemesine başvurarak görevli yargı yerinin belli edilmesini istemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Yargı yetkisini Türk Milleti adına kullanan Uyuşmazlık Mahkemesinin, Başkan Ahmet H. Boyacıoğlu, Üye Mesut Akan, Naci Varlık, Semih Özmert, Kâzım Yenice, Orhan Onar ve Yılmaz Aliefendioğlu'nun katıldığı 19/10/1977 günlü oturumda dosya raportörü Yargıtay Tetkik Hâkimi İsmet Köker'in raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan ve başvurmanın yöntemine uygun olarak yapıldığı anlaşıldıktan ve Danıştay Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alpaslan'ın Adlî Yargı yerinin görevli olduğu yolundaki düşüncesi dinlendikten sonra gereği görüşülüp, düşünüldü :

Uyuşmazlık, davalı Denizcilik Bankası T.A.O. nın bir kamu kurumu niteliğinde olup olmadığına ve davacı ile ilişkisinin ne olduğuna ait bulunmaktadır. Bu nedenle önce kurumla ilgili mevzuatın incelenmesi gerekmektedir.

5842 sayılı Denizcilik Bankası T.A.O. lığı Yasasının birinci maddesine (Denizcilik Bankası adıyla, Türk sularında ve yabancı denizlerde ulaştırma işlerini ve bu işlerle ilgili her türlü teşebbüslerle bu kanunda gösterilen diğer hizmetleri yapmak ve bu kanunla hususi hukuk hükümlerine göre idare edilmek üzere A. O. şeklinde bir banka

kurmak için hükümete yetki verilmiştir) hükmü yer almış olup, yasanın 23. maddesinde (Maliye Bakanlığı Bankanın her türlü işlem ve hesaplarını doğrudan doğruya veya Devlet İktisadi Teşekkülleri umumi murakabe kurulu marifeti ile denetlemek yetkisine sahiptir.) denilmiş ve 26. maddede de (Banka ve kuracağı ortaklıkların personeli hususi hukuk hükümlerine tâbidir. 3659 sayılı Kanun banka ve kuracağı ortaklıkların - İş Kanununa tabi personeli müstesna - bütün personeli hakkında 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulanır.) hükmü öngörülmüştür. Aynı kurum anasözleşmesinin 8. maddesi ile de banka sermayesinin % 51 inin hazineye ait olacağını belirtmiş bulunmaktadır.

Açıklanan bu hükümler karşısında davalı banka kendine özgü bir kamu kurumu olup İş Kanununa tabi kişiler dışında 5434 sayılı Yasaya tabi personele de sahip bulunmaktadır.

440 sayılı Yasanın 1. maddesinde İktisadi Devlet Teşekkülleri sermayelerinin yarıdan fazlası devlete ait bulunan kurumlar olarak tanımlanmıştır.

Böylece sermayesinin yarıdan fazlası devlete ait bulunan davalı Denizcilik Bankasının, gerek sermaye durumu, gerek mali denetiminin İktisadi Devlet Teşekkülleri denetleme Kurulu tarafından yapılması ve gerekse Türk suları ve yabancı denizlerde ulaştırma işlerini yapmak üzere kurulmuş olması, bu kurumun bir kamu kuruluşu olduğunu açıklamaktadır. Bundan dolayı 440 sayılı Yasanın 36. maddesi, 5842 sayılı Yasanın 26. maddesindeki (Banka ve kuracakları ortaklıkların personeli hususi hukuk hükümlerine tabidir) yolundaki ayrık kuralı yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır.

Davacının durumuna gelince : Kendisi savunma sekreterlikleri kurulmasına dair 108 sayılı Yasanın 5/B hükmüne göre ihdas edilen davalı kurumun teşkilat kadrosunda Savunma Uzmanı olarak çalışmaktadır. Ve 5434 sayılı Yasaya göre Emekli Sandığına tabidir. İktisadi Devlet Teşekküllerinin asli ve sürekli görevlerinde çalışan ve daimi kadro karşılığı aylık alan ve bir atama tasarrufu ile memur statüsünde görev yapan davacının, teşekkül ile arasındaki ilişki kamu hukuku alanına giren ve idari yasalarla düzenlenmiş bir ilişkidir. Bu nedenlerle anlaşmazlığın çözüm yeri İdari Yargı merciidir.

SONUÇ : Anlaşmazlığın, niteliğine göre İdarî Yargı yerinde çözülmesi gerektiğine, bu nedenle Danıştay 5. Dairesi kararının kaldırılmasına 19/10/1977 gününde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

T. C.
Uyuşmazlık Mahkemesi
Başkanlığı

Esas No : 1977/18
Karar No : 1977/58

Özeti : İcra memurunun kusuru yüzünden uğranılan zararın tazmini için açılan davanın adlî yargı yerinde görülmesi gerektiği Hk.

Davacı : Nuri Pulcu

Vekili : Av. Kemalettin Akay

Davalı : Maliye Hazinesi ve Ayvalık İcra Memuru Hüseyin Örs

OLAY : Davacı tarafından her iki davalı aleyhine Ayvalık Asliye Hukuk Mahkemesine açılan ve esasın 1976/262 sayısında kayıtlı davada : davacı, üçüncü kişiden olan alacağının tahsili için İcra Dairesine vaki müracaatı üzerine Ayvalık İcra Dairesince borçlunun 34 parsel sayılı taşınmazının satışa çıkarıldığını ve satış sırasında arsa durumunda olan bu parselin arttırma sırasında ev olarak gösterildiğini ve davacının bu nedenle ev diye boş bir arsayı satınalması yüzünden ve icra memurunun bu kusurlu işleminden dolayı zarara uğradığını ileri sürerek ödetilmesine karar verilmesini istemiş ve adı geçen mahkemece 24/1/1977 gününde davalılardan Hüseyin adına açılan davanın husumet yönünden ve hazine aleyhine açılan davanın da Danıştay'ın görevli olduğu belirtilerek, görev yönünden reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından Danıştay'a yalnız Adalet Bakanlığı hasım gösterilerek açılan davada, Danıştay 12. Dairesi 22/3/1977 günlü, esas 1977/677 sayılı kararı ile adlî yargı yerinin görevli olduğu gerekçesi ile davanın görev yönünden reddine karar vermiştir.

Davacı vekili, 19/7/1977 günlü dilekçe ile Uyuşmazlık Mahkemesine başvurarak görevli yargı yerinin belli edilmesini istemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Yargı yetkisini Türk Milleti adına kullanan Uyuşmazlık Mahkemesinin, Başkan Ahmet H. Boyacıoğlu, Üye Mesut Akan, Naci Varlık, Semih Özmert, Kâzım Yenice, Orhan Onar ve Yılmaz Aliefendioğlu'nun katıldığı 19/10/1977 günlü oturumda dosya raportörü, Yargıtay Tetkik Hâkimi İsmet Köker'in raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan ve başvurmanın yöntemine uygun olarak yapıldığı anlaşıldıktan ve Danıştay Başkanunsözcüsü Ali Rıza Alparslan'ın adlî yargı yerinin görevli olduğu yolundaki düşüncesi dinlendikten sonra gereği görüşülüp, düşünüldü :

Dava icra memurunun kusurlu eylemi yüzünden uğranılan zararın tazmini isteminden ibarettir. İcrâ İflâs Yasasının 5. maddesinde memur ve müstahdemlerin mesuliyeti başlığı altında icra memurlarının kusurlarından ileri gelen zarar ve ziyandan mesul oldukları ve bu zarar ve ziyan davasına mahkemede bakılacağı belirtildikten sonra zarara uğrayan şahsın bu davada aynı zamanda devleti dahi hasım gösterebileceği ve bu halde verilen kararın Devlet aleyhinde kesin hüküm teşkil edeceği de belirtilmiştir. İcrâ İflâs Yasasının 6. maddesinde zarara uğrayan şahsa karşı devletin sorumluluğu açıklanmıştır.

657 sayılı Devlet Personel Yasasının 12. maddesinde aynen (Devlet memurları görevleri ile ilgili olarak idareye verdikleri zararlardan ötürü Borçlar Yasasının haksız fiil esaslarına tabidirler.) denilmiştir. Adı geçen yasanın 13. maddesinde de (Kişiler, kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan ötürü, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır.) denilmiştir.

İcra İflâs Yasasının adlî hizmetin özelliğini de göz önünde tutarak sorumluluk kuralları getirdiğinden, bu kuralları belirliyen 5 ve 6. maddelerin 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 237. maddesi hükmü uyarınca yürürlükten kalktığını kabul etmeye olanak yoktur. Bu duruma göre halen yürürlükte olan ve özel hüküm niteliğini taşıyan İcrâ İflâs Yasasının 5. maddesi uyarınca bu davanın adlî yargı yerinde görülmesi gerekmektedir.

SONUÇ : Anlaşmazlığın, niteliğine göre adlî yargı yerinde çözülmesi gerektiğine, bu nedenle Asliye Hukuk Mahkemesi kararının kaldırılmasına, Kâzım Yenice ve Yılmaz Aliefendioğlu'nun karşı oyuyla ve oyçokluğuyla 19/10/1977 gününde kesin olarak karar verildi.

KARŞI OY : Dava, adlî yargı yerinde idare ve icrâ memuruna karşı açılmıştır. İcra ve İflâs Kanununun 5 inci maddesi, icrâ ve iflâs memurlarının, kusurlarından ileri gelen zarar ve ziyandan sorumlu olduklarını ve bu davalara mahkemede bakılacağını belirtmekte; bunu izliyen 6 ncı madde ise, zararın bu kimselerden alınamaması halinde devletten istenmesini öngörmektedir.

Ancak daha sonra yürürlüğe giren 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13 üncü maddesi ile kamu hukukuna giren görevlerle ilgili olarak kişilerin uğradıkları zararlar için genel nitelikte bir düzenleme yapılmış; bu nedenlerle zarar görenlerin «..... bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil; ilgili kurum aleyhine dava» açabilecekleri kuralına yasada yer verilmiştir.

Devlet Memurları Kanunundaki bu hüküm, yukarıda işaret edildiği gibi, genel nitelikte olduğu; İcra ve İflâs Kanunu ise hizmetinde gerektirdiği şekilde özel bir hüküm getirdiği, bu itibarla icra ve iflâs hukukuna ilişkin konularda anılan kanunun 5 inci ve 6 ncı maddelerinin uygulanacağı söylenebilir. Ancak; Devlet Memurları Kanununun 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunla değişik 237 nci maddesinin (b) bendinde, herhangi bir kuşkuya yer bırakmıyacak surette «. . . . . diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümleri» nin yürürlükten kaldırıldığı hükmüne yer verilmiştir.

Bu açık hüküm karşısında, icra ve iflâs daireleri memurları için bir istisna yapılarak, bu memurların İcrâ ve İflâs Kanununun 5 ve 6 ncı maddelerine göre sorumluluklarının devam ettiğini söylemek, kanımızca yasa düzenleme tekniği ile bağdaşmıyacağı gibi yasa koyucunun güttüğü amaca ve kanun önünde eşitlik esasına da aykırı olur.

Bu görüş doktrinde de benimsenmiştir. Örneğin Prof. Dr. Baki Kuru, 657 sayılı Kanunun 237/b maddesi hükmüne göre, İ.İ.K. nun ve 5 - 7. maddeleri hükümlerinin yürürlükten kalktığını, bundan böyle icra memuru ve müstahdemlerin hukukî sorumluluğunun da 657 S. K. M 13. hükmüne göre incelenmesi gerektiğini belirtmektedir. (İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı - Ankara 1972/1973 - Sayfa 26 ve 367).

Bütün bu nedenlerle, Adalet Bakanlığının hasım olduğu davada ve buna ilişkin olmak üzere, ihtilâfı çözümlemeğe idari yargı görevli olduğundan, çoğunluğun adlî yargı yerini görevli sayan kararına katılmıyorum.

AYRIŞIK OY

Devlet Memurları Yasasının 12 nci maddesinde, devlet memurlarının kişisel sorumluluğu; 13 üncü maddesinde ise, kişilerin kamu hukukuna tabi görevlele ilgili olarak uğradıkları zararlardan ötürü kurum aleyhine dava açabileceğine ilişkin kurumsal sorumluluğu hükme bağlanmıştır. Aynı yasanın 237 nci maddesinin (b) fıkrasında da «. . . . . diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümleri . . . . . .» nin yürürlükten kaldırıldığı belirtilmiştir.

Kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevi yerine getiren ve Devlet Memurları Yasasına uyruk bulunan icra memurlarının sorumluluğunun da kamu hizmetinin niteliği ve sınırıyla bağlı ve aynı yasaca düzenlenmiş olması doğaldır.

Her ne kadar İcra İflas Yasasının 5 ve 6 ncı maddelerinde icra memurlarının kusurlarından dolayı memur ve hazine aleyhine genel mahkemelerde tazminat davası açılabileceği belirtilmiş ise de, daha sonra yürürlüğe giren ve memurun sorumluluğunu yeniden düzenleyen ve başka yasaların bu yasaya aykırı düşen hükümlerini ortadan kaldıran Devlet Memurları Yasası karşısında bu maddelerin yürürlükte bulunduğu kabul edilemez.

Açıklanan nedenlerle uyuşmazlığın çözüm yerinin idari yargı yeri olduğu oyu ile verilen karara karşıyım.

1977 YILINDA DANIŞTAY GENEL KİTAPLIĞINDAKİ SÜRELİ YAYINLAR

L'ACTUALITE JURIDIQUE DROIT ADMINISTRATIF REVUE MENSUELLE

1965 yılından beri Prof. André de Laubadere Başkanlığında yayınlanmakta olan aylık dergidir.
1977, Yılı 33. Année Sayı : 1 - 12

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ETUDES :	
SABIANI, François : L'habilitation des personnes privées à gérer un service public	4
SUBRA, Pierre : Réflexions sur le contentieux de la préemption administrative	59
FERRARI, Pierre : Le nouveau statut de Paris	115
BARTHELEMY, Jean : De L'esthétique urbaine a la Protection montagnarde.	171
MADIOT, Yves : Les aides au développement régional.	227
BRAIBANT, Guy : Les rapports du médiateur et du juge administratif.	283
COMTE, Henri : Le tour extérieur dans la fonction publique.	339
LEROUSSEAU, Bernard : La responsabilité des personnes privées gérant un service public administratif.	401
NOT : Dergilerde Yalnız Hukukla ilgili Makalelerin Adları verilmiştir.	
CHRONIQUES :	
NAUWELAERS, Michèle - FABIUS, Laurent : Chronique générale de Jurisprudence administrative française	26
LAUBADERE, ANDRE DE : Chronique générale de Législation	88
CONCLUSIONS DES COMMISSAIRES DU GOUVERNAMENT ET NOTES DE JURISPRUDENCE :	
Mme LATOURNERIE : Légalité du décret transférant le chef - lieu du du département du Var de Draguignan à Toulon.	33
Mme GREVISSE : Nature Juridique des groupements de producteurs et comités économiques agricoles; absence de caractre d'organismes privés gérant un service public.	42
GUILLAUME, Gilbert : Application des régles de la Connexité aux opérations complexes.	101
GALABERT - MODERNE, Franck : Sur une distinction délicate entre «mission d'intérêt général» et «mission de service public» (à propos des actes administratifs pris par une personne privée).	139
DONDOUX : L'obligation pour le tribunal administratif d'aviser les parties de toutes les productions versées au dossier.	157

Sayfa

Mme. AUBIN : Procédure Consultative et pouvoir hiérarchique. 211

LEBRETON, Jean - Pierre : Le Contrôle du Conseil Constitutionnel sur les délégations accordées en vertu de l'article 38 de la Constitution. 258

DUCROS, Jean Claude : La Constitutionnalité de la loi de finances pour 1977. 308

M. LABETOULLE : L'indemnisation, en raison de L'institution d'une Servitude d'urbanisme et au titre de L' «atteinte à des drots acquis», du titulaire d'une autorisation de lotissement. 313

Mme. GREVISSE : Le Comptable public peut-il s'opposer à'une demande de paiement direct formée par un créancier d'aliments et excédant la quotité disponible d'une pension? 378

MORISOT : Autorité compétente pour établir le décompte de résiliation d'un marché publicé; régles applicables aux marchés de substition.

M. FRANC : La Domanialité Puplique des halles. 441

GUILLAUME, Gilbert : Un Fonctionnaire ayant été affecté irrégulièrement à un emploi supérieur à son grade et l'ayant occupé effectivement sans percevoir la rémunération correspondante a-t-il droit à une réparation pécuniaire? 444

GENTOT, Michel : Les Pouvoirs du juge administratif au cas de conflit entre la législation des monuments historiques et celle des immeubles menaçant ruine. 503

GALABERT, Jean - Michel : Pouvoir de l'inspecteur d'académie de subordonner, en matière de vaccination, l'envoi d'enfants en classe de neige à des dispositions plus restrictives que celles applicables au seul accés à l'école. 506

ADALET DERGİSİ

1926 Senesinden beri Adalet Bakanlığı tarafından 2 ayda bir yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Sayı : 1 - 2

İÇİNDEKİLER

ŞENER, Esat : Ölümle Bağlı Tasarruflarda Yükümlülük ve Şartlar 9

GÖZÜBÜYÜK, Dr. Abdullah Pulat : Devlet Memurlarına İntisap İddiası ile Menfaat Temini. 26

ÇAĞLAYAN, M. Muhtar : Yüz Kızartıcı Suç Üzerinde Bir İnceleme ve Önerimiz. 36

ÖZKAN, Salim : Fransa'da Cezai Yönden Yargı Organları. 52

AKKAN, Dr. A. Kutbettin : Fransa'da Hâkimlerin Tekamül Toplantıları. 64

KAPLAN, Dr. İbrahim : Türk ve İsviçre Hukukunda İmalâtçının Sorumluluğu. 78

ANARAL, Hüseyin : Yetki Sözleşmesi. 111

BERKİ, Sadettin : 275 sayılı Kanunun 11. Maddesinin Uygulanmasında Duruşma Açılması Gereklimidir. 141

ÖNDER, K. Orhan : Basın Suçları ve Hakiki, Fikri İçtima ile Müteselsil Suç. 145

	Sayfa
ÜNAL, Dr. Şeref : İsviçre Federal Mahkemesi Kararı.	159
Sayı : 3 - 4	
Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanı Sayın Mazhar Budak'ın Adlî Ara Verme Sebebi ile Yaptığı Konuşma.	1
GÖZÜBÜYÜK, Dr. Abdullah Pulat : Memurluk Görevinin Kötüye Kullanılması ve İhmali (T. C. K. nun 228, 229, 230, 231 ve 240 m.)	165
ÖKTEMER, Y. Semih : Protesto Düzenleme Süresi.	198
ÇAĞLAYAN, M. Muhtar : Yasama Dokunulmazlığı.	204
YÜCEL, Dr. Mustafa T. : Suç İşletmesi ve Ekonomik Suçlar.	222
TİKVEŞ, Dr. Özkan : Uyuşmazlık Yargısı.	235
YALKUT, Dr. Necdet : Ceza Yasamızın 463 üncü Maddesinin Anayasa'ya Uygunluğu Sorunu.	242
SAATÇİOĞLU, Cemil : Fer'i ve Mütemmim Cezalar.	253
GÜNER, Abdullah : Tapu Sicilindeki Kayıt ve Mesaha Tashihi Davaları.	263
BAYRAM, Arif : Birlikte Dava Açılmasında Davaların Aynı Sebepten Doğmuş Olmasının Anlamı.	282
YARARBAŞ, Ünsal : (Ceza Mahkemelerinde) İtirazların Tetkik Merciinin Tayini.	288
YAVUZ, Nihat : Yazılı Delil Başlangıcı.	290
Sayı : 5 - 6	
BUDAK, M. Mazhar : Hâkim ve Avukat İlişkileri.	297
GÖZÜBÜYÜK, Dr. Abdullah Pulat : Üst Mahkemeler.	301
ÇAĞLAYAN, M. Muhtar : Meslek Sırrı.	309
YÜCEL, Dr. Mustafa Tören : Ceza İnfaz Kurumlarındaki Gerilim ve Seçenek Yaptırımlar.	325
YALKUT, Dr. Necdet : Türk ve İtalyan Ceza Hukuku Açısından Fiili Yanılma.	337
GÜNER, Abdullah : Sular ve Mecralar Hukuku	347
ER, Refik : Hukukta Cezai Bağıt (Sözleşme) Kaydı (Cezaî Şart - Mutlak Ödence)	367
DERVİŞOĞLU, Rıfkı : Adalet Zazıt Kâtipliği Sınavları.	373
KAŞICI, Mehmet : Tapulama Hâkimliği.	377
YAVUZ, Nihat : Adlî İsbat.	381
SELÇUK, Sami : Fransız Adalet Dizgesine Eğemen İlkeler (Rapor)	401

ADANA İKTİSADÎ VE TİCARÎ İLİMLER AKADEMİSİ DERGİSİ

1971 Yılından itibaren Adana İ. T. İ. Akademisi Tarafından Yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Sayı : 6

İÇİNDEKİLER

ESER, Prof. Dr. İ. Nevzat : Le Défi de L'automation.	1
ESER, Prof. Dr. İ. Nevzat : Sanayi İşletmelerinin Kuruluşunda Piyasa Etüdü.	7

	Sayfa
HOCKING, Ralp T. - HOCKING, Joan M. - LAVKAN, Çev. Prof. Dr. Adnan : Karar Sistemlerinin Gelişmesi.	19
LAVKAN, Prof. Dr. Adnan : Kâra İştirak.	27
TATAR, Doç. Dr. Tevfik : Ulaştırma Koordinasyonu.	53
HEDERER, G. - KUMAR B. - ÖZALP, Çev. Doç. Dr. İnan : Alman İşletmelerinin Çok Uluslulaşması.	59
NEGANDHI, Anant R. - ÖZALP, Çev. Doç. Dr. İnan : Dış Ülkelerdeki Amerikan İşletme Yönetimi : Gelişen Ülkelerdeki Amerikan Yan Kuruluşları ile Mahallî İşletmelerin Yönetim Uygulamalarının Tahlili.	69
LILES, Patrick R. - TOSUN, Çev. As. H. Sait : Müteşebbis Kimdir?	81
EDWARDS, James Don - ROEMNICH, Roger A - Tosun Çev. As. H. Sait : Bilimsel Stok Yönetimi.	99
SMYKAY, Edward - Gürsoy, Çev. As. Erol : Fiziksel Dağıtım Sistemleri.	109
TAYLOR, James D. - GÜRSOY, Çev. As. Erol : Üst Kademe Yöneticisinin Pazarlama Hakkında Bilmesi Gerekenler.	119
GÜNAY, As. Muzaffer : Tüketim Fonksiyonu.	127
BATOMLU, Doç. Dr. Enver : Ekonomik Büyüme ve Sanayileşme.	157
CENGİZ, Dr. M. S. : Causes Et Consequences Des Difficultes que Rencontre L'Agricultur Sovietique.	189
ABUŞOĞLU, As. Ömer : Türkiye'de Gelir Vergisinin Genel Görünümü.	211
COOPER, Kerry, S. - RAIBORN, Mitchell H. - ERENGÜÇ, Çev. As. Nur : Şirket Sosyal Sorumluluğunun Muhasebesi.	233
BEDFORD, Norton M. - MC KEOWN, James C. - ERENGÜÇ, Çev. Nur S. : Net Piyasa Değeri ve Cari Yenileme Maliyeti ile Değerleme Yöntemlerinin Karşılaştırmalı Analizi.	249
DEMİNG, W. Edwards - YAMAN, Çev. Hüseyin : Japonya'da Uygulanan Kalite Kontrol Üzerindeki Görüşüm (1).	259
ADAK, Dr. Ağâh : İş Hukukunda Borçdan Arındırma (İbra) Sözleşmesi.	273

AMME İDARESİ DERGİSİ

1965 Yılından Beri Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü tarafından Yılda 4 Kez Yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Cilt : 10

İÇİNDEKİLER

Sayı : 1.

ONARIM, Oğuz : Örgütlerde Denetim.	3
GÜVEN, Sami : Belediyelerin Akçalı Sorunları.	18
GERAY, Cevat : Kıyılara İlişkin Düzenlemeler.	62
ALDAN, Mehmet : Kamu Kuruluş ve Kurumlarında Arşiv Çalışmaları	81

Sayı : 2

KARTAL, S. Kemal : Kent Toprağında Özel Mülkiyet Hakkının Doğurduğu Sorunlar.	17

Sayfa

BAYRAMOĞLU, Uğursal : Kamu Kuruluşlarında İlk Dört Derecedeki Görevleri Belirleyen Kararnamelerin Hukukî Nitelikleri Üzerinde Bir İnceleme. 57

Sayı : 3

SÜRGİT, Kenan : Örgüt Analizi Tekniği. 3

CROZIER, Michel - TOPÇUOĞLU, Çev. Alper : Örgütlerin Analizi. 27

CEM, Cemil : Türkiye'de Kamu Görevlilerinin Yabancı Dil Sorunları. 39

BULUT, Necdet : Kamu Kuruluşları ve Bilgisayar. 49

ÜNSAL, Artun : Yüksek Mahkeme Yargıçlarımızın Toplumsal Kimlikleri Üzerine Bazı Veriler. 73

Sayı : 4

GAZİER, François : Kamu Yönetimi Enstitüsü ya da Okullarının Yapısı ve Görevleri. 3

CANMAN, Doğan : Türkiye'de Kamusal Hizmet İçi Eğitim ve Değerlendirilmesi Çalışmaları. 10

ALİKAŞİFOĞLU, Kemalettin : Disiplin Cezaları. 32

TÜRKCAN, Ergun : Örgütsel Oluşum ve İşlev Arayışı : TÜBİTAK Olayı. 46

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI DERGİSİ

1964 Yılından Beri Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince Yılda 1 Defa Yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Sayı : 14.

İÇİNDEKİLER

1976 Yılı Kararları

ANKARA BAROSU DERGİSİ

1953 Yılından Beri Ankara Barosu Tarafından İki Ayda Bir Yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Yıl : 34, Sayı : 1 - 6.

İÇİNDEKİLER

MENTEŞ, Cevdet : Hukuk Devletinde Yargının Gücü. 5

AKYAZAN, Av. Sıtkı : Aşırı Fiyat Artışları Karşısında Müteahhitlere Fiyat Farkı Ödenmesi veya İhalenin Fesih ve Tasfiyesi ile İlgili Hukukî Sorunlar. 11

ZABUNOĞLU, Av. Yahya Kâzım : Askerî İdare Yargısı ve Anayasa Mahkemesinin bir Kararı Üzerine 24

SERİM, Dr. Ekrem : Anayasa'yı Değiştirme Sorunu 33

GÜNERİ, Av. Dr. Hasan : Devletler Hususi Hukukunun Mahiyeti 38

ERTAŞ, Av. Kudret : Anonim Şirketlerde Küçük Tasarruf Sahiplerinin Tüketici Sıfatıyla Korunması ve Kuruluşta Devlet Denetimi. 42

SARISÖZEN, Av. İsmet : İcra ve İflâs Hukukuna Göre İptal Davasında Yargılama Usulü. 50

AKBAŞ, Av. Emin : Yargılamanın Dili 59

	Sayfa
EREM, Av. Faruk : Avukatlar Hakkında Soruşturma İzni.	264
SARISÖZEN, Av. İsmet : İptal Davasının Yargılama Usulü.	281
KOCAGÖZ, Çev. Av. Fadıl : Avrupa Konseyi Hukuk Sorunları Yasama Çalışmaları ile İlgili Haberler.	292
TÜRKEŞ, Çev. Av. Kutlu : Şiddet Eylemlerinin Önlenmesi ile İlgili Avrupa Konvansiyonunun Avrupa Konseyi Tarafından Kabulü.	299
SARİİBRAHİMOĞLU, Haz. Av. Selim : Yargı Erkine Müdahaleler.	305
SONER, Av. Lütfü Fikri : Feragat, Kabul ve Sulhe Dair Bazı Sorunlar.	439
SARISÖZEN, Av. İsmet : İptal Davasında Yetki ve Görev.	449
KOCAGÖZ, Çev. Av. A. Fadıl : Avrupa Konseyi Yasama Haberleri.	459
ÖZDEN, Av. Yekta Güngör : Yargı Gücünün Etkinliği	614
SERİM, Dr. Ekrem : Anayasa Mahkemesinin Denetim Sınırı.	619
DURSUNKAYA, Orhan : Dinî Alet Etme Eylemi ve 2 Sayılı Hiyaneti Vataniye Yasası.	622
GÖKÇE, Abbas : Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasalar Açısından İşten Elçektirme Sorunu.	640
KUTAY, İlhan : Türk Pozitif Hukukunun Antidemokratik Yasa ve Hükümlerden Arındırılması.	653
YALÇIN, B. Sıtkı : Türk Hukuk Mevzuatını Derginlemek.	813
TİRYAKİ, Av. Fuat : Kıdem Tazminatı Tutarının Hesaplanması.	842
ÖZMEN, Av. Münci : Haksız ve Kanunsuz Tutma Ayrımında Hukuk Devletinin Tazminat Sorumluğu ve Kişisel Sorumluluk.	847
YAVUZ, Nihat : Hukuk Davalarında Feragat ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin En Son Bir Kararı Üzerine Bazı Düşünceler.	1019
YASASEVER, Av. Seviç : 6830 Sayılı İstimlâk Kanununun 13. ve 14. Maddeleri Anayasa'ya Aykırıdır.	1026
AKYÜZ, Uzdem : Polis Vazife ve Selâhiyet Kanunu ve Bu Konudaki Danıştay İçtihatları.	1029

ANKARA İKTİSADİ VE TİCARİ İLİMLER AKADEMİSİ DERGİSİ

1969 Yılından beri Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Tarafından Yılda 2 Kez Yayınlanmaktadır.

1976 Yılı, Cilt : 8, Sayı : 1 - 2.

İÇİNDEKİLER

ALPAR, Doç. Dr. Cem : Uluslararası Gelişmişlik Düzeyi Farklarının Giderilmesinde Birleşmiş Milletlerin Katkısı - U. N. C. T. A. D. -	69
ROBINSON, Joan - ERKÖK, Çev. Şiir : Klasikler'in «Değer» Üzerine Düşündükleri.	109
PERİN, Barış : Avrupa Topluluğunda Üye Ülkelerin Antlaşmalardan Doğan Yükümleri Yerine Getirmemelerinin Hukuki Sonuçları.	129
MONUBRİAL, Thierry de - ENGEZ, Çev. Necati : Enflasyon, İşsizlik ve Paranın Rolü Üzerine Düşünceler.	151
TORTOP, Prof. Dr. Nuri : Kanun Gücünde Kararnameler ve Devlet Memurlarının Durumu.	185
GÖRGÜN, Haz. Dr. Şanal : Eser İncelemesi : Baki Kuru, Nizasız Kaza.	289

Sayfa

ANKARA MUHASEBE VE VERGİ DERGİSİ

1971 Yılından Beri Cemalettin Ulukol Tarafından Çıkarılan Aylık Bir Dergidir.

1977 Yılı, Cilt : 6, Sayı : 1 - 12.

İÇİNDEKİLER

65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz, Kimsesiz ve Sakat Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelik. 26

Gümrük Hakem Kurulu Yönetmeliği. 38

Gelir Vergisi Yasasının 13. Maddesinin Değiştirilmesi. 60

Yargıtay Kararları. 61

Danıştay Kararları. 78

İhracatta Vergi İadesinde Merkez Bankasına Verilecek Belgeler. 102

BULUT, Süha : Muhasebecilik Mesleğinin Örgütlenmesi. 160

Taşıt Araçlarının Satış Şekilleri. 189

Yabancı Sermayeyi Teşvik Yasası. 210

6224 Sayılı Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanununun Ticaret Bakanlığı ile İlgili Tatbikatına ait Yönetmelik. 214

Kamulaştırmaların Bina ve Arazinin Gerçek Değerleri Üzerinden Yapılacağı Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararı. 281

Vergiler Temyiz Komisyonu Yönetmeliği. 313

Vergi Daireleri Kuruluş ve Görev Yönetmeliğinde Değişiklik. 328

Yabancı Memleketlerden Yapılan Satınalmalar Münasebetiyle Düzenlenen Kâğıtların Hangi Hallerde Damga Vergisinden İstisna Edileceği. 333

Türkiye'de İrtibat Bürosu ve Temsilci Bulundurma. 335

65 Yaşını Doldurmuşların Yardım Yönetmeliği Değişikliği. 399

Dünya Ülkelerinin İsimlerinin Türkçe, İngilizce, Fransızca, Almanca Karşılıkları. 514

Transit Ticaret Yönetmeliği. 687

İhbar Tazminatlarının Veregilendirilmesi. 700

CERRAHOĞLU, Doç. Dr. Fadıl : Kıymetli Evrak Uygulaması. 739

Isıtma ve Buhar Tesislerinin Yakıt Tüketiminde Ekonomi Sağlanması ve Hava Kirliliğinin Azaltılması Yönetmeliği. 755

Tebligat Kanunu. 818

Ev Hizmetlerinde Çalışanların Sigorta Kapsamına Alınmaları. 833

ANKARA ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

1943 Yılından Beri Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Tarafından yılda 4 Kez Çıkarılmaktadır.

1976 Yılı, Cilt : 33, Sayı : 1 - 4.

Sayfa

İÇİNDEKİLER

KARAYALÇIN, Prof. Dr. Yaşar : Bir Yönetmelik Çalışması, «Ön Lisan ve Lisans Öğretim ve İmtihan Yönetmeliği Tasarısı» 1

ÇAĞAN, As. Or. Nami : Bankaların Vergi Yükümlülükleri ve Vergi Sorumlulukları. 21

KUMRULU, As. Ahmet G. : Malî Denge Vergisi 49

TURHAN, As. Mehmet : Anayasa'ya Aykırı Anayasa Değişiklikleri. 63

SCLOSSER, Prof. Dr. Hans - CİHANGİROĞLU, Çev. As. Dr. Celâl : Hukukçunun Yetiştirilmesi ve Modern Toplum (Hukukçu mu Yoksa Sosyal Düzenleyici mi?) 115

BERKİ, Prof. Dr. Şakir : Türk Miras Hukukunun Esasları. 125

KURU, Prof. Dr. Baki : Behandlung Von Geringfugigen Streitigkeiten im Türşischen Zivilprozessrecht. 139

STALEV, Prof. Dr. Zhivko - YILMAZ, Çev. As. Dr. Ejder : Sosyalist Avrupa Ülkelerinde Hukuk Yargılaması 151

ÖZTÜREL, Prof. Dr. Adnan : Cinsel Kromatinin Adlî Tıptaki Önemi. 185

ÖZTÜREL, Prof. Dr. Adnan : Travma Sonucu Meydana Gelen Yaralar ve Ölümlerde Adlî Tıp ve Hukuksal Bakımdan Önemli Problemleri. 193

ANKARA ÜNİVERSİTESİ SİYASAL BİLGİLER FAKÜLTESİ DERGİSİ

1943 yılından beri Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.

1974 Yılı, Cilt : 29

İÇİNDEKİLER

Sayı : 1 - 2

SAVCI, Prof. Bahri : Batılı İlkeler Altında Demokrasileşme. 1

SAVCI, Prof. Bahri : Ulusal ve Laik Bir Toplum Kurmaya Yönelmiş Demokrasinin Kuruluşu. 19

SAVCI,Prof. Bahri : Ölü Denge. 33

TALAS, Prof. Dr. Cahit : La Participation Des Travailleurs Aux Decisions Dans L'enterprise en Turquie. 37

ATAÖV, Doç. Dr. Türkkaya : 1 - 7 Eylül 1920 Doğu Halkları Birinci Kongresinde (Bakû) Enver Paşa'nın Konuşma Metni ve Bnunla İlgili Kongre Kararı. 43

ATAÖV, Doç. Dr. Türkkaya : On the Correspondence Between the Kemalists and the Bolsheviks During the Turkish War of National Liberation. 52

AYDIN, Doç. Dr. Vahdet : Küçük Grup Faaliyetlerinde Açık ve Kapalı Davranışlar. 69

GÜNAL , Doç. Dr. Yılmaz : Bir Örnek Olay Nedeni ile Sanığın Dosyasını tetkik Özgürlüğü 83

ONARAN, Doç. Dr. Alim Şerif : İtalya'da Sinemanın Yargısal Denetimi. 91

EROĞUL, Doç. Dr. Cem : Marksist Devlet Kuramı Hakkında Bir Not. 113

AKŞİN, Doç. Dr. Sina : Fedekâran-ı Millet Cemiyeti 125

Sayfa

FİŞEK, Doç. Dr. Kurthan : The Essence of Administration : The Division of Labour, Authority, and Hierarchy. 137

KÜRKÇÜOĞLU, Dr. Ömer : Orta Doğu'daki Yeni Gelişmeler ve Türkiye. 151

OSKAY, Dr. Ünsal : Kitle Haberleşmesi Açısından Sosyal Algılama ve Tutumların Dinamiği 161

EKE, Dr. Ali Erkan : İmplications of Rational - Economic man for organization Theory : Mechanistic Theory. 189

SAĞLAM, Dr. Fazıl : Türk Hukukunda Toplu Sözleşme Erki ve Sınırları. 205

SERİN, Doç. Dr. Necdet : Technology Thansfer in Turkey 219

Sayı : 3 - 4

YAVUZ, Prof. Fehmi - KELEŞ, Prof. Dr. Rüşen : Başkent Ankara İçin Elli Yıl Önce Çıkarılan 583 Sayılı Yasa Üzerinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde Yapılan Görüşmeler. 1

YALÇIN, Prof. Aydın : Kapalı Toplumlar ve Türkiye'nin Tanıtılması Sorunları 33

SAVCI, Prof. Bahri : Bir Çağcıl Demokrasiyi Arayış 53

KIŞLALI, Doç. Dr. Ahmet Taner : Türk Ordusunun Toplumsal Kökeni Üzerine Bir Araştırma. 89

ATAÖV, Doç. Dr. Türkkaya : İkinci Cihan Savaşında Siyonizmin Faşizmle İşbirliği. 107

ÜNSAL, Dr. Artun : Hukuk ve Toplumsal Yaşam. 143

HASSAN, Dr. Ümit : İbn Haldun'un Metodu ve Siyaset Teorisi. 201

ÖNER, Dr. Oğuz : Optimal Büyüme : Teori ve Türk Ekonomisi İçin Uygulama. 207

ANNALES DE LA FACULTE DROIT D'ISTANBUL

1952 Yılından beri İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından yılda bir yez yayınlanmaktadır.

1975 Yılı, Vingt Deuxieme - Anreé - Tome XXIII, No. 39 - 1975/6.

İÇİNDEKİLER

TIEDEMANN, Prof. Dr. Klaus : Objektive Strafbarkeitsbedingungen und die Reform des Deutschen Konkursstrafrechts. 1

KUNTER, Prof. Dr. Nurullah : La Procédure Par Contumace. 21

KÖPRÜLÜ, Prof. Dr. Bülent : Die in der Türkei Seit 1971 Unternommenen Bemühungen auf dem Gebiete der Boden und Agrarreform. 45

BERKİN, Prof. Dr. Necmettin M. : Quelques Observations sur l'organisation et la procédure Judiciaires dans l'ancien droit Turc. 57

ALTUĞ, Prof. Dr. Yılmaz : Turkish foreign policy vis a vis recent world developments 71

DOĞANAY, Prof. Dr. Ümit : Categories of land and the main principles governing them from the point of view of ownership (land system or regime) 85

	Sayfa
ÖZEK, Prof. Dr. Çetin : Main Characteristics of Urbanisation in Turkey and the problems it may cause from the point of view of criminal justice.	93
VERSCHOOR, Dr. I. H. Th. Diederiks : La responsabilité pour les dommages résultant des vols supersoniques	159
İLÂL, Dr. Ersan : Freedom of expression in the United States of America.	167
AYBAY, Aydın : A. Survey of the «Gecekondu» act, 1966, From, the Standpoint off effective Land use	203
YILDIZ, Doç. Dr. Nazmi : Überblick Über die Türkische Flurbereinigungsgesetzgebung und Deren Anwendung.	210
SEVİĞ, Prof. Vedat R. : La Théorie Des Droits Acquis en Connexion avec le droit international Priwé Turc.	237
ERMAN, Prof. Dr. Sahir : Les Droits De L'homme Dans Les Forces Armés Turques	249
TIEDEMANN, Prof. Dr. Klaus : Die Strafrectliche Behandlung Der Sog Computerkriminalität	297
BERKİN, Prof. Dr. Necmeddin M. : Gedanken Über Presserecht Und Pressevergehen	313
ÖRÜCÜ, Dr. Esin : The problem of the Local Administrations in the Greater İstanbul Region	321
ÖZEN, Prof. Dr. Cahit : İn Cases On Uncertain Parentage the Method of Comparing the Child With the Alleged Father Or Mather	329
BERKİN, Prof. Dr. Necmeddin M. : Litterature - Schrifttum	337
HABSCHEID, Prof. Walther J. : Droit Judiciaire Prive Suisse	345

ANSİKLOPEDİLER

TÜRKÇE :

AK İKTİSAT ANSİKLOPEDİSİ
A - Z, 1973 (2 Cilttir.)

ATATÜRK ANSİKLOPEDİSİ :
C. 1. (1881 - 1908), 1973; C. 2 (1908 - 1909), 1974 (Halen iki Cilttir.)

GENÇLİK ANSİKLOPEDİSİ :
A - Z, 1967 (1 Cilttir.)

HAYAT ANSİKLOPEDİSİ :
A - Z, 1961 (6 Cilttir.)

HAYAT KÜÇÜK ANSİKLOPEDİSİ :
A - Z, 1968 (1 Cilttir.)

İSLÂM ANSİKLOPEDİSİ :
A - T, 1950 (Halen 13 Cilttir.)

MEYDAN LAROUSSE :
A - Z, 1969 (1976 Ekiyle birlikte 13 Cilttir.)

SANAT ANSİKLOPEDİSİ :
A - Z, 1958 (5 Cilttir.)

TÜRK ANSİKLOPEDİSİ :
A - İ, 1946 (Halen 20 Cilttir.)

FRANSIZCA :

ENCYCLOPEDİE FRANÇAİSE :
A - Z, 1937 - 1939, Paris (10 Cilttir.)

ENCYCLOPEDİE PRATIQUE DN DROIT :
Tome 1-3, 1965 Paris (3 Cilttir.)

GRAND LAROUSSE ENCYCLOPEDİQE :
A - Z, 1960 - 1964 Paris, 1968 Supplement (11 Cilttir.)

LA GRANDE ENCYCLOPEDIE :
A - Z, Paris (31 Cilttir.)

LAROUSSE DU XXé SİECLE :
A - Z, 1928 - 1933 Paris (6 Cilttir.)

REVUE ENCYCLOPEDİQUE, Recueil Documentaire
Universal et Illustré
M. Georges Moreau, 1893 Paris (1 Cilt).

İNGİLİZCE :

ENCYCLOPAEDIA BRITANNICA :
A - Z, 1961 London (25 Cilttir ve World Atlas eki vardır.)
Ekleri olan 1962 - 1975 Book of the Year, (14 Cilttir.)

ENCYCLOPEDİA İNTERNATİONAL :
A - Z, 1969 New York (20 Cilttir.)
Ekleri olan 1970 - 1976 Year Book, (7 Cilttir.)

ALMANCA :

DER GROSSE BROCK - HAUS :
A - Z, 1953 - 1963 Wiesbaden, (Atlas ekiyle 15 Cilttir.)

STAATS LEXIKON RECHT VIRTSCHAFT GESELISCHAFT :
A - Z, 1957 - 1963 Germany, (8 Cilttir.)

AYIN TARİHİ

Başbakanlık Basın ve Yayın Müdürlüğü tarafından 1934 yılından 1957 yılına kadar aylık olarak çıkarılmıştır.

BELLETEN

1937 Yılından beri Türk Tarih Kurumu tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.
1977 Yılı, Cilt : 41, Sayı : 161 - 164.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
CEZAR, As. Yavuz : Bir Âyan'ın Muhallefatı	41
SONYEL, Dr. Salâhi R. : Tehcir ve «Kırımlar» Konusunda, Ermeni Propogandası, Hıristiyanlık Dünyasını Nasıl Aldattı.	137
SOYSAL, İsmail : Türk Amerikan Siyasal İlişkilerinin Ana Çizgileri.	257
ŞİMŞİR, Bilâl N. : Türk - Amerikan İlişkilerinin Yeniden Kurulması ve Ahmet Muhtar Bey'in Washington Büyükelçiliği.	277
YÜCEL, Prof. Dr. Yaşar : XVI - XVII. Yüzyıllarda Osmanlı İdarî Yapısında Taşra Ümerasının Yerine Dair Düşünceler.	495

BİBLİYOGRAFYALAR

Türk Amme İdaresi Bibliyografyası 1928 - 1957, Haz : Prof. Dr. Albert L. Sturm - Doç. Dr. Cemal Mihçioğlu.

Kısa Amme İdaresi Bibliyografyası 1958 - 1966, Haz : Metin Heper.

Ankara Hukuk Fakültesi Öğretim Üye ve Yardımcıları Bibliyografyası 1925 - 1975, Der. : Oya Fişekçi.

Atatürk ve Devrimleri Bibliyografyası 1957, Haz. : M. Orhan Durusoy - M. Muzaffer Gökman.

Atatürk ve Devrimleri Tarihi Bibliyografyası, Haz. : M. Muzaffer Gökman.

A Bibliography on the Foreign Relations of the Republic of Turkey 1919 - 1967, Haz. : Metin Tamkoç.

Bibliographie de jurisprudence Européenne 1965 - 1969 Borçlar - Ticaret ve Banka Hukuku Bibliyografyası, 1928 - 1970, 3 Cilt. Haz. : Prof. Dr. Yaşar Karayalçın.

Jour de justice des Communautés Suropéennes Decisions Prejudiclelles 1958 - 1968.

Cumhuriyet Döneminde Bibliyografyaların Bibliyografyası 1973, Haz. : Filiz Başbuğoğlu - Sema Akıncı - F. Gülser Tuncer - İsmet Baydur.

Cumhuriyetimizin 50. Yılı Bibliyografyası 1975, Haz. : Leman Şenalp (Bakla).

T. C. Devlet Yayınları Bibliyografyası, 1971 - 1976.

Eskişehir İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi (ESADER) Yayınları Bibliyografyası 1958 - 1970.

Türkiye Ekonomi Bibliyografyası 1950 - 1965, Haz. : Selim İlkin.

Türk Hukuk Bibliyografyası 1959 - 1970, 4 Cilt, Haz. : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Asistanları.

Türk Hukuk Bibliyografyası 1935 - 1957, 3 Cilt, Haz. : Rıdvan Bülent Erciyeş.

Türk Hukuk Bibliyografyası 1727 - 1928, Haz. : Prof. Dr. Yaşar Karayalçın - Doç. Dr. A. Mumcu

İstanbul Kütüphanelerinde Osmanlılar Devrine Ait Türkçe - Arapça - Farsça Yazma ve Basma Coğrafya Eserleri Bibliyografyası 1958, Haz. : Cevdet Türkay.

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyeleri ve Yardımcılarının Yayınları Bibliyografyası, 1933 - 1947.

İstanbul Üniversitesi Yayınları Bibliyografyası, 1933 - 1945, Haz. : Adnan Ötüken - Türker Acaroğlu.

İstanbul Üniversitesi Yayınları Bibliyografyası 1933 - 1973, 5 Cilt. Haz. : Leman Şenalp (Bakla)

Alfabetik İşletmecilik Bibliyografyası 1938 - 1968, Haz. : Dr. Turgut Var.

Klâsikler Bibliyografyası 1940 - 1966.

Maden Tetkik ve Arama Enstitüsü Dergisi Makaleler Bibliyografyası 1936 - 1964.

Maliye Bakanlığı Kitaplığı Bibliyografyası 1968 - 1970.

Siyaset Biliminde Seçilmiş Eserler Bibliyografyası, 1966 - 1973, 2 Cilt, Haz. : Prof. Dr. Bülent Daver - Doç. Dr. Metin Kıratlı.

Siyaset Biliminde Temel Referanslar Bibliyografyası 1965, Haz. : Prof. Dr. Bülent Daver - Doç. Dr. Metin Kıratlı.

Türk Tarih Kurumu Yayınları Bibliyografyası 1970.

Türkiye Tarih Yayınları Bibliyografyası 1729 - 1955, Haz. : Enver Koray.

Türkiye'ye Ait Coğrafî Eserler Genel Bibliyografyası 1942, 2. Baskı, Haz. : Selçuk Trak.

KATALOĞLAR

Ankara Bilimsel ve Teknik Süreli Yayınlar Toplu Kataloğu 1971, 1977 2 Cilt.

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sistematik Yayın Kataloğu 1974, Der. : M. A. Ejder Yılmaz.

Atatürk'ün Özel Kütüphanesinin Kataloğu 1973, «Anıtkabir ve Çankaya Bölümleri».

İstanbul Bilimsel ve Teknik Süreli Yayınları Toplu Kataloğu 1971.

KRONOLOJİLER

Türk Hukuk Kroniği 1943 - 1958, 9 Cilt, Haz. : Ord. Prof. Dr. Ferit H. Seymen.

İkinci Cihan Harbi Kronolojisi 1943, Haz. : M. Müeyyet Bekman - F. Fazıl Tülbentçi.

Türk Hukuk Mevzuatı Analitik Fihristi 1958 - 1966, 1972 - 1974 (Cilt 1-5) 4 Cilt. Haz. : Nedim Özalp.

Türk Kurtuluş Savaşı Kronolojisi (30 Ekim 1918 - 31 Aralık 1923) 1970, 1973 2 Cilt. Haz. : Türk Tarih Kurumu.

REHBERLER

Banka Rehberi 1957.

Türk Anlaşmaları Rehberi (1920 - 1973) 1974.

Hukuk Rehberi 3. Baskı 1974.

Türk Hukuk Mevzuatı Rehberi 1933.

Damga Pulu Rehberi 1943.

KILAVUZLAR

Fransızca Türkçe Resimli Büyük Dil Kılavuzu A-Z.

İmlâ Kılavuzu A-Z 2. Baskı 1941.

Yeni İmlâ Kılavuzu A-Z 4. Baskı 1969.

Yeni Yazım Kılavuzu A-Z 7. Baskı 1973.

Türkçe Terimler Cep Kılavuzu A-Z 1941.

Türkçe'den Osmanlıca'ya Cep Kılavuzu A-Z 1935.

Sade Türkçe Kılavuzu A-Z 3. Baskı 1971.

Terim ve Sözcükler Kılavuzu A-Z 1975.

Türkiye Cumhuriyetinin Akdettiği Milletlerarası Andlaşmalar (20/4/1970 - 1/7/1976) 1976.

Anayasa Mahkemesi Kararları Dizini 1976, Haz. : Gürbüz Önbilgin.

Öğretide - Uygulamada T. C. Anayasa'sının İlke ve Kuralları ile Anayasa Mahkemesi Kararları Dizini 1977, Haz. : Gürbüz Önbilgin - Muammer Oytan.

Ankara Barosu Levhası 1973, Haz. : Ankara Barosu.

Devlet Yönetmelikleri Kılavuzu (1927 - 1971) 1972, Haz. : Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü.

Hukukta Öğretim - Kaynaklar - Problem Çözme 1977, Haz. : Prof. Dr. Yaşar Karayalçın.

100. Yıl İstanbul Barosu Avukatlar Listesi 1978, Haz. : İstanbul Barosu.

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi ile İlgili Kanun, Tüzük ve Yönetmelikler 4. Baskı 1977, Haz. : Ali Rıza Başaran.

İzmir Barosu Avukatlar Listesi 1977, Haz. : İzmir Barosu.

Kambiyo Denetimi Kanun, Karar ve Tebliğler 1973, Haz. : Maliye Bakanlığı Hazine Genel Müdürlüğü.

Orta Öğretimle İlgili Yönetmelikler 1976, Haz. : Millî Eğitim Bakanlığı.

T. C. Resmî Gazete Fihristleri, (1945 - 1960), (1960 - 1970), (1971 - 1976), (1977.....).

Türk İncelemeleri Yapan Kuruluşlar 1977, Haz. : İsmail Soysal - Mihin Eren.

Türkiye'de Mevcut Öğretim Kurumları ve Özellikleri 1976, Haz : Başbakanlık Devlet Personel Dairesi.

Türkiye'de Sürekli Yayınlar ve Basımevleri 1971 - 1973, 2 Cilt.

Tüzüklerimiz 1972, Haz. : Güven Dinçer.

Üniversite Kanunu ve Üniversite Personel Kanunu ile Üniversiteleri İlgilendiren Diğer Kanunlar, Tüzükler, Yönetmelikler 1975, Haz. : Üniversitelerarası Kurul Genel Sekreterliği.

Üniversiteler ve Millî Eğitim Bakanlığına Ait Yönetmelikler Fihristi (Daktilo).

BİLİŞİM (TÜRKİYE BİLİŞİM DERNEĞİ DERGİSİ)

Türkiye Bilişim Derneğince 1972 yılından beri 6 ayda bir yayınlanmaktadır.

1975 Yılı, Yıl : 4, Sayı : 9.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
KILAN, N. Kaya : Minibilgisayar.	12
GÖKTAN, Prof. Dr. Erkut : Muhasebe Öğretiminde Yeni Bir Yöntem : Bilgisayarla Muhasebe.	22
KÖKSAL, Aydın : Türkiye'nin Bilimsel ve Teknik Bilgi Erişim Sorununa Bilişim Yaklaşımı.	28
GÖNENÇ, Güney - TÖRECİ, Ersin : Türkçe'nin Bazı Özelliklerinin Bilgisasayarla Sayımsal Çözümlenmesi.	42
AKYÜZ, Doç. Dr. Fevzican A. : IFIP 1974, Stockholm (IFIP : Uluslararası Bilgi İşlem Federasyonu).	79
DPT'nin Bilgisayar Edinme ile İlgili Genelgesi.	83
ODTÜ. Bilgisayar Merkezi.	87

BÜTÇE KANUNLARI VE EKLERİ

1927 Yılından Beri Maliye Bakanlığı tarafından yayınlanmaktadır.

1976 Malî Yılı Bütçe Kanunları ve Ekleri.

BURSA İKTİSADİ VE TİCARİ İLİMLER AKADEMİSİ DERGİSİ

1972 Yılından beri Bursa İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi tarafından yılda 3 kez yayınlanmaktadır.

1974 Yılı, Cilt : 3, Sayı : 1-3.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
SAVAŞ, Prof. Dr. Vural F. : Transformasyon Problemi.	1
PARASIZ, Dr. M. İlker : Enflasyonla Mücadele Sorunu.	32
BOUDEVILLE, M. Jacques - DİNLER, Çev. Doç. Dr. Zeynel : Bir Kutuplaşma Analizi İçin Araştırma Şeması.	68
PHİLLİPS, A. W. - YAMAN, Çev. As. Berker : 1861 - 1957 Yılları Arasında İngiltere'de İşsizlik Seviyesi ile Parasal Ücretlerdeki Değişme Haddi Arasındaki İlişki.	96
LEONTIEF, Wassily - FORD, Daniel - GÜRSAKAL, Çev. Necmi : Hava Kirlenmesi ve Ekonomik Yapı : Input - Output Hesaplarının Deneysel Sonuçları.	116
SABUNCUOĞLU, Dr. M. Zeyyat : Modern İşletmelerde Haberleşme Sorununun Analizi.	138
İLHAN, As. İsmail : Markov Zincirleri.	212
YILDIZ, As. Hüseyin : Ödemenin Olanaksız Duruma Gelmesi.	261
ÇİZAKÇA, Murat : Kapütilasyonların Ekonomik Analizi.	319
AKSU, Doç. Dr. Yusuf Z. : İşletmelerin Kâr Dağıtım Politikalarına İlişkin Bazı Sorunlar.	391
LE MAITOUR, Louis - Marie - SABUNCUOĞLU, Çev. Dr. Zeyyat : İşletmelerde Moral Yükseltme Yöntemleri.	457
BİNATLI, Prof. Yusuf Z. : Sezgin (Mümeyyiz) Küçüklerin Bankalarla İlişkileri Sorunu.	503

DALLOZ

Répertoire Pratique 1910 - 1929 Paris (16 Cilttir).

Recueil Dalloz

1 — Chroniques Jurisprudence 1948

2 — Sommaire législation tables alfahabétique et Chronologique 1948 Paris. (2 Cilttir.)

Jurisprudence générale du royaume 1826 - 1841 Paris (5 Cilttir.)

Jurisprudence recueil périodique 1849 - 1855 Paris (4 Cilttir.)

Jurisprudence générale 1858 - 1890 Paris (6 Cilttir.)

DANIŞTAY DERGİSİ

1937 senesinden beri Danıştay Başkanlığı tarafından «Danıştay Kararlar Dergisi» olarak çıkarılmış ve 1970 yılından itibaren de «Danıştay Dergisi» adı altında yılda 4 kez yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Yıl : 7, Sayı : 26 - 27.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
OLGUN, İhsan : Hukuk Devleti.	1
YENİCE, Kâzım : Dernekler - Yönetimsel ve Yargısal Denetim.	4
TİKVEŞ, Doç. Dr. Özkan : Türkiye'nin Anayasal Gelişmeleri (1876 - 1976).	20
ÖZEREN, Çev. Ahmet Şükrü : İdarî Yargı Yerleri Kararlarının Uygulanması Sorunu Hakkında Bir Çeviri.	42
1 — 13 Daire 1976 Yılı Kararları.	55
Uyuşmazlık Mahkemesi 1976 Yılı Kararları.	613
Danıştay Deregisinin 1 - 25 Sayılarında Yer Alan Yazılar Dizini.	623
Kararların Konularına Göre Fihristi.	634
Kararların Metodik Fihristi.	637
Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları.	648

DEVLET GELİRLERİ BÜLTENİ

1951 Yılından Beri Maliye Bakanlığı Gelirler Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılmaktadır.

1971 Yılı Bütçe Yılı Sayı : 27.

İÇİNDEKİLER

Genel Bütçe Gelirleri Tahakkukatı ve Tahsilâtı.	2
Stopaj Gelir Vergisi.	4
Gelir Vergisi İstatistikleri.	101

DÜSTUR

BİRİNCİ TERTİP DÜSTUR : 1289 Tarihinden 1335 Tarihine kadar (E. H. T.) olarak (8 Cilttir.)

İKİNCİ TERTİP DÜSTUR : 1329 Tarihinden 1927 Tarihine kadar (E. H. T.) olarak (12 Cilttir.)

ÜÇÜNCÜ TERTİP DÜSTUR : 1929 Yılından 1960 senesine kadar (41 Cilttir.)

DÖRDÜNCÜ TERTİP DÜSTUR : 1960 ve 1961 seneleri arasında (2 Cilttir.)

BEŞİNCİ TERTİP DÜSTUR : 1962 senesinden günümüze kadar devam etmektedir.

1976 Cilt : 15/2.

İÇİNDEKİLER

Kanun No : 1970 - 2025

Bakanlar Kurulu Kararları No : 7/10869 - 7/12561

ESKİŞEHİR İKTİSADİ VE TİCARİ İLİMLER AKADEMİSİ DERGİSİ

1965 Yılından beri Eskişehir İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi tarafından yılda 2 kez yayımlanmaktadır.

1977 Yılı, Cilt : 13.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayı : 1	
CEMALCILAR, Prof. Dr. İlhan : Ekonomik Kıtlık Koşullarında Pazarlama	1
ÖZ - ALP, Doç. Dr. Şan : Türkiye'nin ve Diğer Ülkelerin Büyük Sanayi Kuruluşlarının Karşılaştırılması	14
ATAÇ, Ass. Beyhan : Planlı Bir Değişim Sorunu Olarak İdarî Reform.	77
ÖÇAL, Prof. Dr. Akar : Ticaret Yapma Yasağına Tabi Bazı Gerçek Şahıslar Üzerinde Bir İnceleme.	290
ÖÇAL, Prof. Dr. Akar : Hukukî Açıdan Bankalarda İştirakçilik.	305
ÜSKÜL, Doç. Dr. M. Zafer : Le Fonctionnement des Organes Constitutionnels Turcs Jusqu'au 12 Mart 1971	317
TÜRKER, Dr. Erhan : İşçi Sendikaları Açısından Sendika Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Güvencesi	340
WARKALLO, V. - ÖÇAL, Çev. Prof. Dr. Akar : Polonya'da Sigorta Hukukunun Temel Sorunları	357
FERRETJANS, J. P. - ÜSKÜL, Çev. Doç. Dr. M. Zafer : 7 Nisan 1963 Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti Anayasası ve Devlet İktidarının Marksist Birliği.	374
NIEMI, B. - ALTAN, Çev. Dr. Ömer Zühtü : İşsizlik Oranlarında Kadın - Erkek Farklılığı.	396
REVIGLIO, F. - GEREK, Çev. Ass. Nüvit : Sosyal Güvenlik Sektörü ve Gelişmekte Olan Ülkelerde Finansman	429
WANGGERMEE, R. - ÜSKÜL, Çev. Dr. M. Zafer : Televizyon ve Toplum	489
Sayı : 2	
AŞKUN, Prof. Dr. İnal Cem : İşgören Morali.	1
BREAK, G. F. - ATAÇ, Çev. Ass. Engin : Çalışmaya Özendirmede Vergilemenin Etkileri.	373
ÖÇAL, Prof. Dr. Akar : Serbest Meslekî Faaliyetlerin Ticaret Kanunu Karşısındaki Durumu.	398
ÖÇAL, Prof. Dr. Akar : Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarında İştirakçilik ve Uygulaması	406
UÇKAN, Özcan : Ticaret Kanununun Ticaret Siciline İlişkin Cezai Hükümleri Üzerine Bir İnceleme.	443
GAGLIARDO, D. - GEREK, Çev. Ass. Nüvit : Sosyal ve Ticarî Sigortalar Arasında Bazı Farklılıklar.	473

ETUDES ET DOCUMENTS

1947 Yılından beri Fransız Danıştay'ı tarafından senede bir kez yayınlanmaktadır.

1974 - 1975 Yılı Hascicule No : 27

İÇİNDEKİLER

DUPUIS, M. Georges : Les Motifs des Actes Administratifs. 13

RAPPORT D'ACTİVİTE DES DIVERSES SECTIONS ET FORMATIONS DU CONSEİL D'ETAT

	1974	1975
Assemblée Générale.	125	128
Section de L'Intérieur.	131	139
Section des Finances.	151	159
Section des Travaux Publics	167	177
Section Sociale	187	199
Commission du Rapport et des Etudes	211	211
Commission Permanente	217	221
Commission Spéciale de Cassotion des pensions	225	227
Commissions Spéciales	229	231
Section du Contentieux	233	275

ORGANİSATION et Fonctionnement du Conseil d'Etat (Decret du 26 Août 1975 et Décret du 5 Novembre 1975) 341

Liste des Décisions dont l'annulation par le Conseil d'Etat a été Mentionnée au Journal officiel en 1974 - 1975. 351

Tables et Index des Articles Parus Dans Etudes et Documents de 1947 à 1973 :

Liste par Auteurs 359

İndex Analytique 371

GAZETELER (Günlük)

1969 Yılından itibaren çeşitli günlük gazeteler alınmakta ve Kamu Hukuku ile ilgili Yazılar Küpürlenerek Tasnif edilmektedir.

RESMİ GAZETE

1326 - 1337 Yıllarında Devlet-i Aliye-i Osmaniye'nin Ceridei-Resmiyesi olarak «Takvimi Vekai» (E. H. T.) adıyla 33 Cilt halinde çıkarılmış ve sonradan 1927 - 1928 Yıllarında Başbakanlık tarafından Resmî Gazete adı ile çıkarılmaya başlanmıştır.

RESMİ GAZETE (Kıbrıs Türk Federe Devleti)

1975 Yılından beri Kıbrıs Türk Federe Devleti tarafından çıkarılmaya başlanmıştır.

GENEL NÜFUS SAYIMI

Başbakanlık Devlet İstatistik Enstitüsü Yayınıdır. 5 senede bir yayınlanmaktadır.

Kitaplığımızda 1937, 1946, 1950, 1955, 1960, 1965, 1970, 1975 senelerine ait ciltler bulunmaktadır.

26/10/1975

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayım Yıllarına Göre Nüfus ve Nüfus Tahminleri	X
Sayım Yıllarına Göre İller ve Bölgelerin Nüfusu	XII
İl ve İlçelere Göre Şehir ve Köy Nüfusları, Yüzölçümleri ve Yoğunlukları	XIV
1975 Genel Nüfus Sayımına Göre 10.000 ve Daha Fazla İdarî Birimlerin Sayım Yıllarına Göre Nüfusları	XXXVI
Nüfus Grupları ve Sayım Yıllarına Göre Şehir ve Köy Sayısı ve Nüfus Toplamları	XLII
Nüfus Grupları ve Sayım Yıllarına Göre Şehir Sayısı ve Nüfus Toplamları	XLIII
Nüfus Grupları ve Sayım Yıllarına Göre Köy Sayısı ve Nüfus Toplamları	XLIV

GÜMRÜK BÜLTENİ

1947 Yılından beri Gümrük ve Tekel Bakanlığı Tarafından ayda bir yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Cilt : 40, Sayı : 478 - 489

İÇİNDEKİLER

Yeniden Düzenlenen Gümrük Hakem Kurulu Yönetmeliği	4
Yunanistan Tarafından Gelişme Yolundaki Ülkelerarası Ticaret Müzakerelerine Dair Protokol ve Eklerinin Kabul Edilmesi Hususundaki 7/10869 Sayılı Kararname	9
İhracatta Vergi İadesi.	11
Yeniden Düzenlenen Gümrük Giriş Tarife Cetveli	43
İthalât Yönetmeliğinin 44. Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik.	48
1984 Sayılı Kanun.	60
17 Sayılı Karara İlişkin Seri : I No : 6 Tebliğ	93
İthalât Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması.	94
İthalât Yönetmeliğine Ek Yönetmelik.	94
Kayıp Pasaportlar.	128
Yurt Dışına Giden Vatandaşlarımızın Çıkarabilecekleri Döviz Miktarı.	174
Tasfiye Tüzüğü.	175

GÜNEY - DOĞU AVRUPA ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

1972 Yılından beri İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi tarafından yayınlanmaktadır.

1975 - 1976 Yılı, Sayı : 4 - 5

İÇİNDEKİLER

RUSTOW, Dankwart A. - AHMAD, Feroz : İkinci Meşrutiyet Döneminde Meclisler : (1908 - 1918)	245

HAZİNE GENEL HESABI

1928 Yılından beri Çıkmaktadır.
1971 Yılı

Sayfa

İÇİNDEKİLER

Kesin Hesap Kanunu Tasarısı ve Kesin Hesap Kanunu Gerekçesi 1

HUKUKÎ BİLGİLER MECMUASI

1926'dan 1943 senesine kadar çıkarılmıştır.

TÜRK İDARE DERGİSİ

1928 Yılından beri İçişleri Bakanlığı tarafından 6 ayda bir yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Cilt : 48,

İÇİNDEKİLER

Sayı : 357

AKI, Niyazi : Kamu Hizmetlerinin Geliştirilmesinde Modern Sevk ve İdarenin Rolü 12

ALDAN, Mehmet : İçişleri Bakanlığı Arşiv Çalışmaları 21

BAŞPINAR, Recep : Taşocakları Resmî 81

ERCAN, Seyfettin : 766 Sayılı Tapulama Kanununun 5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu'na Çelişik Bazı Hükümleri, Bunlara göre Çözüm Yolları. 88

ÖZGÖKÇELER, Doğan : Mülkî İdare Amirlerine Fiilî Hizmet Zammı Verilmelidir. 99

PERONNET, Gabriel - ÖZMEN, Çev. Asaf : Ödevler Bilgisi (Deontoloji) ve Devlet Memurluğu 136

Sayı : 358

ANADOL, Fazıl Kerim : Danıştay'ca Hangi Dernekler Kamuya Yararlıdır. 59

İDARE TAKSİMATI

1962 Yılından Beri İçişleri Bakanlığı İller İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılmaktadır. 1968 Yılında «Türkiye Mülkî İdare Bölümleri» adı ile Yayınlanmaya başlanmıştır.

1 Ağustos 1977 Durumu :

İÇİNDEKİLER

Türkiye'nin Yüzölçümü ve Nüfusu. 7

Mülkî İdare Bölümleri Sayısı. 7

Mahallî İdare Birimleri Sayısı. 7

Mahallî İdare Birimlerinin Bağlıları ve Mahalle Muhtarlıkları Sayısı. 7

İller İtibariyle Belediyeler ve Mahalle Muhtarlıkları Sayısı. 8

İller İtibariyle Mülkî İdare Bölümleri, Mahallî İdare Birimleri ve Bunlardaki Mahalle Muhtarlıkları ile Bağlıları Sayısı. 10

İKTİSAT VE MALİYE

1954 Yılından beri Cevdet Kutadgu tarafından ayda bir yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Cilt : 24, Sayı : 1 - 12

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
CİLLOV, Prof. D r. Halûk : Ortak Pazar ve Rekabet Anlayışı - Türkiye ve Yunanistan'da Dokuma Sanayi - Devlet Borçları.	2
CİLLOV, Prof. Dr. Halûk : Dünyada Kahve Darlığı	7
BAŞBUĞ, Faik Y. : Türk Hukuk Sisteminde Kredi ve Sorunları.	9
TEKİNALP, Prof. Dr. Ünal : Anonim Ortaklıkları Kendisine Konu Alan Ünlü Dergiler ve İktisat ve Maliye Dergisinin «Sermaye Ortaklıkları» Bölümü.	15
BLOCH, Dr. Konrad - TEOMAN, Çev. Asis. Ömer : Payların Bölünmesinin Hukukî Koşulları ve Etkileri	17
ARAL, Uluer : Tarım Kazançlarının Vergilendirilmesi Sorunu.	21
KUTAL, Prof. Dr. Metin : VI. Çalışma Meclisinin Düşündürdükleri.	27
GÜRTAN, Prof. Dr. Kenan : 1976'nın Bazı Ekonomik Özellikleri ve 1977'nin görünüşü.	32

İLLER VE BELEDİYELER DERGİSİ

Türk Belediyecilik Derneği tarafından ayda bir çıkarılmaktadır.

1977 Yılı, Yıl : 33, Sayı : 375 - 386

İÇİNDEKİLER

AYDIN, Ahmet Sezai : Belediye Kuruluşları ve Bir Yönetmelik	10
SİPAHİOĞLU, Nurten : Açıklamalı - Uygulamalı Devlet Memurları Kanunu (Memurların Bütün Hakları)	35
MERİÇ, Osman : Belediye Başkanlarının Tedavi Giderleriyle İlgili Bir Danıştay Kararı Münasebetiyle Yüksek Yargı Organlarının Hukuk Yaratma Gücü Hakkında Bir İnceleme.	49
ÇELİKKAYA, İlhan : İptal Kararlarının Geçmişi Etkileyip Etkilemiyeceği Konusu	69
MERİÇ, Osman ; Belediyelerin Trafik Hizmetleri	99
MERİÇ, Osman : Değerlendirme Resminde ve İştirak Paylarında Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı	147
AYTAÇ, Fethi : Anayasa Mahkemesi'nin Kamulaştırma Bedeline İlişkin Kararı ve Belediyeler	151
BAŞPINAR, Recep : İstanbul ve Çevresi Yerinden Yönetim Hizmetleri Birliği Kanun Tasarısına İlişkin Görüşler.	156
İKİZKAYA, Yılmaz : Belediyelerimizde Abonelere Su Satışı Nizamnamesi	219
AYTAÇ, Fethi : Müsabaka Yerlerine Giriş Yönetmeliği ve Belediyeler.	243
ALDAN, Mehmet : Valilik ve Kaymakamlık Kitaplıkları Kurulmalıdır.	250
ÇELİK, Av. Mehmet : Belediye Sınırları Dışında Mezarlık Yeri Tesis Edileceği Danıştay Dava Daireleri Kurulunca Karara Varılmıştır.	316
MERİÇ, Osman : Mahallî İdareler Birliklerinin Gümrük Resmî Muafiyeti.	340
GÖKÇEER, Fikri : İl İdare Kurullarınca Verilecek Red Kararlarına Karşı Danıştay'a Açılacak Davalarda Husumet Belediye Başkanına Yöneltilmelidir.	397
GÖKÇEER, Fikri : Açıklamalı Belediye Muhasebe Usulü Tüzüğü (T. B. D'nin Yeni Yayını).	443

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ

1928 Yılından beri İstanbul Barosu tarafından yayınlanan aylık bir dergidir.

1977 Yılı, Cilt : 51,

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayı : 1 - 2 - 3.	
GÖKÇE, Abbas : Danıştay Kararları Uygulanmazsa?	29
KAZAN, Av. Turgut : Askerî Yargıtay Af Kanununu Daraltıyor.	36
TUNÇOMAĞ, Prof. Dr. Kenan : İkinci ve Üçüncü Beş Yıllık Kalkınma Plânlarının İş Hukukuna İlişkin Hükümleri.	43
SELÇUK, Alaettin : Kira Paraları.	59
BİLEN, Av. Tuncay : İşçi - Memur Ayırımında Uygulanan Hukuksal Ölçüler.	68
Sayı : 4 - 5 - 6.	
APAYDIN, Av. Orhan : Pozitif Hukukumuzun Demokratikleştirilmesinde Somut Hedefler.	11
SEROZAN, Doç. Dr. Rona : Anayasa Mahkemesi Toprak Rantını Koruyor.	31
GÖKÇE, Abbas : Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasalar Açısından İşten Elçektirme Sorunu.	38
FAHİR, Mesut : Karar İncelemesi.	74
Sayı : 10 - 11 - 12.	
Cumhurbaşkanının Yetkileri Sorunu.	84
Sayı : 7 - 8 - 9.	
AVUKAT CROİSSANT OLAYI :	
APAYDIN, Av. Orhan : Olayın Boyutları.	4
LECLERC, Av. Henri : Savunma ve Suç Ortaklığı.	7
DUVERGER, Prof. Maurice : Son Başvurudan Yoksun Bırakma.	10
KAZAN, Av. Turgut : Demokrasi ve Özgürlük Mücadelesinde Hukukun Yeri ve Önemi.	17
AYBAY, Çev. Av. Aydın : Medenî Hukukta Doğan Sorumluluğun Temel Kavramları.	51

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

1926 Yılından beri İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.

1976 Yılı, Cilt : 42, Sayı : 1-4 (Ord. Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'e Armağan), Özel Sayı.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
DÖNMEZER, Ord. Prof. Dr. Sulhi : Ord. Prof. Dr. Ernst Hirsch'in Onuruna.	XXI
TEKİNALP, Prof. Dr. Ünal : Ord. Prof. Dr. Ernst E. Hirsch ve Bilimsel Eseri.	XXIII
Ord. Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Yayınları.	XXXIII

	Sayfa
DÖNMEZER, Ord. Prof. Dr. Sulhi : İçtihatlarla Kan Gütme Saiki.	1
ÖZÇELİK, Prof. Dr. A. Selçuk : Anayasa'mızın Dayandığı Temel İlkeler.	13
GİRİTLİ, Prof. Dr. İsmet : Detente'a Dair.	31
ALPASLAN, Asis. M. Şükrü : İçtüzüklerin Hukukî Niteliği ve Anayasa Yargısındaki Yeri.	61
YENİSEY, Asis. Feridun : Almanya'da Gençlerin Muhakemesi.	85
CİHAN, Doç. Dr. Erol : Değişen Toplum ve Ceza Hukuku Açısından Kişi ve Mala Karşı Cürümlerin 50 Yılı ve Geleceği.	119
KORAL, Prof. Dr. Rabi : Hakemlik Münasebetine İzafe Edilecek Yerlilik Veya Yabancılık Vasıfları Hakkındaki Türk Sistemi ve 1951 Tarihli Yargıtay Genel Kurulunun «Otorite Kanunu» Kriteri.	155
BERKİN, Prof. Dr. Necmeddin M. : İcra Dairelerinin Faaliyetini Tanzim Eden Hükümler.	201
TEKİNALP, Prof. Dr. Ünal : Azınlığın Bilânçonun Onaylanmasına İlişkin Müzakerenin Ertelenmesi İstemi.	235
ÇELİKEL, Prof. Dr. Aysel : Yabancılara Ait Ahkâmı Şahsiye ve Menkul Miras Davalarında «Birrıza Müracaat» Şartının Yorumu.	245
DOMANİÇ, Prof. Dr. Hayri : Anonim Şirketler Konusunda Uygulamada ve Ticaret Bakanlığı ile Sanayi Bakanlığı Çevrelerinde Rastlanan Bazı Tereddüt ve Hatalar.	259
ÇAMOĞLU, Prof. Dr. Ersin : İki Kişilik Kollektif Ortaklıktan Bir Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması Hakkında Bazı Düşünceler.	299
TEKİNALP, Doç. Dr. Gülören : AET'de Tüzel Kişilerin Tanınması.	309
TAHİROĞLU, Doç. Dr. Bülent : Roma Hukukunda Borcun Teminatlarından Kefalet.	323
MOROĞLU, Doç. Dr. Erdoğan : Anonim Ortaklıkta Özel Denetçi.	341
SEROZAN, Doç. Dr. Rona : Komşunun Arsasına Taşan Yapı.	359
ŞAHLANAN, Asis. Fevzi : İş Yargılaması.	377
AKMAN, Asis. Dr. G. Sermet : Tehlikeli ve Zarara Yatkın İşlerde İşçinin Sorumluluğu.	423
SELEKLER, Av. Ferit : Kollektif Şirketlerde Ortağın Şirketten Çıkması.	437
ÖZBİLGEN, Prof. Dr. Tarık : Antinatüralist Sosyoloji Anlayışının Justifikasyonu Bakımından Kompreansif Sosyoloji Anlayışının Lejitimasyonu.	475
YASAMAN, Asis. Hamdi : Sartre'da Özgürlük.	515
STEİN, Prof. Dr. Klaus - ARMAĞAN, Çev. Doç. Dr. Servet : Temel Hakların Kaybı ve Parti Kapatma Dâvâlarına Ait Usul Hukuku Problemleri.	543
GEORGESCO, Doç. A. - TAHİROĞLU, Çev. Doç. Dr. Bülent : Roma Hukuku ve Modern Dünya Düşüncesi.	585
SCHULZ, F. - ERDOĞMUŞ, Çev. Dr. Belgin : Roma Hukukunun Bir Prensibi : Emniyet.	603
AKMAN, Çev. Asis. Dr. G. Sermet : İsviçre Medenî Kanunu Nesep İlişkisi Kanun Tasarısı Çevirisi.	611
REHBİNDER, Prof. Dr. Manfred - TEOMAN, Çev. Asis. Dr. Ömer : Genel İşlem Şartları ve Tüketicinin Korunması. (Genel İşlem Şartları Hukukunun Düzenlenmesine İlişkin Yeni Alman Yasası Üzerine).	641
RİESS, Dr. Peter - YENİSEY, Çev. Asis. Feridun : Ceza Muhakemesinde Kanunyollarının Yeniden Düzenlenmesi (Federal Almanya'da Ceza Muhakemesi Hukuku Reformu Eyaletler ve Federal Çalışma Komisyonunun Hazırladığı «Cezada Kanunyolları Kanun Tasarısı» Hakkında).	655

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ İKTİSAT FAKÜLTESİ MECMUASI

1922 Yılından beri İstanbul Üniversitesi tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.
1974 - 1975 Yılı, Cilt : 34, Sayı : 1 - 4.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
SARC, Ord. Prof. Ömer Celâl : İthalâtımızı Etkileyen Faktörler.	1
MANİSALI, Prof. Dr. Erol : AET Karşısında Türk Otomotiv Sanayii ve Özellikle Otobüs İmalâtında Perspektifler.	27
TURAN, İlter : Silâhlı Kuvvetler, Koalisyonlar ve Bakanların Özellikleri.	69
KİM, Chong Lim - GÖKSU, Çev. Günay : Siyasal Katılma ve Uyarılmış Oylama.	89
GÖKÇEN, Dr. Ahmet M. : Türkiye'de İmalât Sanayiinde Yapı Değişikliği.	123
TÜTENGİL, Prof. Dr. Cavit Orhan : Hilmi Ziya Ülken'in Çıkardığı Dergiler ve Bu Dergilerde Yaptığı Yayınlar.	161

İSTANBUL İKTİSADİ VE TİCARİ İLİMLER DERGİSİ

1973 Yılından beri İstanbul İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi tarafından Yılda 2 defa yayınlanmaktadır. 1976 Yılı

İÇİNDEKİLER

Sayı : 1

ÖZELMAS, Prof. Dr. Ekrem : Ücret ve Ücretlerde Farklılık.	5
BATIREL, Doç. Dr. Ömer Faruk : İktisadî Gelişme ve Kamu Maliyesi İlişkisi Üzerine.	31
PUR, Dr. Neclâ : Avrupa Ekonomik Topluluğu'nda İşgücünün Serbest Dolaşımı.	59
TELİMEN, Dr. Osman : İstihsal Bilgisine Genel Bir Yaklaşım.	63
BAKIR, Dr. Pınar : Temettü Politikasının Aktif Özelliği ve Dağıtım Kararlarında Etken Faktörler.	75
YAZICI, Prof. Dr. Mehmet : Maloluş Yüklemlerini Hesaplama Yöntemleri.	91
DURMUŞ, Dr. Ahmet Hayri : Değerinden Kaybeden Stoklar ve Muhasebe Kayıtları.	111
ATAMAN, Dr. Ümit : Hisse Senetleri Değerleme Yöntemi.	129
BAĞIRKAN, Dr. Şemsettin : Sonlu Nüfuslar.	147
VURAN, Dr. Ateş : İşletmelerde Doğrusal Programlama Uygulamaları.	153
CERRAHOĞLU, Doç. Dr. Fadlullah : Limited Ortaklıkta Ortağın Sermaye Borcunda Temerrüdü ve Temerrüdün Sonuçları.	165
OMAĞ, As. Merih K. : Türk Hukukunda Ticarî İşletme Rehni.	187

Sayı : 2

ZEYTİNOĞLU, Prof. Dr. Erol : Türkiye'ye Özel Sermaye Girişiminin Olumsuz Gelişimi.	9
BATIREL, Doç. Dr. Ömer F. : Kamu Maliyesinin Asırlık Gelişimi (1976 Edinburgh Kamu Maliyesi Kongresi Özeti).	19
EREM, Prof. Turgut : Türk Ticaret Kanunu ile İlgili Bazı Sorunlar.	111
EDGÜ, Prof. Dr. Ekrem : Ticaret Sicili.	115

İSTATİSTİK YILLIĞI

1939 Senesinden beri Başbakanlık İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından Yayınlanmaktadır.

JOURNAL OFFICIEL

Mai 1928 - Janvier 1928 Paris (5 Cilttir.)

JURISPRUDENCE CONSEIL D'ETAT

Fransız Danıştay Kararlar Dergisinin Analitik Tabloları.

1849 - 1858 Paris (1 Cilttir.)
1859 - 1874 Paris (2 Cilttir - Takımdır.)
1875 - 1884 Paris (1 Cilttir.)
1885 - 1894 Paris (2 Cilt 1 Takımdır.)
1895 - 1904 Paris (2 Cilt 1 Takımdır.)
1905 - 1924 Paris (1 Cilttir.)
1925 - 1934 Paris (1 Cilttir.)

KANUNLAR DERGİSİ

1338 Yılından beri T. B. M. M. tarafından çıkarılmaktadır. 1976 Yılı, Cilt : 59.

İÇİNDEKİLER

1929 - 2025 Sayılı Kanunları Kapsamaktadır.

KANUNLARIMIZ :

1929 Yılından 1937 yılına kadar 10 cilt olarak Edip Kemal tarafından yayınlanmıştır.

KARINCA KOOPERATİF POSTASI

1943 Yılından beri Türk Kooperatifçilik Kurumu tarafından çıkarılan aylık bir dergidir. 1977 Yılı.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayı : 481	
HULLE, Dr. A. Van - UZEL, Çev. Celâl : Tarımsal Kooperatiflerde Toplulaşma.	45
Sayı : 482	
ATİLLA, Osman : Atatürk Tekir Tarım Kredi Kooperatifi.	2
ARMAN, Şimşek : Kooperatifçilik Eğitimi, Kooperatif Hareketi Nasıl Geliştirir?	5
UYGUNER, Muzaffer : Kooperatif mi, Ofis mi?	9
BOZKIRLI, Kasım Yüksel : Kooperatif Sistem Üzerine	19
GÜRSOY, Şevki : Kıdem Tazminatı.	30
Sayı : 483	
ATTİLA, Osman : Silifke'de Atatürk Kooperatifçilik Müzesi ve Atatürk Kooperatifçilik Kütüphanesi.	7
ARSLAN, M. Sabri : Memleketimizde Kooperatifçilik Nasıl Gelişir?	18
BOZKIRLI, Kasım Yüksel : Kooperatif Sistem Üzerine II.	20

	Sayfa
GÜRSOY, Şevki : Kıdem Tazminatı II.	32
Sayı : 488	
ULUSOY, Yılmaz : Ticarî Hükümler ve Kooperatifler	18
BORA Cemal : Meşrutiyetin İlk Yıllarında Ziraat Bankası 1908 - 1911.	24
Sayı : 490	
ONAR, Bekir : Kooperatifçilik Konusunda En Uzun Ömürlü Kanun.	6
ARMAN, Şimşek : İngiltere Kooperatif Koleji.	8
DOĞAN, Av. İbrahim : Kooperatiflerde Denetçilerin Sosyal Sigortalar Kanunu Bakımından Durumu.	13
SARITOPRAK, Veli : Türkiye'de Yatırımların Teşviki ve Teşvik Tedbirleri.	21
Sayı : 491	
ATTİLA, Osman : Kooperatifçi Atatürk'ümüz.	1
Sayı : 492	
YEŞİLBAĞLI, Ahmet : Kooperatifçilerin ve Kooperatiflerin Politika Yasakları.	32

(DÜNYA) MADEN HABERLERİ

M. T. A. Enstitüsü tarafından yılda bir kez yayınlanmaktadır.

MADEN TETKİK VE ARAMA ENSTİTÜSÜ DERGİSİ

1936 Yılından beri Maden Tetkik ve Arama Enstitüsü tarafından yılda 2 kez yayınlanmaktadır.

MALİ KANUNLAR

Maliye Bakanlığı Bütçe ve Malî Kontrol Genel Müdürlüğü tarafından 1968 Yılına kadar yayınlanmıştır.

MALİ KANUNLAR VE KARARLAR

1941 Senesinden, 1951 Yılına kadar Maliye Bakanlığı Bütçe ve Malî Kontrol Genel Müdürlüğü Malî Şubesi tarafından yayınlanmıştır.

MALİYE DERGİSİ

1973 Yılından beri Maliye Bakanlığı Tetkik Kurulu tarafından 2 ayda bir çıkarılmaktadır. 1977 Yılı

İÇİNDEKİLER

Sayı : 25

ÜNAL, Fikret : Türkiye'de İstihdam Sorunu, Niteliği ve Kamu - Özel Sektörde İstihdam.	43
ERÖCAL, Servet : İngiltere'de Ticarî Bankacılık.	59
KILIÇDAROĞLU, Kemal : Kalkış Dönemi - Kendini Besleyen Kalkınmaya Başlamak ve Türkiye.	71
TUNABOYLU, Osman : Fransız Malî Sisteminde Orta Vadeli Finansman Gereksinmelerinin Karşılanmasında Ticaret Bankacılığının Etkinliği.	79

	Sayfa
EKZEN, Nazif : Türkiye'de Kullanılan Fiyat Endeksleri ve Günümüzdeki Ekonomik Anlamlılıkları.	90
BRAUN, Anne Romanis - NAS, Çev. Adnan : Uluslararası Ekonomide Enflasyon ve Stagflasyon.	111
Sayı : 26	
DEMİRKAN, Uçar : Program Bütçe Uygulaması Dolayısiyle Gelirler Yönetiminin Maliyetinin Ölçülmesi.	54
ERÇEL, Gazi : Para Arzı Fonksiyonları ve Faiz - Reeskont Oranları.	79
ERATALAR, Çev. Sedat : Fen Adamı Bunalımı.	115
ERATALAR, Çev. Sedat : Para Politikası.	118
Sayı : 27	
ÖZER, Dr. İlhan : Millî Gelirin Doğması, Hesaplanması ve Sektörler itibariyle Gelişmesi.	3
GÜRSEL, Halûk Ferden : Enflasyon ve Geçici Fiyat Artışları.	17
ERGÜN, Yücel : Kıdem Tazminatının Hukukî Gelişimi ve Bu günkü Uygulaması.	33
NALKESEN, Lütfi : Satış ve Katma Değer Vergileri.	55
Sayı : 28	
ERACAR, N. Yılmaz : Türk Vergi Yargı Sistemi Nasıl İyileştirilebilir?	13
NALKESEN, Lütfi : Sosyal Güvenlik ve Vergi İlişkileri.	25
ASYALI, Yaşar : Kamulaştırma ve Bununla İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları.	74
Sayı : 29	
GÜRSEL, Halûk Ferden : Özel Koşullarda Paranın Oluşumu.	51
EĞİLMEZ, Mahfi : Dernekler, Vergi Kanunları ve Kamu Yararı Ölçütü.	58
ERGÜN, Rıfkı : Gelir Vergisi Açısından Re'sen Vergilendirme ve Sorunlar.	64
LALUMİERE, Pierre - EKİNCİ, Çev. Mehmet : Fransa'da Maliye Teftiş Kurulu Hizmetlerinin Yasama Faaliyetine Katkısı.	73
Sayı : 30	
ERÇEL, Gazi : Devalüasyon ve Parasal Yaklaşım.	40
GÜRSEL, Halûk Ferden : Yönetim Bilgi Sistemleri Üzerine.	47
EROL, Der. Cengiz : Mahallin En Büyük Malmemurlarının (Defterdarlar - Malmüdürleri) Görev, Yetki ve Sorumlulukları.	53

MALİYE ENSTİTÜSÜ KONFERANSLARI

1955 Yılından beri İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Maliye Enstitüsü tarafından çıkarılmaktadır.

1974 Yılı, 23. Seri.

İÇİNDEKİLER

ÖNDER, Doç. Dr. İzzettin : Pareto Dengeleri Açısından Bölünmezlik ve Dışsallık Kavramları.	1
KIZILYALLI, Hüsnü : Tasarruf ve Yatırımlar Konusunda Plânlı Dönemin Başarısının Ölçülmesi ve Değerlendirilmesi.	15

	Sayfa
ERTUNA, Dr. Özer : Sermaye Piyasasında Yeni Gelişmeler.	37
GARRIGUE, Prof. V. Rouquet La - ÖNCEL, Çev. Dr. Türkân : Energie, Croissance et Crise - Enerji, Büyüme ve Kriz.	55 - 65
YAZGAN, Doç. Dr. Turan : Türk Sosyal Güvenlik Sisteminin Yeniden Gelir Dağılımına Etkisi.	75
KIVANÇ, Tarık : Plânlı Dönemde Yatırımlar ve Yatırım Politikası.	99
KARGÜL, Dr. İsmet Doğan : Gelişmekte olan Ülkelerde Dış Ticaret ve Maliye Politikası.	113
BULUTAY, Tuncer : Türkiye'nin 1923 - 1972 Dönemindeki İktisadî Büyümesi Üzerine Düşünceler.	143
FALAY, Dr. Nihat : Plânlama - Programlama - Bütçeleme Sistemi (PPBS) nin Genel Eleştirisi.	209
ÖNCEL, Doç. Dr. S. Yenal : Katma Değer Vergisi ve Uygulama Esasları.	227
TURHAN, Doç. Dr. Salih : Vergileme ve İktisadî Büyüme.	249
TURHAN, Doç. Dr. Salih : Kamu Harcamaları ve Gelir Dağılımı.	265

MUKAYESELİ HUKUK ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

1967 Yılından beri İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü tarafından yılda 1 defa yayınlanmaktadır. 1976 Yılı, Yıl : 10, Sayı : 13.

İÇİNDEKİLER

ÖZSUNAY, Prof. Dr. Ergun : Karşılaştırmalı Hukukun Çeşitli Görünümleri.	3
ÖZSUNAY, Prof. Dr. Ergun : Summary - Various Aspects of Comparative Law.	14
TUNCAY, Asis. Dr. A. Can : İngiltere'de «Closed - Shop» Uygulaması ve Son Hukukî Gelişmeler.	17
İÇEL, Doç. Dr. Kayıhan : Alman İnfaz Hukukunda Reform.	33
ÖRÜCÜ, Doç. Dr. Esin : Taşınmaz Mülkiyeti Sınırlamalarına İlişkin Bazı Öneriler.	47
SEVİĞ, Prof. Dr. Vedat R. : Borçlanma Ehliyetini Yöneten Kanun (Türkiye ile Almanya, Çekoslovakya, Fransa, İngiltere ve İsviçre'de).	79
ZWAHLEN, Mary : Zilyetliğin Havalesi (Devam).	105
DURAL, Doç. Dr. Mustafa : İsviçre Federal Mahkemesi Kararları.	143
AKYOL, Çev. Doç. Dr. Şener : İsviçre Federal Mahkemesi'nin 1974 Yılı Borçlar Hukuku Kararları.	155
TOSUN, Çev. Prof. Dr. Öztekin : 8 Nisan 1974 Tarihli ve 98 Sayılı «Özel Yaşantının ve Haberleşme Serbestliğinin ve Gizliliğinin Korunması» Hakkındaki İtalyan Kanunu.	199
KERNOCHAN, Prof. John M. - GÜRAN, Çev. Doç. Dr. Sait : Paris Hukuk Fakültesinde Hukuk Öğrenimi Üzerine Karşılaştırılmalı Notlar	207
BECK, Prof. Alexander - ÖZAKMAN, Çev. Asis. H. Cumhur : Türkiye'de Düzenlenen Türk-İsviçre Hukuk Haftası Üzerine.	235
ALPASLAN, Çev. Asis. M. Şükrü : 1967 Tarihli «İngiliz Kürtaj Yasası»	257

MÜLKİYELİLER BİRLİĞİ DERGİSİ

1965 Yılından beri Mülkiyeliler Birliği tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.
1977 Yılı, Yıl : 12 Cilt : 6

İÇİNDEKİLER

Sayfa

Sayı : 46

COŞKUN, Doç. Dr. Gülay : 1977 Malî Yılı Bütçesi Üzerine Bir Yorum. 2
GÜREL, Şükrü S. : Azgelişmiş Ülkeler ve Büyük Petrol Şirketleri. 5
RECEPOĞLU, Emin : Deprem Öncesi ve Sonrası Önlemler 7
OLGUN, İhsan : Ülkemizde Sosyal Güvenlik Yönünden İdarenin Durumu. 14
AKIN, Necdettin : Çalışan Emekliler ve Nalıncı Keseri 18
AKTAN, Adil : İşletmelerin Demokratlaştırılması 21
KALELİ, Cemil : Tarımsal Gelişme Sorunları ve Çözümleri Konusunda Öneriler. 23
ONUR, Vedat : Hâlet Efendi 25
KIZILDAĞLI, Adnan : Eşdeğer Hizmetler Üzerine 28
YAŞA, Atillâ : Esnek Çalışma Saatleri 30
ÖZGÖKÇELER, Doğan : Mülkî İdare Âmirliklerine Fiilî Hizmet Zammı Verilmelidir. 44

Sayı : 47

AÇIKALIN, Ayhan : Devleti Yeniden Kurmak. 2
ROSS, İrvin - ERDEHA, Çev. Kâmil : Uluslararası Rüşvet 3
ÇAĞATAY, Prof. Dr. Neşet : Türkiye'de Din Sömürüsü ve Lâiklik 5
KURUCA, Zeki : Devletin Gücü ve Hesaplanması 15
KÜLAHÇIOĞLU, Zeki : Emekli Aylığı ve Emekli İkramiyelerini Hesaplama Yöntemi. 46

Sayı : 48

UYGUNER, Muzaffer : Ülkemizde Yasa Çalışmaları 2
SAĞLAM, Prof. Dr. Dündar : «Devletçilik» İlkesinin Değişen Anlamı 8
BAYLAN, Ömer : Vatandaşın Yönetenler Karşısındaki Hakları ve İsveç OMBUDSMAN Kurumu 31

Sayı : 49

GALİP, Arslan : Taban Fiyat Uygulamalarının Ekonomik Etkileri 2
UYGUNER, Muzaffer : Atatürk Devletçiliğine Bir Bakış 18
YALÇIN, Mehmet İhsan : Fiat Kontrolu Yapılamıyan Ülkemiz 30
KIZILDAĞLI, Adnan : Maaş ve Ücretlerin Vergilendirilmesi. 42
ATALAY, M. Ekrem : Kaymakamlarımız ve İlçe İdaresi 46

RECUEIL DES DECISIONS DU CONSEIL D'ETAT

1870 Yılından beri yılda 6 kez yayınlanmaktadır.
Année 1976

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Actes Législatifs et administratifs	48, 77, 50
Affichage Et Publicité	101
Agriculture	79
Aide Sociale	52
Alsace Lorraine	77
Amnistie, grace et réhabilitation	1, 44, 114
Armées	80
Associations syndicales	29
Commerce, Industrie, nİtervention économique de la puissance publique	33, 77, 79
Commune	90, 50, 83
Compétence	53
Contributions et taxes	8, 35, 48
Comptabilité Publique	15, 17

RESMİ KARARLAR DERGİSİ

Adalet Bakanlığınca, Yargıtay ve Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarını içine alan bu Dergi 1966 Yılından 1974 Sonuna kadar 9 Cilt Olarak Yayınlanmıştır.

REVUE DU DROIT PUBLIC ET DE LA SCIENCE POLITIQUE EN FRANCE ET AL'ETRANGER

1977 Yılı, No :.1 - 6

İÇİNDEKİLER

PREVOST, Jean - François : Le Droit Référendaire Dans L'ordonnancement juridique de la Constitution de 1958 5

ROUSSILLON, Henry : Le Promlème du Contrôle de la Constitutionnalité des Lois Dans Les Pays Socialistes 55

FAVOREU, Louis - PHILIP, Loiç : Jurisprudence du - Conseil Constitutionnel Election au Suffrage Universal Direct des Membres de L'Assemlée Européenne 167

PINET, Thérèse: Analyse des textes législatifs et réglementaires (I er Septembre - 31 Décebre 1976) 181

SOTO, Jean de : Notes de Jurisprudence 197

MASSOT, Jean : Conclusions des Commissaires du Gouvernement 213

AUBY, J. - M. : Revue de Jurisprudence Administrative 255

MORANGE, Jean : Vers une Codification des Libertés en France? 259

COUZINET, Jean - François : La Notion de Faule Lourde Administrative 283

FROMONT, Michel : Les Événements Législatifs et Jurisprudentiels survenus en 1975 en République Fédérale d'Allemagne 335

COHEN, Simon : Le Contrôle Parlementaire de la Politique de Défense 377

FAVOREU, Louis - PHILIP, Loic : La Jurisprudence du Conseil Constitutionnel en 1976 478

WALINE, Marcel : Notes de Jurisprudence 495

SOTO, Jean de : Revue de Jurisprudence Administrative 507

	Sayfa
GAIN, Nicole : Le CNRS Face à la Nouvelle Politique de la Recherche : Stratégie Gouvernementale et résistance des Structures	587
THIBAUT, Françoise : La Finlande, Un Régime Parlementaire en Attente	655
DARGO, Roland : Notes de Jurisprudence	679
MASSOT, Jean : Conclusions des Commissaires du Gouvernement	689
DRAGO, Roland : Revue de Jurisprudence Administrative Ponction Publique	698
Procédure	718
PINET, Thérèse : Bulletin Bibliographique de Jurisprudence	732
PINET, Thérèse : Analyse des Textes Législatifs et Réglementaires (Ier Janvier - 30 Avril 1977)	740
MORANGE, Georges : Une Catégorie Juridique ambiguë : les principes Généraux du Droit	761
COCATRE - ZILGIEN, André : La Liberté de l'enseignement est - elle en Péril ?	779
DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, Jacqueline : Le Statut des Minorités Raciales en Grande - Gretagne (Commentaire du Race Relations Act 1976)	789
LINOTTE, Didier - BERGERES, Maurice - Christian : Chronique des Questions Parlementaires écrites au Parlement Français (Ier Juin 1976 - Ier Janvier 1977)	819
WALINE, Marcel : Notes de Jaurisprudence	857
AUBY, J. - M. : Revue de Jurisprudence Administrative Règles de Compétence	870
Droit Administratif général	875
WALINE, Marcel - MORANGE, Georges : Hommage à Georges BERLIA	927
ROBERT, Jacques : Libertés Publiques : et défense	935
PHILIP, L. : Les Décisions du Conseil Constitutionnel du 28 Décembre 1976 Relatives aux lois de Finances de 1976 et 1977	961, 981
PINET, Thérèse : Analyse des textes législatifs et réglementaires (Ier mai 1977 - 31 Août 1977)	1029
AUBY, J. - M. : Notes de Jurisprudence	1049
SOTO, Jean de : Revue de Jurisprudence Administrative. Responsabilité de la Puissance Publique	1074
MESNARD, A. - H. : La Notion de loi d'arientation Sous la ve République	1139
HENRY, Jean - Pierre : Vers la fin de l'état de Droit	1207
MARX, F. : Le Juge et l'exécutif en Grande - Bretagne	1237
PASBECQ, Chantal : L'Inde d'une Urgence àl'autre	1253
FROMONT, Michel : République Fédérale d'Allemagne. La Codification du Droit Administratif Par la Loi du 25 Mai 1976	1283
WALINE, Marcel : Notes de Jurisprudence	1323
ROBERT, Jacques : Revue de Jurisprudence Administrative Contrats administratifs	1336
DENOIX DE SAINT MARC, Renaud : Conclusions des Commissaires du Gouvernement	1355
PINET, Thérèse : Bulletin Bibliographique de Jurisprudence	1367
ROBERT, Jasques : Informations. Journées d'etudes du Syndicat de la Juridiction administrative.	1378

SAĞLIK DERGİSİ

1929 Yılından beri Sağlık Bakanlığı tarafından 2 ayda bir yayınlanmaktadır.

SAYIŞTAY DENETÇİLERİ DERNEĞİ MALİ HUKUK MESLEK DERGİSİ

1970 Yılından beri Sayıştay Denetçileri Derneği Yayın Kurulu Başkanlığı tarafından 2 ayda bir yayınlanmaktadır.
1977 Yılı, Yıl : 7

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayı : 42	
ÖZDEMİR, Musa : Ücretlilerin Vergi Yükü	3
BERGEREN, G. Rune - GÜRER, Çev. Cevad : İsveç Kamu İdaresinin Malî Denetimi.	18
Sayı : 43	
BAŞ, Hasan : Yargı Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Malî Sorunlar	9
CANOVA, Semih : Yabancı Memleketlerde Düzenlenen Kâğıtların Damga Vergisi	18
WEİSBRED, Hadassah - DALOĞLU, Çev. Gönül - Gürsü, Çev. Cengiz : Devlet Bütçesinin Denetimi.	31
Sayı : 44	
GÖREN, İhsan : Vergi Denetiminde Sayıştay	6
ÖZBSK, Şaban : Mahallî İdareler Sorunu	17
GÜLEN, Fikret : Denetimin Demokratikleşmeye Katkısı	25
SANAL, Can : Uygunluk Bildirimleri ve Diğer Sayıştay Raporları	30
GÜRHAN, Hüseyin - BAŞ, Birsev : Devlet Mallarının Denetimi ve Sayıştay	33
DALOĞLU, Çev. Gönül - GÜRSU, Çev. Cengiz : Gelişmekte Olan Ülkelerde Kamu Denetcilerinin Hizmet İçi Eğitimi.	46
Sayı : 45	
KAZANCI, Doç. Dr. Metin : Memur Senedikaları.	10
EROĞLU, Faruk : Bütçelerin Anayasa Uygunluğu.	20
Sayı : 46	
BAŞARAN, Ayhan : Kıdem Tazminatı ve Fon.	4
SERİM, Bülent : Olağandışı Yöntemle Üst Derecelere Memur Atanması : 59. ve 68. Maddeler.	8
BEYSÜLEN, Hüseyin : Ücretler ve Enflasyon.	16
HİDALGO, Dr. Luis - DALOĞLU, Çev. Gönül - GÜRSU, Çev. Cengiz : Devlet Denetiminde Meslekî Standartlar.	26
Sayı : 47	
TEPE, Kenan : Vergi Adaleti Aldatmacası ve Ücretliler.	14
DEĞİRMENCİ, Ziya : Tedavi Sorunu ve Düşündürdükleri.	19
ALPAY, Alper : En az Geçim İndirimi Sorununa Bir Yaklaşım.	26
ÜLGÜT, Altan : Vergi İadeleri ve Ölüm Halinde Karşılaşılan Sorunlar.	38
STAATS, Elmer B. - DALOĞLU, Çev. Gönül - GÜRSU, Çev. Cengiz : Amerika Birleşik Devletlerinde Sayıştay - Kongre İlişkileri.	42

SEVK VE İDARE DERGİSİ

1966 Yılından Beri Türk Sevk ve İdare Derneği Tarafından Çıkarılan Aylık Bir Dergidir. 1977 Yılı, Yıl : 12

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayı : 101	
TUNA, Prof. Dr. Orhan : Endüstri İlişkileri Açısından Grev ve Lokavt'ın İşletme Yönetimine Etkisi.	9
DERELİ, Prof. Dr. Toker : Grev ve Lokavt'ın Sosyo - Psikolojik Yönü ve Barışçı Çözüm Yolları.	17
ÇELİK, Prof. Dr. Nuri : Yönetim Açısından Grev ve Lokavt'ın Doğurduğu Başlıca Hukukî Sorunlar.	27
AYKUT, İmren : Grev ve Lokavt Uygulamasında Karşılaşılan Teknik ve Finansal Sorunlar.	35
Sayı : 102	
AKZAMBAK, Mehmet : Trafiğin Örgütsel ve Hukuksal Sorunları.	17
BAŞER, Hayri : Trafik Düzeni Açısından Sigorta.	35
Sayı : 103	
GÖNENLİ, Prof. Dr. Atillâ : Kıdem Tazminatı Fonu Yasa Tasarısını Finansal Açıdan Değerleme.	9
Sayı : 104	
KARAYALÇIN, Prof. Dr. İ. İlhami : Yöneylem Araştırması'nın Yapısı, Özellikleri ve Kullanma Alanları.	9
ORAL, Muhittin : Yöneylem Araştırması ve Yararlanma Biçimi.	23
Sayı : 105	
CENNETOĞLU, Erdinç : İşletmeler İçin Satın Alma Yönetimi ve Politikaları.	9
TURGUT, Dr. Avni : Mevzuat ve Uygulama Açısından Dış Alımlar.	15
Bilgisayarla Proje Çizimi.	29
Sayı : 107	
Sevk ve İdare Kanunları.	32
Sayı : 108	
GÜRELİ, Orhan : Ücret ve Vergi.	15
Sayı : 109	
EKİN, Prof. Dr. Nusret : Ücret Yönetimi ve Endüstri İlişkileri.	9
Süper Kadınlar.	39
Sayı : 110	
BAYKAL, Besim : İşin Zenginleştirilmesi : Motivasyon Teorisi'nin Uygulanması.	9
KIZIL, Dr. Ahmet : Değişmesi Gereken Kâr Kavramı.	27
MARUFLU, Z. Selçuk : Sosyal Güvenlik Sisteminde Yaşlılık Yaşı Sorunu.	35
Sayı : 111	
ARIKAN, Dr. Türkân : Atatürk'ün Yönetime İlişkin Görüşleri.	9
CEM, Dr. Cemil : Yönetimde Karar Verme.	27
Daha İyi Karar Alma Sanatı.	35
Sayı : 112	
ERTAN, İsmail : Yurt Dışındaki İşçilerin Tasarrufları ve İşçi Şirketleri.	15
ZOĞA, Ergun : Ülke Dışında Çalışanların Yurda Entegre Edilmesi.	25
ÖZ - ALP, Prof. Dr. Şan : Yöneticilerin Eskimesi.	33

SOSYAL SİYASET KONFERANSLARI

1950 Yılından Beri İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi, İktisat ve İçtimaiyat Enstitüsü Tarafından yılda bir kez yayınlanmaktadır.

1975 Yılı, 27. Kitap

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
CEYHUN, Yük. Müh. Ekrem : Kalkınmada Köy ve Problemleri.	1
EMİROĞLU, Av. Metin : Tekstil Sektöründe Toplu Sözleşme Tatbikatı.	57
ATASAYAR, Av. Kubilây : Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonunun Endüstri İlişkileri Sistemiyle İlgili Yeni Önerileri.	71
TUNA, Prof. Dr. Orhan : (Sayılar ve Gerçeklerle) Dünyada İşsizlik Durumu (1974 - 1975).	97
OKAY, Av. Suphi Nahit : Türk İş Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi ve İptal Kararları.	113
HİÇ, Dr. Süreyya : Millî Ücret Politikasının Esasları, Sosyal ve Ekonomik Etkileri.	137

SOSYOLOJİ KONFERANSLARI

1960 Yılından beri İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi İktisat ve İçtimaiyat Enstitüsü tarafından yılda bir defa yayınlanmaktadır.

1976 Yılı, 14. Kitap.

İÇİNDEKİLER

TÜTENGİL, Prof. Dr. C. O. : Ziya Gökalp Özel Sayısı.	V
OLGUN, İbrahim : Türkiye'deki Oluşumlar İçinde Ziya Gökalp.	1
BEYSANOĞLU, Şevket : Ziya Gökalp'ta Diyarbakır, Diyarbakır'da Ziya Gökalp.	17
ÖZDENİZ, M. Nuri : Ziya Gökalp ve Türkleşmek.	25
ÇAKMAK, Ahmet : Ziya Gökalp ve Çağdaşlaşmak.	47
EKE, Beğlü : Ziya Gökalp'ta Büyük Adam Sorunu.	62
SARIBAY, Ali Yaşar : Ziya Gökalp ve Türk Devrimi.	85
ÖKTEN, Ayşenur : Yerli ve Yabancı Ansiklopedilerde Ziya Gökalp.	119
Ziya Gökalp Forumu.	140
KURTKAN, Prof. Dr. Âmiran : Hak ve Hürriyet Kavramlarının XX. Asırda Taşıdığı Mâna ve Ziya Gökalp.	160
TÜTENGİL, Prof. Dr. Cavit Orhan : Prof. Gökalp'a İlişkin Yeni Notlar.	171
BERKES, Prof. Niyazi, Unutulan Adam.	194

SÖZLÜKLER

TÜRKÇE :

Anayasa Anahtarı, 1965, Haz. : Bülent Nuri Esen.

Anayasa Sözlüğü, 2. Baskı 1962, Haz. : Ömer Asım Aksoy.

Ahteri Kebir, E. H. T. , A-Z, 1321.

Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü, A-Z, 4. Baskı, 1973 - 1975, Haz. : Av. Hüseyin Özcan.

Ansiklopedik Sözlük, A-Z, 1967.

Ansiklopedik Turizm Sözlüğü (Almanca, İngilizce, Fransızca, İtalyanca Karşılıkları ile) 1974, Haz. : Ahmet Ersoy.

Ansiklopedik Türkçe Sözlük, A-Z, 1964, Haz. : Kemal Demiray - Ruşen Alaylıoğlu.

Arapça'dan Arapça'ya Sözlük (Kitabül Misbahül Münir) 1906, Banka Terimleri, A-Z, 1957 Haz. : Süleyman Hikmet Karakuzu.

Ceza Yargılama Yöntemi Yasası Terimleri Sözlüğü, TDK., A-Z, 1972 Haz. : Ahmet Erdoğdu.

El Casus Alel Kamus, E. H. T. , 1299

Eti Dili Sözlüğü, 1946, Haz. : Edgar H. Sturtevant - Çev. Münire B. Çelebi.

Felsefe ve Gramer Terimleri, A-Z, 1942.

Hayat Büyük Türk Sözlüğü A-Z.

Hukuk İçtihatları Lûgatı, A-Z, 1970 Haz. : Av. Muzaffer Şamiloğlu.

Hukuk Lûgatı, A-R, 1940 (Tamamlanmamış).

Hukukî ve Sosyal Terimler Sözlüğü, A-Z, 1969 Haz. : Şakir Altay - Veli Keskin.

İmlâ Lûgatı, E. H. T. 1928.

Kamusu Muhit, E. H. T. , 1306.

Kamusu Muhit, Tercümesi, E. H. T., 1225.

Lûgat-ı Burhanı Kat-i, 1302.

Lûgat-ı Osmaniye, E. H. T. 1281.

Okyanus, 20. Yüzyıl Ansiklopedik Türkçe Sözlük, A-Z, 1971 - 1974, Haz. : Pars Tuğlacı.

Osmanlıca - Türkçe Ansiklopedik Lûgat, A-Z, 1970 Haz. : Ferit Devellioğlu.

Osmanlıca - Türkçe Sözlük, 3. Baskı 1959, Haz. : Mustafa Nihat Özön.

Osmanlıca'dan Türkçe'ye Söz Karşılıkları, Tarama Dergisi 1934.

Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü, A-Z 1946 - 1956.

Polis ve Jandarma İçin Kanun Deyimleri Ceza Tatbikatı ve Genel Bilgi Ansiklopedisi, A-Z, 1971, Haz. : Hüseyin Av. Hüseyin Özcan.

Resmî Yazışmalar Sözlüğü 2. Baskı 1969, Haz. : Cahit Öztelli.

Tanıklarıyla Tarama Sözlüğü, A-Z, 1943 - 1957.

Türk Hukuk Lûgatı, A-Z, 1956.

Türk Hukukunda Lûgat ve İstilahlar, A-Z, 1973, Haz. : Hilmi Ergüney.

Türk Lûgatı, E. H. T. 1927 - 1943, Haz. : Kâzım Kadri.

Türk Meslekler Sözlüğü Ana Grup 7/8 1975 - 1977.

Türkçe Sözlük. Cilt : 1, A-Z, TDK. 1944.

Türkçe Sözlük 3. Baskı TDK, 1959.

Türkçe Sözlük 4. Baskı TDK, 1966.

Türkçe Sözlük 5. Baskı TDK, 1969.

Türkçe Sözlük 6. Baskı TDK, 1974.

Türkçeleştirilmiş Metinleriyle Birlikte Türk Medenî Kanunu ve Borçlar Kanunu, 2. Baskı 1975, Haz. : Ord. Prof. Dr. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu.

Yapım İyeliği Terimleri Sözlüğü, 1971, Haz. : Muzaffer Uyguner.

Yasa Dili Sözlüğü, 1966, Haz. : Ali Rıza Önder.

Yeni Hukuk Lûgatı ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, A-Z, 1964, Haz. : T. Azmi Uslu.

Yeni Türk Lûgatı, A-Z, 1930, Haz. : İbrahim Alâettin Gövsa.

Yerbilim Terimleri Sözlüğü, 1971, Haz. : Ord. Prof. Dr. Hamit Nafiz Pamir - Doç. Dr. Önder Öztunalı.

FRANSIZCA :

Dictionnaire de L'administration Francaise, A-Z, 1905, Haz. : Maurice Block - Dr. Edouard Maguéro.

Dictionnaire Du Commerce de L'industrie et de la Banque, A-Z, 1901, Haz. : Yves Guyot - A. Raffalovich.

Dictionnaire de Droit Public et Administratif A-Z, 1836, 1837, Haz. : Albin le Rat de Magninot - Huard - Delamarre.

Dictionnaire Encyclopédique d'Administration Générale, A-Z, 1890, Haz. : D. de Mailhol.

Dictionnaire Encyclopédique Illustré. A-Z, 1926, Haz. : Armand Colin.

Dictionnaire des Finances, A-Z, 1889, 1894, Haz. : M. Léon Say - Lois Foyot - A. Lanjalley.

Dictionnaire Français - Turc des Termes Juridiques et Politiques, A-Z E. H. T. 1927.

Dictionnaire Général D'Administration, A-Z, 1884, Haz. : M. Alfred Blanche - Dr. M. Th. Ymbert.

Dictionnaire Pratique de droit, A-Z, 1902, Haz. : Dr. Gaston Griolet - Charles Vergé - Dr. M. Koehler.

Dictionnaire Turc - Française, A-Z, E. H. T., 1928, Haz. : Dıran Kélékıan.

Dictionnaire Usuel de Droit, A-Z, 1931, Haz. : Max Legrand.

Fransızca Türkçe Sözlük, A-Z, 1962, Haz. : Mehmet Ali Ağakay.

Fransızca - Türkçe Büyük Sözlük, A-Z, 1976, Haz. : Tahsin Saraç.

Fransızca - Türkçe Resimli Büyük Dil Kılavuzu (Grand Dictionnaire Illustré Français - Turc), A-Z, Haz. : R. Nuri Güntekin - Dr. Ali Süha Delilbaşı - Nurullah Ataç - İsmail Hakkı Danişmend.

Kamusu Fransevi Dictionnaire Française - Turc Illustré, A-Z, E. H. T., 4. Ed., 1905, Haz. : Şemsettin Sami.

Larousse de poche, A-Z, 1928, Haz. : Claude Augé - Paul Augé.

Larousse Universel, A-Z, 1949, Haz. : Paul Augé.

Nouveau Dictionnaire d'économie Politique, A-Z, 1900, Haz. : M. Léon Say - M. Joseph Chailley.

Nouveau Larousse Classique, Dictionnaire Encyclopédique, A-Z, 1957.

Nouveau Petit Larousse Illustré, Dictionnaire Encyclopédique, A-Z, 1934, Haz. : Cladue Augé.

Petit Robert Dictionnaire de la Langue Française, A-Z, 12. Ed., 1973, Haz. : Paul Robert.

Termes Judiciaires, A-Z, E. H. T. 1304, Haz. : Hilmi Nusret Büyük Türkçe - Fransızca Sözlük (Grand Dictionnaire Turc - Français) A-Z, 1968, Haz. : Pars Tuğlacı.

Türkçe - Fransızca Büyük Sözlük (Grand Dictionnaire Turc - Français) A-Z, 1968. Haz. : Yalçın Kocabay.

Vocabulaire de Droit, A-Z, 1926, Haz. : Camille Soufflier.

Vocabulaire Juridique, A-Z, 1936, Haz. : Prof. Henri Capitant.

İNGİLİZCE :

The American College Dictionary, A-Z, 1962, Haz. : C. L. Barnhart - Jess Stein.

A Dictionary of Economic Terms, İngilizce - Türkçe, Türkçe - İngilizce, A-Z, 1974 Haz. : Selçuk Eseryel.

An English - Turkish Dictionary, A-Z, 1960, Haz. : Fahir İz - H. C. Hony.

İktisadî ve Hukukî Terimler Sözlüğü (İngilizce - Fransızca - Türkçe) A-Z, 1965.

İngilizce - Türkçe Banka ve Ticaret Sözlüğü, A-Z, 1958, Haz. : Münir Yarkın.

İngilizce - Türkçe Hukuk Sözlüğü, A-Z, 1964, Haz. : Mustafa Ovacık.

İngilizce - Türkçe İdarî İlimler Lûgatçesi, 1964 Larousse Illustrated International Encyclopedia and Dictionnary, A-Z, 1972.

The New Webster Encylopedic Dictionary of the English Languege, A-Z, 1968, Haz. : Virginia S. Thatcher - Alexander - Mc Queen.

Red House. İngilizce - Türkçe, A-Z, 1969 7. Baskı.

Red House Türkçe - İngilizce, A-Z, 1968, 2. Baskı.

ALMANCA :

Almanca - Türkçe Büyük Lûgat, A-Z, 1947 - 1955, Haz. : Arif Cemil Denker - Prof. Dr. Bülent Davran.

Juristisches Wörterbuch. Almanca - İspanyolca, İspanyolca - Almanca, A-Z 1970, Haz. : Crescencio Antolines.

Langenscheidts Taschenwörterbuch, Almanca - Fransızca, A-Z, 1929, Haz. : Dr. Wernher Mohrhenn.

Langenscheidts Taschenwörterbuch, Fransızca - Almanca, A-Z, 1929, Haz. : H. Schwarz.

Der Sprach Brockhaus, A-Z, 1965.

TARİH DERGİSİ

1949 Yılından beri İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi tarafından Yılda 1 defa yayınlanmaktadır. 1976 Yılı, Sayı : 30.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
İSMAİL, Fehmi : 1807'de Rusların ve İngilizlerin Osmanlılarla Yeniden Münasebet Kurma Teşebbüsleri.	23
TEKİNDAĞ, Şehabettin : Fâtih Devrinde Osmanlı Memlûklu Münasebetleri.	73
HALAÇOĞLU, Yusuf : Şer'iyye Sicillerinin Toplu Kataloğuna Doğru (Adana Şer'iyye Sicilleri).	99
AKTEPE, M. Münir : İzmir Suları, Çeşme ve Sebilleri ile Şadırvanları Hakkında Bir Araştırma.	135

TARİH ENSTİTÜSÜ DERGİSİ

1970 Yılından beri İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Tarih Enstitüsü tarafından yılda bir defa yayınlanmaktadır.

1976 - 1977 Yılı, Sayı : 7 - 8.

İÇİNDEKİLER

TANERİ, Aydın : Selçuklu - Osmanlı Çizgisinde Harzemşahlar Vezâreti.	17
ŞAHİN, İlhan : Kenzü'l Vekâyi : Mustafa Sâkıb Efendi ve Eseri.	95
KÜÇÜK, Cevdet : Tanzimât Devrinde Erzurum'un Nüfus Durumu	185
EŞREFOĞLU, Eşref : Bâb-ı Âlî Evrak Odası Sâdâret Evrakı ve Provenance Sisteminin Uygulanması.	225
EREN, Prof. Dr. Ahmet Cevat : Millî Bir Güç Olarak Türk Kültür Sosyolojisi Üzerinde Bir İnceleme - Deneme.	393

TEBLİĞLER DERGİSİ

1939 Yılından beri Millî Eğitim Bakanlığı Yayımlar ve Basılı Eğitim Malzemeleri Genel Müdürlüğü tarafından haftada bir yayınlanmaktadır.

1977 Yılı, Cilt : 40, Sayı : 1914 - 1965.

TUTANAK DERGİLERİ

MİLLET MECLİSİ TUTANAK DERGİSİ :

1325 Yılından beri T. B. M. M. tarafından Yayınlanmaktadır.

1976 Yılı, Dönem : 4, Toplantı : 4, Cilt : 21 (1/11/1976 tarihli 1 inci Birleşimden 8/12/1976 tarihli 16. Birleşime kadar).

Kanunlar No : 2026 - 2027, Kararlar No : 628 - 630.

CUMHURİYET SENATOSU TUTANAK DERGİSİ :

1961 Yılından beri T. B. M. M. tarafından yayınlanmaktadır.

1976 Yılı, Toplantı : 15, Cilt : 28, (29/4/1976 tarihli 61 inci Birleşimden 14/10/1976 tarihli 99 uncu Birleşime kadar.)

Kanunlar No : 1987 - 2025.

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ TUTANAK DERGİSİ :

1961 Yılından beri T. B. M. M. tarafından yayınlanmaktadır.

1975 Yılı, Toplantı : 13, Cilt : 14, (4/11/1974 tarihli 1 inci Birleşimden 2/7/1975 tarihli 11 inci birleşime kadar).

TÜRKİYE CUMHURİYETİ KANUNLARI

1966 Yılından beri Fahri Çoker ve Sadi Kazancı tarafından yayınlanmaktadır.

İÇİNDEKİLER

1. Bölüm : Osmanlı Hukukî Mevzuatından Halen Yürürlükte bulunan Kanunlar ve Bu Kuvvetteki Nizamnameler (30 Mayıs 1283 - 8 Nisan 1334).
2. Bölüm : Türkiye Cumhuriyeti Kanunları (Kanun No : 1-7480) (24 Nisan 1920 - 9 Mayıs 1960).
3. Bölüm : Millî Birlik Kanunları
(Kanun No : 1-238) (12 Haziran 1960 - 5 Ocak 1961).
4. Bölüm : Kurucu Meclis Kanunları
(Kanun No : 239 - 375) (20 Şubat 1961 - 7 Eylül 1961).
5. Bölüm : Türkiye Cumhuriyeti Kanunları
(Kanun No : 1 - .....) (22 Ocak 1962 - .....).

TÜRKİYE CUMHURİYETİ TÜZÜKLERİ

1973 Yılından beri Fahri Çoker ve Sadi Kazancı tarafından yayınlanmaktadır

İÇİNDEKİLER

Yasama Meclisleri İçtüzükleri.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü.

Bakanlar Kurulu Kararıyla Yürürlüğe Konulan Dernek - Kurum - Tüzükleri.

Danıştay'ın İncelemesinden Geçmeden Bakanlar Kurulu Kararıyle Yürürlüğe Konulan Tüzükler.

20 Nisan 1924 Tarih ve 491 Sayılı Teşkilâtı Esasiye Kanununun 52 nci ve 9 Temmuz 1961 tarih ve 334 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 107 nci Maddeleri Gereğince Düzenlenmiş Olan Tüzükler.

VERGİLER TEMYİZ KOMİSYONU DERGİSİ

1957 Yılından beri Maliye Bakanlığı tarafından yayınlanmaktadır.

1973 - 1977 Yılı, I - II Cilt

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
Sayı : 17 - 18	
ATALAY, Atillâ : Vergiler Temyiz Komisyonunun Tarihçesi ve Gelişimi.	8
SANİN, Kemal : Belediye Gelirlerine Genel Bir Bakış ve Değerlenme Resmi.	13
ERGÜN, Rıfkı : Takdir Müessesesi.	19
Sayı : 19 - 20	
AKAKÇA, Hayrettin : Türk Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu ve Uygulaması.	6
SANİN, Kemal : Taşocakları Resmi.	23
ERGÜN, Rıfkı : Bilirkişi Müessesesi.	25
Vergiler Temyiz Komisyonu Genel Kurulu Kararları.	
Vergiler Temyiz Komisyonu Daire Kararları.	

VERİMLİLİK DERGİSİ

1972 Yılından beri Millî Prodüktivite Merkezi tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.

1976 Yılı, Cilt : 5, Sayı : 1 - 4.

İÇİNDEKİLER

ÜZEL, Hâlûk : Kamu Yönetimi ve Verimliliği Konusunda Birkaç Düşünce.	5
BEŞKÖK, Çetin : Küçük ve Orta Boy Sanayi Kuruluşlarımıza Götürülecek Danışmanlık Hizmeti.	20
ADEM, Dr. Mahmut : Yüksek Öğretimin Verimlilik ve Plânlama Sorunları.	90
ZEIRA, Prof. Yoram - KUTEŞ, Çev. Zühal : Örgüt İçinde Eğitim Grubu : Önemi, Rolü, Hedefleri ve Oluşturulması.	113
EKİN, Bilge : «Enformasyon ve Sorun Çözümünde Eğitim Araçlarından Yararlanma Yolları».	122
AKKÖK, Ayşe : «Türkiye'de Toplu Pazarlık Sisteminde Yol Gösterici Faktörler» Semineri.	133

Sayfa

YARGITAY DERGİSİ

1975Yılından beri Yargıtay Başkanlığı tarafından yılda 4 kez yayınlanmaktadır.
1977 Yılı, Cilt : 3

İÇİNDEKİLER

Sayı : 1

KIYAK, Fahrettin : Türkiye'de Üst Mahkemeler Kurulmalı mı?. 11

SARACOĞLU, Aydın : Yehova Şahitleri. 39

ERMAN, Prof. Sahir : İtalyan Anayasa Mahkemesi Kararı. 51

EREM, Prof. Dr. Faruk : «Türk Milleti Adına...» Deyimi. 53

DOĞAN, Mehmet : Siyasî Suçlar. 69

BOUZAT, Pierre - BIYIKLI Çev. Dr. Hasan İ. Ceza Muhakemesi Hukuku ve Kanıtların Toplanmasında Doğruluk Kuralları. 85

ŞENER, Esat : Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması. 115

AYKONU, Mustafa : İptal ve Tenkis Davalarına İlişkin Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Düşündürdükleri. 135

TAYLAN, Erbay : Sigorta Hukukunda Kusur - Sorumluluk İlişkisi. 179

Sayı : 2

GÜR, Kemal : Üst Mahkemeler Üzerine. 5

HADİMOĞLU, Halûk : Hukukta Sibernetik ve Bilgisayar Kullanımı. 9

AKBAŞ, Emin : Yargılamanın Dili. 21

SELÇUK, Sami : Kanıtların Toplanmasında Yasallık, Dürüstlük ve Total Ceza Adaleti. 49

YALKUT, Dr. Necdet : Türk ve İtalyan Ceza Yasaları Açısından Hukuku Bilmeme ve Yanılma. 71

NALBANTOĞLU, Cahit : Kanun Yararına Temyizin Düşündürdükleri. 125

KAŞIKÇI, Mehmet : Tapulama Kanununun 54 üncü maddesi ve Tatbikatı. 133

DURSUNKAYA, Orhan : Yasa Boşluğu ve Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararları. 155

Sayı : 3 - 4

BUDAK, M. Mazhar : Hâkim ve Avukat İlişkileri. 23

ÖMEROĞLU, M. Nihat : Adalet Organlarının Sorunları. 37

SELÇUK, Sami : Cumhuriyet Döneminden Önce Türkler'de Ölüm Cezası. 53

SAATÇİOĞLU, Cemil : Türk Ceza Kanununun Dayandığı Düşünce Temeli, Cezaların Sınıflandırılması, Suç ve Ceza Hakkında Bazı Sorunlar. 113

YALKUT, Dr. Necdet : Mukayeseli Hukuk Açısından Yetkili Merciin Emrini İfa. 157

EREM, Prof. Dr. Faruk : Usul Hiylesi. 171

GÜNER, Şefik : 1587 Sayılı Nüfus Yasasının 59. Maddesi Üzerinde Bir İnceleme. 175

DÜZGEER, Ali Rıza : Tapusuz Taşınmazlarda Zilyedliğin Teslimsiz İktisabı. 181

TÜRKÇAPAR, Tahsin : Mahkeme Kararlarında Gerekçe Zorunluğu ve Takdir. 255

YILMAZ, Orhan : İhtiyatı Tedbirlerde Görev ve Yetki. 267

YARGITAY KARARLARI DERGİSİ

1975 Yılından beri Yargıtay Başkanlığı tarafından çıkarılan aylık bir dergidir.
1977 Yılı, Cilt : 3, Sayı : 1 - 12.

İÇİNDEKİLER

Hukuk, Ceza Bölümü, İçtihat, Genel Kurul ve Daire Kararları.

YÜKSEK SEÇİM KURULU KARARLARI

1961 Yılından beri Yüksek Seçim Kurulu tarafından yayınlanmaktadır.
1977 Yılı Yüksek Seçim Kurulu Kararları.

KARARLARIN KONULARINA GÖRE
FİHRİSTİ

DANIŞMA VE İDARE KARARLARI

İKİNCİ DAİRE KARARLARI 54
ÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI 66
ÜÇÜNCÜ DAİRE VE GENEL KURUL KARARLARI 92

YARGI KARARLARI

DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI
Belediye İşleri 119
Gümrük Vergileri ve Resimleri 126
Orman İşleri 131
Vatandaşlık İşleri 137
Yargılama Usulü 140

DÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI
Amme Alacaklarının Tahsil Usulü 142
Gelir Vergisi 144
Kurumlar Vergisi 162
Vergi Usulü 168
Yargılama Usulü 178

BEŞİNCİ DAİRE KARARLARI
Memur İşleri 181
Öğretim İşleri 214
Tam Yargı (Tazminat) Davaları 219

ALTINCI DAİRE KARARLARI
İmar İşleri 229
Kamulaştırma İşleri 236
Tam Yargı (Tazminat) Davaları 238
Yıkma İşleri 241

YEDİNCİ DAİRE KARARLARI
Amme Alacaklarının Tahsil Usulü 245
Gider Vergisi 260
Gümrük Vergileri ve Resimleri 276
İşletme Vergisi 286
Vergi Usulü 288
Yargılama Usulü 291

SEKİZİNCİ DAİRE KARARLARI
Öğrenci İşleri 293
Öğrenim İşleri 303
Öğretim İşleri 306
Taşocağı İşleri 316

DOKUZUNCU DAİRE KARARLARI

Amme Alacaklarının Tahsil Usulü 318
Emlâk Vergisi 326
Gayrimenkul Kıymet Artış Vergisi 339
Malî Denge Vergisi 349
Vergi Usulü 354

ONUNCU DAİRE KARARLARI

Dul, Yetim ve Şehit Aylıkları 359
Emeklilik ve Emekli Sandığı İşleri 365
Memur İşleri 399
Tam Yargı (Tazminat) Davaları 402

ONBİRİNCİ DAİRE KARARLARI

Belediye İşleri 408
Karayolları Trafik İşleri 411
Köy ve Mahalle İşleri 413
Okul İşleri 415
Öğrenci İşleri (İlk - Orta Derece) 418
Taşıt Alım Vergisi 425
Veraset ve İntikal Vergisi 429
Yargılama Usulü 432

ONİKİNCİ DAİRE KARARLARI

Avcılık 437
Belediye İşleri 439
Çiftçilerle İlgili İşler 441
Dış Ticaret ve Türk Parasının Kıymetini Koruma 443
Fikir ve Sanat Eserleri 450
Gayrimenkule Tecavüz İşleri 458
Genel Eğlence ve Dinlenme Yerleri 462
Köy ve Mahalle İşleri 465
Marka İşleri 468
Maden İşleri 471
Pasaport ve Yabancıların Hukuku ile İlgili Diğer İşler 478
Sağlık ve Tıp İşleri 482
Tam Yargı (Tazminat) Davaları 485
Turizm ile İlgili İşler 493
Vakıf İşleri 495
Yargılama Usulü 497

ONÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI

Amme Alacaklarının Tahsil Usulü 498
Gelir Vergisi 509
Kurumlar Vergisi 535
Vergi Usulü 537
Yargılama Usulü 556

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI 560

1977 YILINDA DANIŞTAY GENEL KİTAPLIĞINDAKİ SÜRELİ YAYINLAR 571

KARARLARIN METODİK FİHRİSTİ

— A —

Amme Alacaklarının Tahsil Usulü

— Gecikme Zammı
— Af Yasası Kapsamına Girmiş Olma 498
— Uygulama Süresi 245
— Emlâk Alım Vergisinin Satış İşleminden Sonra Ödenmiş Olması ... 318
— Haciz ve İhtiyati Haciz
— İhtiyati Haciz
— Tarh İşleminin Yükümlüye Duyurulması 500
— İtiraz
— Süreye Tebliğ Gününün Katılmaması 503
— Ödeme Emri
— İlânen Tebligat
— Amme Alacağının Kesinleşmesi 142
— Tahakkukun Kesinleşmemiş Olması 249
— Tasfiye Halinde Vergi Borcunun Muaccel Hale Gelmesi 251
— Teminat Mektubunun Zamanaşımını Kesmesi 255
— Vergi Borcunun Bulunmaması 257
— Emlâk (Bina) Vergisi ..... 320 - 323
— İhbarname Tebliği
— İmza İstiktabı 324
— İlânen Yapılan Tebligatın Hükümsüzlüğü
— Tebliğ Alındısında Komşunun İmzasının Bulunmaması 505
— Vergi Yükümlüsü Olmayan Adına Düzenlenme 507

Artırma - Eksiltme ve İhale İşleri

— Pazarlık Usulü
— Ticaret müşavirliklerinin büroları ile dış temsilciliklerin büro ve mesken kiraları hakkında Bakanlar Kurulunca Ticaret Bakanlığına yetki verilip verilemiyeceği 66

Avcılık

— Kara Avcılığı
— Korunması gereken bir av türünün bulunduğu sahanın her türlü avlanmaya yasaklanması 437

— B —

Bekçi İşleri

— Bekçilerin Özlük İşleri
— Bekçilere Giyim Eşyası Verilmesi 222

Belediye Gelirleri

— Türlü Gelirler
— Trafo İştirak Payı
— Yargı Yerinin Belirtilmesi 560

Belediye İşleri
— Belediye Kurulması ve Kaldırılması
— Kaldırma Nüfusu 2000'den Aşağı Düşen Belediyeler 92
— Belediye Kurulması
— Köyde Belediye Kurulması 119
— Belediye Emlâki
— Dükkân Tahliyesi
— Tahliye Kararının Kesinleşmiş Olması 408
— Belediyelerin ve Bağlı Kurumların Borçları
— Elektrik Dağıtım Şebekesi Borçlarının Ödenmemiş Olması
— Tesislerin TEK'e Devri 439
— İdari Bağlılığın Değişmesi
— Köyün Belediye Sınırları İçine Alınması 121

— Ç —

Çiftçilerle İlgili İşler

—Çiftçi Mallarının Korunması
— Koruma Meclisi Kararlarının İl İdare Kurullarınca İncelenemiyeceği 441

— D —

Dernek İşleri

— Tasfiye
— Fesih Sonucu Üçüncü Kişilere Olan Borçların Tasfiyesi 69

Dış Ticaret ve Türk Parasını Kıymetini Koruma

— Sermaye Haraketleri ve Görünmeyen İşlemler
— Türkiye'ye Sermaye Yatırımı
— Aynî Sermaye 443

Dul, Yetim ve Şehit Aylıkları

— Dul Aylığı
— Askerde Olan Eşin, Askere Gitmeden Önceki Kesenağine Göre Aylık Bağlama 359
— Dul ve Yetim Aylığı
— İsteği İle Hava Kuvvetlerinden Emekli Olduktan Sonra Girdiği Emekliye Tabi Görevde, Görev Uçuşunda Şehit Düşenin Dul ve Yetimlerine Aylık Bağlanması 362

— E —

Emeklilik ve Emekli Sandığı İşleri

— Emeklilik İntibakı
— Askerlikte ve İhtiyat Askerlikte Geçen Sürenin Değerlendirilmesi 365

— Başlangıç Derecesi
— Meslekten İhraç Cezası Alınan Süre 367
— Milletvekili İken Emekliye Ayrılma Sonucu Önceki Hizmetleri Gözönüne Alınarak Yapılan İntibak İşlemi 371
— Özel Sektörde Geçen Meslekle İlgili Hizmet 369
— Emeklilik Tahsisi
— Aylık Bağlanmada Uygulanması Gereken Mevzuat 373
— Emekli Aylığı Bağlanmasını Gerektiren Koşullara Sahip Olmama 377
— Emeklilik İkramiyesi ..... 379 - 383
— İstek Üzerine Yapılan Emeklilik İşleminin Geri Alınması ve Bu İşlemin Makeble Teşmiline Olanak Olmadığı 384
— Yargı Yerinin Belirtilmesi 562
— Senatöre 1000 + 200 Üzerinden Tahsis Yapılıp Yapılamıyacağı 387
— Fiili Hizmet Zammı
— Kimya Koruyucu ve Sentetik Baz Uzmanlığında Fiilen Yapılan Laboratuvar Teknisyenliği Hizmeti 389
— Hizmet Borçlandırılması
— Askerlikte Geçen Sürelerin Borçlandırılması 391
— İlk Okul Öğretmenliği Yapı Sandığında Geçen Hizmet 393
— Tarım Kredi Kooperatiflerinde Geçen Hizmet 395
— Resen Emeklilik
— Öğretim Görevlisi
— Emeklilik Yaş Sınırı 397

Emlak Vergisi (Arazi Vergisi)

— Verginin Oranı
— Tasarrufun Kısıtlı Sayılması ..... 326 - 331

Emlak Vergisi (Bina Vergisi)

— Verginin Oranı
— Kısıtlı Sayılma ..... 320 - 323
— Oturulan ve Kiraya Verilen Dairelerin Vergi Oranı 336
— İstisna ve Muafiyet
— Muafiyet
— Çocuk Esirgeme Kurumu Binası 332
— Sendikanın Sahip Olduğu Bina 334

Eski Eserler

— Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu
— Kararların Nitelikleri
— Eski Kurul Üyelerinin Üyelik Sıfatları 99

— F —

Fikir ve Sanat Eserleri

— Musiki Eserleri
— TRT Yayın Esasları Yönünden Yayınlanmasında Sakınca Görülme ..... 450 - 457

— G —

Gayrimenkul Kıymet Artış Vergisi

— Matrah
— Rayiç Bedel 339
— Rayiç Bedel Takdiri 341
— Mükellef
— Taşınmazın Kollektif Şirket Aktifine Kayıtlı Olması 344
— Tarh
— Satış Bedeli ile Takdir Edilen Bedel Arasındaki Fark - Müsamaha Payı 346

Gayrimenkule Tecavüz İşleri

— Tahkikat Usulü
— Men Kararı 458
— Zilyetlik
— Sportik Faaliyette Bulunulan Taşınmaz Mal 460

Gelir Vergisi

— Ortalama Kâr Haddi
— Komisyonun İki Üyenin Katılmasıyla Toplanıp Verdiği Karar ... 513
— Ücretler
— Fiili Ödeme
— İlgilinin Cari Hesabına Alacak Kaydedilmiş Huzur Hakkı ... 525
— İstisnalar
— Profesyonel Futbolculara Ödenen Müsabaka Teşvik İkramiyeleri 144
— Ücretlerde İstisnalar
— Sağ Gözün Kör, Sol Gözün de Kör Sayılacak Dederecede Sakat olması 147
— Maden İşletmesinde Yeraltında Çalışan İşçilere Ödenen İkramiyeler 151
— Sun'i Tohumlamada Başarı Teşvik İkramiyesi 149
— Kıdem Tazminatı
— 24 Aylığı Geçmeyen Kısım 509
— Serbest Meslek Kazancı
— Noterlerin Kartvizit veya Kutlama Kartı için Yaptığı Giderlerin Kazançdan Düşülememesi 425
— Servet Beyanı
— Varlığı Kanıtlanan ve Özsermayeyi Etkilemiyen Borç
— Servet Artışı 427
— Tarh İşlemleri
— Alıcı İfadelerine İtibar Koşulu 153
— Af Yasası Uygulaması 519
— Matrah Takdir Edilmemesi
— Nakliye Faturalarının Yılın Belli Bir Dönemini İlgilendirdiğinin Kanıtlanamaması 521
— Zarar Mahsubu
—Aynı Yıl Kazanç ve İratlarına Mahsup 523

— Ticarî Kazanç
— Giderler
— Başkasına Ait Olan ve Kullanılan Kredi İçin Ödenen Banka Faizi 173
— Vergi Tevkifatı
— Otel İşletmesince Personele Ödenen Ücretler 155
— Yükümlülük
— Gelirin Unsurları, Esham ve Tahvilat Muhafızına Ödenen Kasa Tazminatı 160
— Yıllık Beyanname
— 18 Yaşını Bitiren Fakat Öğrenimine Devam Eden Oğlunun Geliri 158
— Ziraî Kazanç
— Götürü Gider Usulünü Seçme 528
— İstisnalar
— Ortaklıklarda Ortaklık Kazancının Tümünün Dikkate Alınması 531
— Küçük Çiftçi Muaflığı
— Taban Tarımsal Kazanç Ölçülerinin Esas Alınması 533

Genel Eğlence ve Dinlenme Yerleri

— Düğün ve Oyun Salonları, Kahvehaneler
— Kahvehanelerde Okey Oyununun Yasaklanması 462

Gider Vergisi (Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi)

— İstisnalar
— İhracat Garantili Yatırım Kredileri 260

Gider Vergisi (Bina İnşaat Vergisi)

— İstisna ve Muaflıklar
— Çocuk Esirgeme Kurumuna Ait İnşaat 263
— Tarh
— Sonradan Yapımından Vazgeçilen Bina Kısmından Vergi Alınmaması 265

Gider Vergisi (İstihsal Vergisi)

— Tablo I
— Gayrisaf (Karışık) Toz Halindeki Sinter Magnezit 268
— Tablo IV
— Dizel Motorları - % 18 Oranında Vergiye Tabi 270

Gümrük Vergileri ve Resimleri

— Muaflıklar
— Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ziraat Odaları
— Gümrük Vergisi Muafiyetinden Yararlanma 71
— Hatalı Uygulama 126
— Damga Resmi
— Damızlık civcivler 279
— Muaflık Belgesi Verilmemesine İlişkin İşlemin İptali 282

— Mükellefiyetin Başlangıcı
— Beyannamenin Tescil Edildiği Gün 126
— İtiraz Mercileri
— Tahakkuka Karşı Üst Makama Veya Aynı Makama Başvurma 276

— İ —

İmar İşleri

— Arsa İşleri
— Müstakil İnşaata Elverişli Yol Fazlasının Satışının Zorunlu Olmaması 229
— Maliyet Bedeli Cezası
— Bina Yardımını Üstlenen Kişinin Zaptı İmzalaması ve Tebligatı Kabul Etmesi Halinde, Mal Sahibi Olarak Kabul Edilemeyeceği 232
— Ruhsat İşleri
— Kullanma İzni
— Otel Olan Yapının Tamamının Tek Bir İşyeri Kabulü 234

İşletme Vergisi

— İşletme Vergisi Dereceleri
— Bilardo Salonu 286

— K —

Kadastro İşleri

— Kadastro Komisyonları
— Kadastro Komisyonunun Tesbit ve Tescil Kararı
— Yargı Yerinin Belirtilmesi 564

Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları

— Ticaret ve Sanayi Odaları - Ziraat Odaları
— Gümrük Vergisi Muafiyetinden Yararlanma 71

Kamulaştırma İşleri

— Bir İdareye Ait Taşınmaz Malın Diğer İdareye Devri
— Anlaşma Sağlanamaması Sonucu Danıştay Kararı İle Çözüme Gitme 73
— Konusu ve şartları
— Okul Yapımı Amacıyla
— Okul Yapımının Programda Bulunmamasının, Kamulaştırma Eylemini Sakatlamaması 236

Karayolları Trafik İşleri

— Araçlarla İlgili İşler
— Trafik Kaydının Silinmesi 411

Köy ve Mahalle İşleri

— Diğer İşler
— Bir Mahallenin Bölünerek Üç Mahalleye Ayrılması 413
— Köy Meraları

— Dava Konusu İşlemin Dayandığı Yasanın Gösterilmemiş Olması 465

Kurumlar Vergisi

— Beyanname
— Muhtasar Beyanname
— Hizmet Erbabı Sayısına Kooperatif Yönetim Kurulu Üyeleri ve Deneticilerin Dahil Edilmemesi 162
— Matrah
— Kurum Geliri
—Temerrüt Faizi 164
—Muaflıklar
— Yerel Belediyelerin İl Sınırları İçinde Yolcu Taşıma İşletmeleri 166
— Kooperatifler - Varsa Bir Üst Kuruluşa Katılmış Olma 535

— M —

Maden İşleri

— Petrol İşleri
— Petrol Ürünleri Parite Fiatlarının İndirimi 471

Mali Denge Vergisi

— İstisna ve Muaflıklar
— 775 Sayılı Yasa Uyarınca Kamulaştırılan Taşınmaz 349
— Matrah
— Arsa Payı Üzerinden Daire Satışında 352

Marka İşleri

— Markanın Tescili
— Selam Sözcüğünün Şarap Markası Olarak Kullanılması 468

Memur İşleri

— Atama
— Vekaleten Atama
— Asilde Aranan Koşullara Vekilinin Sahip Olup Olmaması 82
— Sınıf Değişikliği Suretiyle Naklen Atama 181
— Asli Memurluğa Atama İşleminin Geri Alınması 183
— Aylık
— İşgal Edilen Kadro Aylığı Yerine Kazanılmış Hak Aylığının 3 Üst Derecesi Üzerinden Aylık Ödeme 185
— Aylıkdan Kesinti 192
— Diğer İşler
— TRT Genel Müdürlüğü Görevini Yürüten En Kıdemli Genel Müdür Yardımcısının Yetkilerinin Kapsamı 84
— Disiplin İşleri
— Kınama Cezası İle Cezalandırma 188
— Kısa Süreli Durdurma
— Yetki 190
— Tevhit Cezası İle Cezalandırma 192

— Göreve Başlama
— Tutukluluk Durumunun Bitmesinden Sonra Göreve Başlama 194
— Göreve Son Verme
— Aday Memurun Görevine Son Verilmesi 183
— Adaylık Süresinin Bitiminden Sonra Asaletin Onaylanmaması ... 196
— İntibak
— Topluluk Sigortasına Tabi, Serbest Avukatlıkta Geçen Süreler ... 200
— Denizcilik Bankası T. A. O.'nın Emekli Sandığı Yasasına Tabi Personeli
— Yargı Yerinin Belirtilmesi 565
— İlerleme - Yükselme
— Yükselme Koşulları ve Usulü 198
— Kadro İşleri
— Ünvanlı Kadro 202
— Kıdem
— Emeklilik İşlemleri İptal Edilenlerin Emeklilikte Geçirdikleri Süreler 204
— Memurların Yargılanması
— Bucak Müdürlüğü Sırasında Avukatlık Yapma 54
— Görevi Gereği ve Danıştay Kararı Uyarınca Hareket Eden Belediye Başkanının Yargılanmasının Gereksizliği 56
— Görevi Kötüye Kullanma Suçu
— Belediye Başkanı ve Encümen Üyelerinin Yargılanması 58
— İl Memuru Sanıklar Hakkında, Birinci Derecede İl İdare Kurulunca Karar Verileceği 60
— Seçimle Gelen Belediye Encümen Üyelerinin Yasal Olmayan Görevleri Sırasında İşledikleri Suçlar 62
— Tedbirsizlik ve Dikkatsizlik Sonucu Ölüme Yolaçma 64
— Sicil
— Hizmet Süresinin İki Yılının Başarısız Sayılmasına İlişkin Değerlendirme Kurulu Kararı 206
— Ücretler
— Fazla Çalışma Ücreti 208
— Yardımlar
— Zam ve Tazminatlar
— İç Güçlüğü ve İş Riski Zammı ..... 208 - 213
— Yolluklar
— Yolluk Hesabında Esas Tutulacak Yol 399

— O —

Okul İşleri

— Özel Öğretim Kurumları
— Özel Yabancı Dil Kursu Açılması
— Kurucuda ve Binada Aranan Şartlar 415

Orman İşleri

— Yönetmelik
— Orman Kadastro Yönetmeliğinin 11 inci Maddesinin Değişik Metninin İptali 131

— Orman Sayılma
— Sınırlandırmada Orman Dışı Bırakılacak Yerleri Saptayan Yönetmelik Maddesi İptali 131

— Ö —

Öğrenci İşleri (İlk - Orta Derece)

— Disiplin İşleri
— Uzun Süreli ve Tasdikname ile Uzaklaştırma Cezası 416
— Kayıt İşleri
— Akşam Ortaokulları
— Belgeli Öğrencilerin Yeniden Kaydı 421
— Yıllık Ağırlık Not Ortalaması 5.30 Olan ve İki Dersten Geçmez Not Alan Öğrenci
— Üst Sınıfa Devam 423

Öğrenci İşleri (Yüksek Öğrenim)

— Disiplin İşleri
— Okuldan Süreli Uzaklaştırma 293
— Diğer İşler
— Af Yasasının Öğrenim Süresi Bakımından Uygulanması 301
— Kayıt İşleri
— Kayıt Silinme 295
— Resmî Yurtlar
— Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu
— Yurt Disiplin Kurulunun Toplanma Biçimi 297
— Yabancı Ülkelerde Öğrenim
— Dövizsiz Özel Öğrenciliğin Tanınmaması 299

Öğrenim İşleri

— Doktora İşleri
— Ruhsal Durumun Öğrenimine Engel Teşkil Etmesinin Saptanması 303
— Fakülte Kurulması
— İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Bünyesinde 306
— Mecburi Hizmet İşleri
— Mecburi Hizmet İhlâli
— Mecburi Hizmetin İhyası 114

Öğretim İşleri

— Öğretim Üyeleri
— Akademi Doçentliği Unvanına Hak Kazanma 214
— Üniversite Dışında Geçici Görevlendirme 86
— Profesörlük Unvanının Elde Edilmesi 314
— Kürsü İşleri
— Kürsünün İkiye Ayrılması 310
— Organlarla İlgili İşler
— Fakülte Yönetim Kurulu Seçimi 312
— Öğretmenlerle İlgili İşler
— Özel Okul Öğretmeninin İşine Son Verilmesi
— Bakanlığın Vesayet Denetimi 217

— P —

Pasaport ve Yabancıların Hukuku ile İlgili Diğer İşler

— Pasaport İşleri
— 6183 Sayılı Yasaya Göre İhtiyati Tahakkuk Yapılmış Olması Nedeniyle Pasaport Verilmemesi 478

— S —

Sağlık ve Tıp İşleri

— Tababet ve Şubeleri Sanatları
— Fizik Tedavi Yeri Açılması İzni 482

— T —

Tam Yargı (Tazminat) Davaları

— Danıştay Kararlarına Uyulmaması
— Danıştay Kararlarının Yerine Getirilmemesi
— Maddî ve Manevî Tazminat 219
— Diğer İşler
— İcra Memurunun Kusurlu Eylemi Sonucu Doğan Zarar
— Yargı Yerinin Belirtilmesi 567
— Hizmet Kusuru
— Personel İşlerinde 222
— Hastalığı Bulunan Hâkimin Tedavisinin Yapılabileceği Hastane Olan Bir Yere Naklen Tayin Edilmemiş Olması 485
— Üçüncü Kişiye Verilen Zarar
— Yasal Faiz 225
— Yıkma İşlerinde
— İdarenin Müteahhit Eliyle Yıktırdığı Yapının Tamamının Yıkılması 238
— İdarenin Sorumluluğunu Kaldıran Nedenler
— Zararın, Zarar Gören Kişinin Kendi Eyleminden Doğması
— Nedensellik Bağının Olmaması 227
— Tazmini Gereken Zarar Bulunmaması ..... 402 - 490
— Vazife Malûllüğü 405

Taşıt Alım Vergisi

— Mükellef
— Acentadan Alınan Plakasız Araçların Satılması 425
— Tarh
— Sorumlu Sıfatı ile Noter Adına Tarhiyat 427

Taşocağı İşleri

— Ruhsat İşleri
— Aynı Saha İçin Birden Çok İstekli Bulunması 316

Turizm ile İlgili İşler

— Turizm Kurumları
— Turizm Müessesesi Belgesinin İptali
— Belgede Öngörülen Süre İçinde İnşaata Başlanmamış Olması ... 493

— V —

Vakıf İşleri

— Diğer İşler
— Yapılan Başvuruya Vakıfça Verilen Cevabın Bakanlıkça Değiştirilememesi 495

Vatandaşlık İşleri

— Vatandaşlığın Kaybı
— Evlenmenin Vatandaşlığa Etkisi 137

Veraset ve İntikal Vergisi

— İstasnalar
— Murisin Tahsil Edemediği ve Mirasçılara İntikal Eden Emekli İkramiyesi 429

Vergi Usulü

— Amortismanlar
— Fabrika Binasının Müştemilâtı Olan Dükkânlar ve İşhanı 537
— Değerleme
— Mülkiyet Bedeli
— İskontalar 168
— Tarh ve Tahakkuk Usulü
— İkmalen Vergi Tarhı
— Maddî Delil
— Satıcı ile Aralarında Husumet Doğan Alıcı İfadeleri 170
— İkmalen Tarhiyat Nedeni
— Vazgeçilen Alacak Niteliği Taşıyan ve Zararla İtfa Edilmiyen Borcun Kur Hesabına Nakledilmemiş Olması 542
— Resen Takdir Nedenleri
— Bazı Faturaların Eksik ve Senet İskonta İşlemlerinin Başka Hesapta Gösterilmiş Olması 544
— Bazı Faturaların Mevcut Olmaması ve Deftere Kaydedilmemiş Bulunması 547
— Resen Vergi Tarhı
— Faturada Alım - Satıma Konu Olan Malzemenin Hangi İş İçin Kullanıldığının Yazılı Olmaması 173
— Verginin Kalkması
— Vergi Hatalarını Düzeltme
— Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Dolmuş Olması 176
— Vergi Hataları
— Matrahda Yapılan Hatalar
— Yedek Akçelerle Özel Fonlar İçin Kooperatifçe Ayrılan Meblağın Stopaj Matrahından İndirilmesi 553
— İtiraz Yöntemi ve Süresi
— Tarafların Dinlenmesi
— Duruşma Davetiyesinin Duruşma Saatinden Sonra Tebliğ Edilmesi 539
— Uzlaşma
— Uzlaşma Komisyonu Kararlarına Karşı Maliye Bakanlığına Başvurulması 558

— Tebliğler
— Dairede Yapılacak Tebliğler
— İlmuhaberin İdarenin Ajanınca İmza Edilmiş Olması 550
— Pişmanlık
— Götürü İşletme Vergisinde Uygulanması 288
— Vergi Cezaları
— Kusur Cezası
— Af Kapsamı 354
— Beyannamenin Birinci Ek Süre İçinde Verilmemesi 357
— Kaçakçılık Cezası
— Kastın Varlığı 552

— Y —

Yargılama Usulü

— Dava Konusu Olamıyacak Durumlar
— Genel Tebliğ
— Kişiler Hakkında İcraî Niteliği Bulunmama 178
— Kesin ve Yürütülmesi Gerekli Nitelik Taşımayan Maliye Bakanlığı Cevap Yazısı 291
— Ehliyet
— Belediye Başkanı ile Belediye Meclisi Arasında İhtilâf Çıkması
— Valiliğe Başvurma 432
— Güncel ve Geçerli Menfaat İlgisi 434
— Görev
— Danıştay İdarî Dairelerinden Verilen Kararlar Üzerine Tesis Edilen İşlemlere Karşı Açılacak Davalar 88
— İstişari Düşünceler Üzerine Uygulanan Eylem ve İşlemlere Karşı Açılan Davaları Çözümleme Görevi 140
— Kanun Yolları
— Karar Düzeltme İsteğinin Süreden Reddi Üzerine Eski Hale İade İstemi 497
— Karar Düzeltme İstemi ile Birlikte İçtihatların Birleştirilmesi İsteminde Bulunmuş Olma 179
— Süre
— Yenileme Dilekçesinde Yeni İsteklerin Dava Konusu Yapılmış Olması 435
— Gecikme Zammı Tahsiline İlişkin İşlem 556
— Uzlaşma Komisyonu Kararlarına Karşı Süresi İçinde Dava Açılması Gerekir 558

Yıkma İşleri

— Durdurmadan Sonraki İnşaat
— Yıkma İşleminin İptalinden Tüm Ortakların Yararlanması 241

DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN BÜROSU YAYINLARI

		TL.
1.	**DANIŞTAY İçtihatları Birleştirme Kararları I. (1953 — 1966)** 1966. s. 350	12.00
2.	ERDOĞDU, Ahmet. Danıştay 2. Daire Başkanı. **Alman İdarî Mahkemeler Kanunu (21 Ocak 1966)** Çeviri. 1967. s. 84 (Danıştay Meslek Mensupları İçindir)	—
3.	4, 5, 6, 7, 8. sayı Danıştay Kitaplığında bulunan kitapların Fihristi (Danıştay Meslek Mensupları İçindir)	—
9.	FREDEMAN, Dr. Charlec E. Çeviren GÖKTAN, Işık. Danıştay eski Yardımcısı. **Modern Fransa'da Danıştay,** 1971. s. 160	10.00
10.	ERGUT, Eşref. Danıştay Üyesi. **Anayasa Mahkemesi Kararları Işığı Altında Memurin Muhakematı Hakkında Kanun Tatbikatının Eleştirilmesi.** 1971. s. 52	5.00
11.	COŞKUN, Sabri. Danıştay Yardımcısı. **Türkiye'de Zirai Kazancın Vergilendirilmesi.** 1971. s. 74	5.00
12.	**DANIŞTAY Onuncu Daire Kararları,** 1972. s. XIV + 340	20.00
13.	DİNÇER, Güven. Danıştay Kanunsözcüsü. **Tüzüklerimiz.** 1972 s. XIV + 184	15.00
14.	TUNCAY, Aydın. H. Danıştay Üyesi, **İdare Hukuku ve İdarî Yargının Bazı Sorunları.** 1972. s. 284	30.00
15.	**DANIŞTAY Dokuzuncu Daire Kararları.** 1973. s. XVI + 296	20.00
16.	**DANIŞTAY İçtihatları Birleştirme Kararları II (1967 — 1972)** 1973. s. 248	20.00
17.	**Danıştay Kanunu** ve İlgili Mevzuat. 1973. s. 105 (Kalmadı)	10.00
18.	**Danıştay ve Bölge İdare Mahkemeleri.** M. Letourneur. J. Bauchet J. Méric. Çeviren BAŞPINAR, Recep. Danıştay Üyesi. 1973. s. 273 (Müellifi tarafından satış izni verilmemiştir.)	—
19.	**DANIŞTAY Sekizinci Daire Kararları.** 1974. s. XXIV + 518	40.00
20.	**Yüzbeş ve Yüzaltmcı Yıllarında Danıştay** (Anayasa Değişikliklerine İlişkin Görüşleriyle). (Danıştay Meslek Mensupları içindir.)	—
21.	**İdare Hukuku ve İdarî Yargı ile İlgili İncelemeler I.** 1976 s. 372	50.00
22.	**DANIŞTAY Onikinci Daire Kararları.** Birinci Kitap Cilt : 1 1976. s. XXXIV + 650	60.00
	DANIŞTAY Onikinci Daire Kararları. Birinci Kitap Cilt : II 1976. s. XX + 550	60.00
23.	GÜNGÖR, A. İhsan. Danıştay Üyesi. **Açıklamalı ve İçtihatlı İşletme Vergisi** 1977. s. 240	40.00
24.	**Danıştay Yedinci Daire Kararları** Birinci Kitap (1965 — 1976) 1977. s. XXX + 674	125.00
25.	**Danıştay Kanunu** 1978 s. 60	30.00
26.	**İdare Hukuku ve İdarî Yargı ile İlgili İncelemeler II.** 1978. s. 388	100.00

DANIŞTAY DERGİSİ

			TL.
Sayı	1	Kalmadı	15.00
Sayı	2	»	15.00
Sayı	3	»	15.00
Sayı	4	»	15.00
Sayı	5	»	15.00
Sayı	6 — 7	»	30.00
Sayı	8	»	15.00
Sayı	9 — 10		30.00
Sayı	11	Kalmadı	15.00
CUMHURİYETİN 50. YILI ÖZEL SAYISI. 1973. S. 290			15.00
Sayı	12 — 13		40.00
Sayı	14 — 15	Kalmadı	40.00
Sayı	16 — 17	»	40.00
Sayı	18 — 19		50.00
Sayı	20 — 21		50.00
Sayı	22 — 23		50.00
Sayı	24 — 25		50.00
Sayı	26 — 27		100.00
Sayı	28 — 29		100.00
Sayı	30 — 31		100.00

DANIŞTAY YENİ YAYINLARI «İDARE HUKUKU VE İDARÎ YARGI İLE İLGİLİ İNCELEMELER I»

Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu yayınlarının yirmibirincisi olan bu kitapta; Danıştay Meslek Mensuplarından ikinci dereceye yükselenlerin hazırladıkları tezlerden; «Tüzüklerin Danıştay'ca İncelenmesinin Hukukî Niteliği», «Objektif ve Subjektif Tasarruflarda Yokluk», «İdarî Yargıda Yürütmenin Durdurulması Kararlarının Etki ve Sonuçları», «Dava Açma Ehliyeti», «Maksat Denetimi (Nazariyeler, Türk ve Fransız Danıştay'ı İçtihatlarına Göre)», «İdarî Davalarda Süre», «Danıştay Yargılama Usulünde Re'sen İnceleme Yetkisi», «Takdir Yetkisi ve Yargı Yoluyla Denetimi», «İptal Davalarının Şartı Olarak Kanuna Aykırılık», «Konu Unsuru Bakımından Takdir Yetkisi ve Kanuna Aykırılık» isimli olanlar yer almaktadır.

1976 yılında basılmış olan bu kitap 371 sahife olup, Fiyatı 50,— TL. dır. Danıştay Levazım Müdürlüğünden temin edilebilir.

.....

«DANIŞTAY ONİKİNCİ DAİRE KARARLARI BİRİNCİ KİTAP CİLT: I, II»

Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınlarının yirmiikincisi olan bu kitapta; «Amme Alacaklarının Tahsili», «Artırma-Eksiltme-İhale», «Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar», «Basın», «Beden Terbiyesi ve Spor», «Dış Ticaret ve Türk Parasının Kıymetini Koruma (İthalât, İhracat, Sermaye Hareketleri ve Görünmeyen İşlemler)», «Fuhuş ve Fuhuşla Mücadele», «Gayrimenkule Tecavüzün Menedilmesi», «Gayrisıhhî Müesseseler», «İhtira», «İkramiye ve Kaçakçılık», «Marka», «Noterlik», «Okul», «Öğrenci, Öğrenim, Öğretim», «Pasaport», «Seçim», «Sigorta», «Vakıf», «Vatandaşlık», «Yatırım», «Avukatlık», «Petrol», «Orman», «Sıkıyönetim», «Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri» ve «Tazminat» gibi önemli konular yanında yüze yakın diğer değişik konuda Danıştay Onikinci Dairesinin 1965 yılından 1974 yılına kadar verdiği kararlardan emsal niteliği taşıyan 3603 karara yer verilmiştir.

Kitabın birinci cildi konulara göre alfabetik olarak «N» harfinde bitirilmiş, ikinci cilt ise «O» harfinden başlatılmış olup her ciltte ayrıca tahlili fihrist, alfabetik kavram fihristi, mevzuat adına göre fihrist ve nümerik fihriste yer verilmiştir.

1976 yılında basılmış olan bu kitap toplam olarak 1200 sahife olup her cildin fiyatı 60, —TL. dır. Kitap Danıştay Levazım Müdürlüğünden temin edilebilir.

AÇIKLAMALI VE İÇTİHATLI İŞLETME VERGİSİ

Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu yayınlarının yirmi üçüncüsü olup, Danıştay üyesi A. İhsan Güngör tarafından yazılan bu kitapta:

İşletme Vergisinin konusu, mükellefi ve matrahı, perakende satış, muaflıklar, hizmet işletmeleri ve emtia ticareti, işletme vergisi derecelerinin tesbiti, beyan esası vergilendirme dönemi içinde işe başlayan veya işi bırakan mükelleflerin vergileri ve özel usulsüzlük cezaları gibi konular yer almaktadır.

Kitaptaki konular, 1318 s. Finansman Kanununun İşletme Vergisine ilişkin maddeleri açıklanarak ve Danıştay kararlarına geniş ölçüde yer verilerek incelenmiştir.

Kitapta ayrıca (İşletme Vergisinin Tahsilinde Makinalı Kasaların İşletilmesi ve Perakende Satış Vesikalarının Kullanılması Hakkında Yönetmelik», «İşletme Vergisi Derecelerinin Vergi Dairesince Tayini Esaslarına Dair Yönetmelik», lere ve 3, 5, 6, 7, 8 seri numaralı «İşletme Vergisi Genel Tebliğleri» ne yer verilmiştir.

1977 yılında basılmış olan bu kitap 240 sayfa olup, fiyatı 40,— TL. dır.

Kitap, Danıştay Levazım Müdürlüğünden temin edilebilir.

.....

«İDARE HUKUKU VE İDARÎ YARGI İLE İLGİLİ İNCELEMELER II»

Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu yayınlarından yirmialtıncısı olan bu kitapta; Danıştay Meslek Mensuplarından ikinci dereceye yükselenlerin hazırladıkları tezlerden; «İşletme Vergisi», «Yabancı Ülkelerdeki Hukukî Durumu ile Mukayeseli Olarak Aile Reisi Beyanı», «Ortalama Kâr Haddi», «Her Yönüyle ve Mukayeseli Olarak Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi», «Vergi Cezaları ve Hukukî Durumu», «Türk Vergi Hukukunda Tebligat» adlı olanları yer almaktadır.

1978 yılında basılmış olan bu kitap 388 sahife olup, Fiyatı 100,— TL. dır. Danıştay Levazım Müdürlüğünden temin edilebilir.