

ISSN 1300 - 0187

# DANIŞTAY DERGİSİ

---

YIL : 2015

SAYI : 140

---

ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN DANIŞTAY  
KARARLARI

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

BAŞKANLAR KURULU, İDARİ VE VERĐİ DAVA DAİRELERİ  
KARARLARI

YARGILAMA USULÜ KARARLARI

İLKE KAVRAM DİZİNİ

DANIŞTAY YAYINLARI

ISSN 1300 – 0187

# **JOURNAL OF TURKISH COUNCIL OF STATE**

---

YEAR : 2015

ISSUE : 140

---

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

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

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

**JUDGEMENTS ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE  
GLOSSARY**

**PUBLICATIONS OF TURKISH COUNCIL OF STATE**

## **DANIŞTAY DERĐİŐİ**

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

<b>Başkan</b>	: Nevzat ÖZGÜR	Danıştay Onüçüncü Daire Başkanı
<b>Üye</b>	: İsmail Hakkı SAYIN	Danıştay Üyesi - Genel Sekreter
<b>Üye</b>	: Mustafa GÖKÇEK	Danıştay Birinci Daire Üyesi
<b>Üye</b>	: Ali İhsan ŐAHİN	Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu Üyesi
<b>Üye</b>	: Bilge APAYDIN	Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu Üyesi

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

<b>Başkan</b>	:	İsmail Hakkı SAYIN
<b>Genel Sekreter Yardımcısı</b>	:	Munise KABAKULAK
<b>Tetkik Hakimi</b>	:	Murat ŐAŐI

**Yayın İŞleri Müdürü** : Mecburiye GÖMLEKSİZ

### **YazıŐma Adresleri**

. Yayınlarla ilgili konularda Danıştay Başkanlığı Yayın İŞleri Müdürlüğü

Tel : 0 312 253 20 48

. Satınalma ve abone işleri

Tel : 0 312 253 23 69

. Üniversiteler Mahallesi Dumlupınar Bulvarı No: 149 Eskişehir Yolu

10. Km. Çankaya / ANKARA

Bu Dergi Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı tarafından bastırılmıŐtır.

## İÇİNDEKİLER

Sayfa

### ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN DANIŞTAY KARARLARI

Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapılan Kararlardan Çevirisi Yapılanlar -----	7
Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapılan Kararlar -----	27

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

Birinci Daire Kararları-----	42
------------------------------	----

### YARGI KARARLARI

<b>Başkanlar Kurulu Kararları</b> -----	54
---	----

#### İdari Dava Daireleri Kararları

İdari Dava Daireleri Kurulu Kararları -----	63
İkinci Daire Kararları-----	87
Beşinci Daire Kararları-----	102
Altıncı Daire Kararları-----	115
Sekizinci Daire Kararları-----	131
Onuncu Daire Kararları-----	141
Onbirinci Daire Kararları-----	155
Onikinci Daire Kararları-----	169
Onüçüncü Daire Kararları-----	187
Ondördüncü Daire Kararları-----	221
Onbeşinci Daire Kararları-----	240
Onaltıncı Daire Kararları-----	268
Onyedinci Daire Kararları-----	278

#### Vergi Dava Daireleri Kararları

Üçüncü Daire Kararları-----	290
Dördüncü Daire Kararları-----	301
Yedinci Daire Kararları-----	315
Dokuzuncu Daire Kararları-----	324

#### Yargılama Usulü Kararları

İdari Dava Daireleri Kararları-----	336
Vergi Dava Daireleri Kararları-----	339

<b>İlke-Kavram Dizini</b> -----	413
---------------------------------	-----

<b>Danıştay Yayınları</b> -----	425
---------------------------------	-----

<b>EKLER</b> -----	434
--------------------	-----

## CONTENTS

	Page
<b>JUDGEMENTS OF TURKISH COUNCIL OF STATE WHICH REFER TO THE INTERNATIONAL CONVENTIONS</b>	
Translated Judgements which refer to the International Conventions -----	7
Judgements which refer to the International Conventions -----	27
<b>JUDGEMENTS ON ADVICE, ADMINISTRATIVE DISPUTES AND THE TRIAL OF THE OFFICIALS AND OTHER PUBLIC OFFICIALS</b>	
Judgements of the 1 <sup>st</sup> Chamber -----	42
<b>Judgements of the Committee Board of Presidents -----</b>	<b>54</b>
<b>Judgements of Administrative Law Chambers</b>	
Judgements of Plenary Session of Administrative Law Chambers -----	63
Judgements of the 2 <sup>nd</sup> Chamber -----	87
Judgements of the 5 <sup>th</sup> Chamber -----	102
Judgements of the 6 <sup>th</sup> Chamber -----	115
Judgements of the 8 <sup>th</sup> Chamber -----	131
Judgements of the 10 <sup>th</sup> Chamber -----	141
Judgements of the 11 <sup>th</sup> Chamber -----	155
Judgements of the 12 <sup>th</sup> Chamber -----	169
Judgements of the 13 <sup>th</sup> Chamber -----	187
Judgements of the 14 <sup>th</sup> Chamber -----	221
Judgements of the 15 <sup>th</sup> Chamber -----	240
Judgements of the 16 <sup>th</sup> Chamber -----	268
Judgements of the 17 <sup>th</sup> Chamber -----	278
<b>Judgements of Tax Law Chambers</b>	
Judgements of the 3 <sup>rd</sup> Chamber -----	290
Judgements of the 4 <sup>th</sup> Chamber -----	301
Judgements of the 7 <sup>th</sup> Chamber -----	315
Judgements of the 9 <sup>th</sup> Chamber -----	324
<b>Judgements on Administrative Procedure</b>	
Judgements of Plenary Session of Administrative Law Chambers -----	336
Judgements of Plenary Session of Tax Law Chambers -----	399
<b>Glossary -----</b>	<b>413</b>
<b>Publications of Turkish Council of State -----</b>	<b>425</b>
<b>APPENDIX -----</b>	<b>434</b>



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

**REPUBLIC OF TURKEY**  
**COUNCIL OF STATE**

**Third Chamber**

Docket Number : 2013/5292

Judgment Number : 2015/42

**Key Words:** European Court of Human Rights,  
European Convention on Human Rights,  
Term of Litigation, Duty

**Summary :** Expecting the plaintiff to determine the authorized court in cases where the subject causes ambiguity in terms of the place of jurisdiction would be against justice, and if the case is rejected due to period of limitation as a result of this ambiguity, this would mean the breach of the European Convention on Human Rights as it would interfere with the right to access court.

**Apellant :** ... Textile Transportation Industry and Trading Limited Company

**Attorney :** Att. ...

**Opposition Party :** Usak Tax Office Directorate

**Summary of the Action :** The case was initiated with the request to cancel the action no 5900 dated 15/2/2010 regarding the rejection of the application made by the plaintiff company for being covered by the Law no. 5811. With the Decision No. E:2012/879, K:2012/1047 dated 07/12/2012; Tax Court of Manisa dismissed the case in question due to period of limitation, because the case was initiated on 29/03/2010 and the action no 5900 dated 15/02/2010, which constitutes the subject of this case and is regarding the rejection of the application made by the plaintiff company for benefiting from the Law no 5811 on the Introduction of Some Assets to the National Economy, was issued on 19/02/2010; as 30-day legal period had passed, the action in question could not be reviewed and evaluated. The plaintiff appealed for the annulment of the decision

claiming that the way of application, time, coverage conditions and the scope of the Law No 5811, which is beyond the ordinary and general tax laws, cause significant hesitations on the side of taxpayers.

**Rapporteur Judge at the Council of State : ...**

**Rapporteur Judge's Opinion :** The place of jurisdiction which is authorized related to the action which is the subject of the case initiated by the plaintiff could not be determined even by the administrative court; considering the Mesutoglu-Turkey decision of the European Court of Human Rights, the court decision should be annulled.

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

The adjudicating Third Chamber of the Council of State has decided and concluded the following:

According to the fifth paragraph of Article 90 of the Turkish Constitution, international agreements duly put into effect have the force of law, no appeal to the Constitutional Court shall be made with regard to these agreements, on the grounds that they are unconstitutional, in the case of a conflict between international agreements, duly put into effect, concerning fundamental rights and freedoms and the laws due to differences in provisions on the same matter, provisions of international agreements shall prevail.

Under paragraph 1 of article 7, titled litigation period, of the Procedure of Administrative Justice Act 2577, it is stated that the litigation period is sixty days at the Council of State and administrative courts and thirty days at tax courts, unless otherwise stated under special laws.

It is understood that the case was initiated first at Administrative Court of Manisa within the litigation period with the cancellation request of the plaintiff for the action no 5900 dated 15/02/2010 regarding the rejection of the application for being covered by the Law no 5811 on the Introduction of Some Assets to the National Economy; with the Decision No. E:2010/986, K:2011/1272 dated 02/06/2011, Administrative Court of Manisa dismissed the case in question on the grounds that the related action is not against the laws which was rejecting the request of the plaintiff that did not meet the legal conditions, because so that the plaintiff can benefit from the offsetting application, they should have declared or notified before the required assessments were performed and before the investigation was complete; upon the appeal request of the plaintiff company, the Tenth Chamber of the Council of State issued the Decision no. E:2011/9369, K:2012/907 dated 14/03/2012, which annulled the



Court Decision on the grounds that the action which was requested to be canceled is regarding the rejection of the application for being covered by the provisions of the Law no 5811 on the Introduction of Some Assets to the National Economy, and this dispute should be evaluated within the scope of tax legislation on accounting and taxation of the money, foreign currency, gold, securities and other capital market tools and immovable properties, so the hearing and settlement of this case is under the jurisdiction of the tax court; Administrative Court of Manisa agreed with the decision of annulment and rejected the case, and transferred the file to the authorized Tax Court of Manisa; as per the duty rejection decision, Tax Court of Manisa dismissed the case due to period of limitation, because the case was initiated on 29/03/2010, which was after the 30-day legal period had passed (38th day) after the issue date of the action in question, which could not be reviewed and evaluated.

According to the 1st paragraph of article 6, titled Right to a Fair Trial, of the European Convention on Human Rights; In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law.

European Court of Human Rights stated that the event, which constitutes the subject in the Mesutoglu-Turkey decision dated 14/10/2008 where they decided the article 6/1 of the Convention was breached, was about the following; the claim for compensation initiated at the Civil Court of First Instance by the successors of those who lost their lives in the traffic accident in question was rejected due to the jurisdiction restrictions and transferred to the Administrative Court, which dismissed the case on the grounds that the case should have been directly initiated at the Administrative Court within 30 days after the duty rejection decision of the Civil Court of First Instance almost two years after the case was filed before them; the decision of the European Court of Human Rights states that the right to access the court is not absolute and can be subject to certain limitations indirectly accepted regarding the conditions for acceptance of an application, because as per the nature of the right to access, it requires a governmental regulation and Contracting Governments exercise their discretion; furthermore, the restrictions should not be preventing the person from accessing the court in a way to ruin the nature of the right, and also such limitations for the right to access the court can be related to article 6/1 in cases where there is a legitimate purpose and purpose and the means applied are proportionate.

Considering that the jurisdiction for the act sued by the plaintiff could not be determined even by the administrative court, it is obvious that it is not fair to expect the plaintiff to make such decision and the limitation to be imposed despite this ambiguity about the jurisdiction, which would ruin the nature of the right to access court and would be deemed as the breach of article 6 of the European Convention on Human Rights.

In this case, the Court decision dismissing the case due to period of limitation is not in line with the laws.

Based on the reasons explained above, it has been decided on 21/01/2015 to accept the appeal request, to annul the decision no E:2012/879, K:2012/1047 dated 07/12/2012 of the Tax Court of Manisa, and the//judicial costs shall be paid under the decision to be given again.

#### COUNTER VOTE

We do not agree with the decision and we think the appeal request should be rejected and the court decision should be approved, because the claims set forth under the appeal letter are not enough to annul the court decision against the legal grounds and reasons they are based on.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Üçüncü Daire**

Esas No : 2013/5292

Karar No : 2015/42

**Anahtar Kelimeler :** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi,  
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi,  
Dava Açma Süresi, Görev

**Özeti :** Konusunun görevli yargı yerinin belirlenmesi açısından muğlaklık arz ettiği durumlarda davanın hangi mahkemede açılacağına tespitinin davacıdan beklenilmesinin hakkaniyete uygun düşmeyeceği, davanın bu belirsizlik sonucunda süreaşımı yönünden reddedilmesinin, mahkemeye erişim hakkının özünü ortadan kaldırarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ihlali anlamına geleceği hakkında.

**Temyiz Eden :** ... Tekstil Nakliye Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi  
**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** Uşak Vergi Dairesi Müdürlüğü

**İstem Özet:** Davacı şirketin, 5811 sayılı Kanun'dan yararlanmak istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 15.02.2010 tarih ve 5900 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır. Manisa Vergi Mahkemesi 07.12.2012 gün ve E:2012/879, K:2012/1047 sayılı kararıyla; davacı şirketin 5811 sayılı Bazı Varlıkların Milli Ekonomiye Kazandırılması Hakkında Kanundan yararlanmak istemiyle yaptığı başvurunun reddine yönelik dava konusu 15.02.2010 tarih ve 5900 sayılı işlemin tebliğ edildiği 19.02.2010 tarihinden itibaren 30 günlük yasal süre geçirilerek 29.03.2010 tarihinde açılan davanın esasının incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davayı süre aşımı yönünden reddetmiştir. Davacı tarafından, olağan ve genel vergi kanunlarının ötesinde bir düzenleme olan 5811 sayılı Kanun'un uygulama şekli, zamanı, yararlanma koşulları ve kapsamının mükelleflerde ciddi tereddütlere sebebiyet verdiği ileri sürerek kararın bozulması istenmiştir.

**Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Davacı tarafından dava konusu edilen işlemin hangi mahkemenin görevine girdiği hususunun idare mahkemesince dahi tespit edilemediği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Mesutoğlu-Türkiye kararı

persektifinde değerlendirildiğinde mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Türkiye Cumhuriyet Anayasası'nın 90'ıncı maddesinin 5'inci fıkrasında, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmaların kanun hükmünde olduğu, bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınacağı belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun dava açma süresi başlıklı 7'nci maddesinin 1'inci fıkrasında, dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gün olduğu hükme bağlanmıştır.

Davanın, davacı şirketin 5811 sayılı Bazı Varlıkların Milli Ekonomiye Kazandırılması Hakkında Kanun'dan yararlanmak istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 15.02.2010 tarih ve 5900 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açma süresi içerisinde ilk önce Manisa İdare Mahkemesi nezdinde dava açıldığı, davayı inceleyen Manisa İdare Mahkemesinin 02.06.2011 gün ve E:2010/986, K:2011/1272 sayılı kararıyla; davacının mahsup uygulamasından faydalanabilmesi için öncelikle hakkında yürütülen incelemenin henüz tamamlanmadan ve gerekli tarhiyatlar yapılmadan önce bildirim veya beyanının bulunması ve diğer takip eden şartların varlığının gerektiği, dolayısıyla kanuni şartları taşımayan davacı isteminin karşılanmamasına yönelik dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddedildiği, davacı şirketin temyiz başvurusu üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 14.03.2012 gün ve E:2011/9369, K:2012/907 sayılı kararıyla; Mahkeme kararını; dava konusu olayda iptali istenen işlemin, 5811 sayılı Bazı Varlıkların Milli Ekonomiye Kazandırılması Hakkında Kanun hükümlerinden faydalanmak amacıyla yapılan başvurunun reddine ilişkin olup, uyuşmazlığın para, döviz, altın, menkul kıymet ve diğer sermaye piyasası araçları ile taşınmazların beyan üzerine kayda alınarak vergilendirilmesi konusundaki vergi mevzuatıyla ilgili bulunduğu kabulü gerektiğinden davanın görüm ve çözümünün vergi

mahkemesinin görev alanına girdiği gerekçesiyle bozulduğu, bozma kararına uyan Manisa İdare Mahkemesince davanın görev yönünden reddedilerek dosyasının görevli ve yetkili Manisa Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, görev ret kararı uyarınca dosya kendisine gelen Manisa Vergi Mahkemesince davanın, söz konusu işleme karşı tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içerisinde dava açılması gerekirken bu süre geçirilerek 29.03.2010 tarihinde, işlemin tebliğ tarihine göre 38'inci günde açılan davanın, esasının incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle süre aşımı nedeniyle reddedildiği anlaşılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Adil Yargılanma Hakkı başlıklı 6'ncı maddesinin 1'inci fıkrasında; herkesin gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar gerek cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahip olduğu düzenlemesine yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşmenin 6'ncı maddesinin 1'inci fıkrasının ihlal edildiğine hükmettiği 14.10.2008 tarihli Mesutoğlu-Türkiye kararındaki olayın; trafik kazasında hayatını kaybedenlerin varisleri tarafından Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasında Mahkemece, dava görev yönünden reddedilerek davacıların başvurusuna binaen dava dosyasının İdare Mahkemesine gönderildiği, davanın kendisine geldiği tarihten yaklaşık iki yıl sonra Asliye Hukuk Mahkemesinin görev ret kararı üzerine doğrudan 30 gün içerisinde İdare Mahkemesinde dava açılmadığı gerekçesiyle davanın İdare Mahkemesince reddedilmesi ve kanun yollarından geçerek kesinleşmesi şeklinde gerçekleştiği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararında mahkemeye erişim hakkının mutlak olmayıp, özellikle bir başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin koşullarla ilgili olarak zımnen kabul edilmiş bazı sınırlamalara tabi olabildiğini, zira erişim hakkının doğası gereği devlet tarafından bir düzenlemeyi gerektirdiğini ve Sözleşmeciler Devletlerin bu konuda belirli bir takdir payına sahip olduklarını, bununla birlikte getirilen kısıtlamaların, hakkın özünü ortadan kaldıracak ölçüde, kişinin mahkemeye erişimini engellememesi gerektiğini, ayrıca mahkemeye erişim hakkına getirilen bu tür sınırlamaların meşru bir amaç güdüldüğü takdirde ve hedeflenen amaç ile başvuru araçları arasında makul bir orantı olması halinde 6'ncı maddenin 1'inci fıkrası ile bağdaşabileceğini belirtmiştir.

Davacı tarafından dava konusu edilen işlemin hangi mahkemenin görevine girdiği hususunun idare mahkemesince dahi tespit edilemediği göz önünde bulundurulursa, bu tespitin davacıdan beklenilmesinin hakkaniyete uygun düşmeyeceği ve davanın konusunun görev yönünden arz ettiği bu muğlaklığa rağmen getirilecek kısıtlamanın, mahkemeye erişim hakkının özünü ortadan kaldıracak bir mahiyet kazanacağı ve bu durumun da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesinin ihlali anlamına geleceği açıktır.

Bu durumda; davayı süre aşımı nedeniyle reddeden Mahkeme kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin kabulüne, Manisa Vergi Mahkemesi 07.12.2012 gün ve E:2012/879, K:2012/1047 sayılı kararının bozulmasına, yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, 21.01.2015 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından temyiz isteminin reddi ve kararın onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyoruz.

**REPUBLIC OF TURKEY**

**COUNCIL OF STATE**

**Sixteenth Chamber**

Docket Number : 2015/9697

Judgment Number : 2015/1941

**Key Words :** Right to Privacy, Removal from Public Office

**Summary :** The principle of the right to privacy is one of the fundamental rights of a person, so it is protected under international conventions; it is understood that the claimant abused their authority and power to obtain personal data without one's consent, and this action is among the conditions listed under Article 125/E-g of the Law no 657.

**Appellant (Defendant) :** Ministry of Justice

**Opposition Party (Claimant) :** ...

**Summary of the Action :** It is requested that the judgement of Administrative Court of Trabzon dated 11/04/2014 and numbered E:2014/494, K:2014/512 be quashed due to the claims written under the request letter.

**Summary of the Defence :** No defence was given.

**Rapporteur Judge at the Council of State :** ...

**Rapporteur Judge's Opinion :** It is held that the judgment of the Administrative Court be quashed.

**ON BEHALF OF TURKISH NATION**

The adjudicating the Sixteenth Chamber of the Council of State held that:

This action was brought with a request of the annulment of the decision no 107 and dated 07/04/2010 taken by the High Disciplinary Board of the Ministry of Justice for punishment of the complainant, who had worked at Maçka Courthouse on secondment before he worked as court clerk at Sürmene Courthouse in Trabzon, with removal from his public office as per Article 125/E-g of the Public Servants Law no 657.

With the decision no E:2010/707, K:2010/1255 dated 21/10/2010 of the Administrative Court of Trabzon; the action was dismissed on the grounds that the punishment of the complainant with removal from the

public office as per article 125/E-g of the Public Servants Law no 657 is not against the law and legislation, because it was understood that the action committed and the punishment fit each other because it was obvious that the complainant had committed acts and behaviors which did not comply with civil service, considering that the complainant obtained the telephone records of his wife through a writ he issued unlawfully, which is in the nature of abusing the fundamental rights and freedoms and which can only be obtained through a judicial decision; and in the court case that he was tried for obtaining the writ mentioned, the act he and the Public Prosecutor committed together was proven unlawful.

Upon the appeal request of the complainant, with the decision no E:2010/9235, K:2013/6619 dated 25/09/2013 of the Twelfth Chamber of the Council of State, the request for appeal was declined and the Court decision was upheld; however, the complainant requested the correction of this decision, and with the decision no E:2013/11312, K:2014/824 dated 18/02/2014 of the the mentioned Chamber, the decision of the Administrative Court was annulled on the grounds that the disciplinary punishment issued for the complainant was against the law as per Article 125/E-g of the Law no. 657, as the act can be considered under issuing false documents, because it was certain that the complainant issued an illegal writ to obtain the telephone records of his wife; since it was understood that the complainant who worked as the court clerk at Trabzon, Sürmene Courthouse had doubts about his wife's loyalty, and to see those with whom his wife talked on the phone, he gave a false investigation number to the Presidency of Telecommunication with the writs dated 09/06/2008 and 11/06/2008, which he got signed by the Public Prosecutor whose name and registration number are written on the documents, and the mentioned acts cannot be considered as "performing dishonorable and embarrassing acts that would not comply with civil service" as mentioned under article 125/E-g of the Law no 657.

The action at issue was annulled in accordance with the annulment decision of the Twelfth Chamber of the Council of State with the decision of the Administrative Court of Trabzon numbered E:2014/494, K:2014/512 and dated 11/04/2014 that was taken to the appeal.

The defendant claims that the action at issue is against the law and requests review of the appeal and annulment of the Administrative Court's decision.



As per Article 125/E-g of the Public Servants Law no 657, performing dishonorable and embarrassing acts that would not comply with civil service requires removal from public service.

Article 12 of the Turkish Constitution, titled "Nature of Fundamental Rights and Freedoms", states that, "Everyone possesses inherent fundamental rights and freedoms which are inviolable and inalienable. The fundamental rights and freedoms also include the duties and responsibilities of the individual towards society, his family, and other individuals."; as per the amended Article 13 titled "Restriction of Fundamental Rights and Freedoms", "Fundamental rights and freedoms may be restricted by law, in conformity with the letter and spirit of the Constitution, and also for specific reasons set forth in the relevant Articles of the Constitution. General and specific grounds for restrictions of fundamental rights and freedoms shall not conflict with the requirements of the democratic order of society."; Article 20 of the Constitution titled, "Privacy of the Individual's Life", states that "Everyone has the right to demand respect for his private and family life. Privacy of individual and family life cannot be violated. (Repealed sentence: 03/10/2001 - 4709 S.K./Art. 5) (Repealed paragraph: 03/10/2001 - 4709 S.K./Art. 5) Unless there exists a decision duly passed by a judge on one or several of the grounds of national security, public order, prevention of crime commitment, protection of public health and public morals, or protection of the rights and freedoms of others, or unless there exists a written order of an agency authorised by law in cases where delay is prejudicial, again on the above-mentioned grounds, neither the person nor the private papers, nor belongings, of an individual shall be searched nor shall they be seized. The decision of the authorized agency shall be submitted for the approval of the judge having jurisdiction within 24 hours. The judge shall announce his decision within 48 hours from the time of seizure; otherwise, seizure shall automatically be lifted. (Additional paragraph: 07/05/2010-5982 S.K./Art. 2.) Everyone shall have the right to request the protection of his or her personal data. Everyone shall have the right to obtain information about data concerning him or her, to access to or request the rectification and erasure of these data and to be informed about whether these data are used in conformity with envisaged purposes. The personal data can only be processed on the grounds provided by law or by the consent of the data subject. Principles and procedures on the protection of the personal data shall be regulated by laws."

Article 8 titled, "Right to respect for private and family life", of the European Convention on Human Rights states that everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence; and Article 17 titled, "Right to Privacy", of the International Covenant on Civil and Political Rights of the United Nations, states that no one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honor and reputation, and everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

As per article 136 titled, "Unlawful delivery or acquisition of data", under section 9 titled, "Offenses Against Privacy and Secrecy of Life" , of the Turkish Criminal Law no 5237; "(1) Any person who unlawfully delivers data to another person, or publishes or acquires the same through illegal means is punished with imprisonment from one year to four years."; and as per article 137 titled, "Qualified forms of offense", of the same Law, "(1) In case of commission of the offenses defined in above articles; a) By a public officer or due influence based on public office, b) By exploiting the advantages of a performed profession and art, the punishment is increased by one half."

After reviewing the case file, it was understood that the complainant who worked as court clerk at Trabzon, Sürmene Courthouse had some doubts about the loyalty of his wife and he issued writs to the Presidency of Telecommunication on 09/06/2008 and 11/06/2008 with a false investigation number to obtain the telephone records of his wife, and these writs were signed by the Public Prosecutor and by that way, the telephone records of the wife were obtained; the wife filed a complaint to the Inspection Board of the Ministry of Justice about the Public Prosecutor who she claimed to have an affair with the complainant, and after the investigation conducted by the Inspection Board, with the letter numbered 9/14-1 and dated 14/09/2009, Justice Commission for Civil and Criminal Jurisdiction was requested to take disciplinary action against the complainant, and the Justice Commission Presidency initiated an investigation by assigning an investigator against the complainant with their letter numbered 2009/849 and dated 18/09/2009; the report issued by the mentioned investigator proposed that the complainant shall be punished with the Non-Promotion punishment as per article 125/D-f of the Public Servants Law no. 657 due to issuing false and forged documents, upon this proposal the file was forwarded to the Disciplinary Board of the Ministry of Justice; the Decision no 9 dated 28/01/2010 of the Disciplinary Board

of the Ministry of Justice judged that the related act of the complainant shall be considered within the scope of article 125/E-g of the Public Servants Law no 657, and the file was decided to be forwarded to the High Disciplinary Board of the Ministry of Justice, which took the final defense of the complainant and decided to punish the complainant with removal from public service as per article 125/E-g of the Public Servants Law no 657, upon which the appeal request was filed for the annulment of this decision.

The supporting documents prove that the complainant working as court clerk at the Trabzon, Sürmene Courthouse issued the writs dated 09/06/2008 and 11/06/2008 by giving a false investigation number to the Presidency of Telecommunication for obtaining the mobile phone records of his wife about whose loyalty he had doubts, and he had these writs signed by the Public Prosecutor whose name and registration number are written on the mentioned documents.

Thus, a judicial investigation was conducted with the accusations of obtaining personal data through illegal ways, issuing forge documentation, abusing the public service duty through the writs issued unduly in order to obtain the mobile phone records of his wife; as a result of the trial held within this scope, with the judgment no E:2010/42, K:2010/76 dated 18/06/2010 issued by the 2nd Assize Court of Trabzon, it was decided to issue imprisonment against the complainant and the related public prosecutor, but as per article 231 of the Criminal Procedure Law, the adjudication was postponed.

In the disputed action, it is certain that the complainant issued false writs through illegal ways and thereby obtained the phone records of someone else; it should be investigated whether this act is considered within the scope of acts which would not comply with public service and which require removal from public service.

Article 125/E-g of the Public Servants Law no 657 aims at fulfillment of public service by trustworthy, reliable and honorable officers. It also aims at ensuring that the society can rely on the public officers or those who are posted at public services and also ensuring the faith and confidence of the people in the related official body.

Fulfillment of public service by those who have lost the required respectability may result in mistrust of people in the related official body and also in some other detrimental and unfavorable consequences on the relationship between the individual and the official body. In order to

prevent such thing, the law took precaution and stated that such people shall be removed from public service.

Under our laws, within the scope of freedom of communication, obtaining someone's telephone records is only possible through a judge's decision or if it is urgent, through a Public Prosecutor's decision; so, any other public servant is not authorized to do so.

In this case, it was concluded that the conditions mentioned under article 125/E-g of the Public Servants Law no 657 had occurred in terms of the complainant, considering that the complainant had obtained the telephone records of his wife through a writ he unlawfully issued, which concerned abusing the fundamental rights and freedoms, which could only be obtained through a judicial decision, and in the court case that he was tried for obtaining the writ mentioned, the act he and the Public Prosecutor committed together was proven unlawful; that if a public servant obtains someone's personal data through unlawful means, the punishment will be aggravated as per the Turkish Penal Code; that as the protection of the private life is among the fundamental rights of an individual, it is protected by the Constitution and other international conventions; and that the complainant abused his power and authority for obtaining personal data of others without their consent by threatening their safety and security.

As such, it is certain that the complainant performed acts which did not comply with the public service, and the act conducted and the punishment given fit each other; therefore, it was concluded that the punishment of the complainant with the removal from public service as per Article 125/E-g of the Public Servants Law no 657 is not against the law and legislation.

Due to mentioned reasons, it is held on 21/04/2015 by the unanimity of the votes that the appeal request of the defendant shall be accepted and the no E:2014/494, K:2014/512 and dated 11/04/2014 of the Administrative Court of Trabzon shall be annulled as per Article 49/1-b of the Procedure of Administrative Justice Act no 2577; and as per the 3rd paragraph of the same Article, amended by the Law no 3622, and also considering the above-mentioned reasons, the file shall be sent to the mentioned Court to be revised, as long as the judgment is corrected within 15 (fifteen) day following the date of notification.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onaltıncı Daire**

Esas No : 2015/9697

Karar No : 2015/1941

**Anahtar Kelimeler :** Özel Hayatın Gizliliği, Memurluktan Çıkarma

**Özeti :** Özel yaşamın gizliliğinin korunması ilkesinin bireyin temel haklarından olması nedeniyle uluslararası sözleşmelerde güvence altına alındığı; davacının yetki ve nüfuzunu kötüye kullanarak kişinin rızası dışında kişisel verileri ele geçirdiği anlaşıldığından, bu fiilin 657 sayılı Kanun'un 125/E-g maddesinde sayılan koşullara uygun olduğu hakkında.

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

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstemin Özeti:** Trabzon İdare Mahkemesinin 11.04.2014 tarih ve E:2014/494, K:2014/512 sayılı kararının dilekçede yazılı nedenlerle temyizen incelenerek bozulması istenilmiştir.

**Savunmanın Özeti** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onaltıncı Dairesince gereği görüldü:

Dava, Trabzon İli Sürmene İlçe Adliyesi'nde zabıt katibi olarak görev yapmakta iken geçici görevle Maçka Adliyesi'nde görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile tecziyesine ilişkin 07.04.2010 tarih ve 107 sayılı Adalet Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Trabzon İdare Mahkemesinin 21.10.2010 tarih ve E:2010/707, K:2010/1255 sayılı kararıyla; davacının kişilerin temel hak ve hürriyetlerinden olan ve ancak yargı kararı ile tespiti mümkün olan bir hususta eşine ait telefon kayıtlarını hukuka aykırı bir şekilde düzenlediği müzekkereyle temin ettiği, bu müzekkerenin temin edilmesi ile ilgili olarak yargılandığı davada kendisi ve Cumhuriyet Savcısının işlemiş olduğu fiilin

birlikte suç işleme kararı kapsamında sabit görüldüğü hususları birlikte değerlendirildiğinde; davacının Devlet memurluğu ile bağdaşmayacak surette fiil ve hareketlerde bulunduğu hususun sabit olduğu ve işlenmiş olan fiil ile cezanın birbiriyle örtüştüğü anlaşıldığından, davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacının temyiz başvurusu üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 25.09.2013 günlü, E:2010/9235, K:2013/6619 sayılı kararıyla temyiz istemi reddedilerek Mahkeme kararı onanmış ise de; bu kararın düzeltilmesinin davacı tarafından istenilmesi üzerine adı geçen Dairece verilen 18.02.2014 tarih ve E:2013/11312, K:2014/824 sayılı kararla; Trabzon ili Sürmene Adliyesi'nde zabıt katibi olarak görev yapan davacının; eşinin sadakati ile ilgili şüphesini gidermek için ona ait cep telefonundan, kimlerle konuşulduğunun tespiti için Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'na hitaben hayali bir soruşturma numarası vererek 09.06.2008 ve 11.06.2008 tarihli müzекkereleri yazdığı, müzекkereleri de isim ve sicilini yazdığı Cumhuriyet Savcısına imzalatıldığı yönündeki eylemler dosya kapsamında bulunan belgelerle sabit olmakla birlikte, anılan eylemlerin, 657 sayılı Kanun'un 125/E-g. maddesinde belirtilen "memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığını anlaşıldığı; bu durumda, davacının hukuka aykırı bir şekilde müzекkere yazarak başkasına ait telefon kayıtlarını temin ettiği hususu sabit olup, davacının bu eylemi, gerçeğe aykırı belge düzenlemek olarak değerlendirilebilecek bir eylem olduğundan, davacıya 657 sayılı Kanun'un 125/E-g. maddesi uyarınca uygulanan disiplin cezasında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle anılan İdare Mahkemesi kararı bozulmuştur.

Temyize konu olan Trabzon İdare Mahkemesinin 11.04.2014 tarih ve E:2014/494, K:2014/512 sayılı kararıyla Danıştay Onikinci Dairesinin bozma kararına uyularak dava konusu işlem iptal edilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesinde, memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak fiili Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmıştır.

Anayasanın "Temel Hak ve Hürriyetlerin Niteliği" başlıklı 12. maddesinde; "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder." hükmüne; "Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması" başlıklı değişik 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." hükmüne; "Özel Hayatın Gizliliği" başlıklı değişik 20. maddesinde ise, "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. (Mülga cümle: 03/10/2001 - 4709 S.K./5. md.) (Mülga fıkra: 03/10/2001 - 4709 S.K./5. md.) Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar. (Ek fıkra: 07/05/2010-5982 S.K./2. md.) Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir." hükmüne yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin "Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunması" başlıklı 8. maddesinde, herkesin özel ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin "Mahremiyet Hakkı" başlıklı 17. maddesinde de, hiç kimsenin özel ve aile yaşamına, konutuna veya haberleşmesine keyfi veya hukuka aykırı olarak müdahale edilemeyeceği; onuru veya itibarının hukuka aykırı saldırılara

maruz bırakılmayacağı, herkesin bu tür saldırılara veya müdahalelere karşı hukuk tarafından korunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" başlıklı dokuzuncu bölümünde yer alan "Verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme" başlıklı 136. maddesinde; "(1) Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." hükmü yer almakta olup, "Nitelikli haller" in sayıldığı 137. maddede ise; "(1) Yukarıdaki maddelerde tanımlanan suçların; a) Kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetki kötüye kullanılmak suretiyle, b) Belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle, işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır" şeklinde düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Trabzon İli Sürmene İlçe Adliyesi'nde zabıt katibi olarak görev yapan davacı tarafından eşi ile ilgili bir takım şüpheleri üzerine eşinin cep telefonuyla yaptığı görüşmeleri tespit etmek amacıyla gerçek olmayan bir soruşturma numarası vererek 09.06.2008 ve 11.06.2008 tarihlerinde Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'na müzekkere yazdığı, yazmış olduğu bu müzekkerelerin Cumhuriyet Savcısı tarafından imzalandığı ve telefon görüşmelerinin bu suretle temin edildiği; davacının eşi tarafından, davacı ile birlikte gönül ilişkisi yaşadığını iddia ettiği Cumhuriyet Savcısı hakkında Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu'na şikayette bulunulduğu, Adalet Müfettişliği tarafından yapılan soruşturmada 14.09.2009 tarih ve 9/14-1 sayılı yazı ile davacı hakkında disiplin işlemlerinin Adli Yargı Adalet Komisyonu tarafından yapılması amacıyla belirtilen komisyona bildirimde bulunulduğu, Adalet Komisyonu Başkanlığı'nın 18.09.2009 tarih ve 2009/849 sayılı yazısı ile davacı hakkında muhakkik tayin edilerek soruşturma başlatıldığı; yapılan soruşturma sonucu hazırlanan muhakkik raporunda davacının gerçeğe aykırı belge düzenlemek fiilinden ötürü 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/D-f maddesi uyarınca Kademe İlerlemesinin Durdurulması cezası ile cezalandırılması teklifinde bulunulduğu, bu teklif üzerine dosyanın Adalet Bakanlığı Disiplin Kurulu'na gönderildiği, Adalet Bakanlığı Disiplin Kurulu'nun 28.01.2010 tarih ve 9 sayılı kararında davacının fiilinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek dosyanın Adalet Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'na gönderilmesine karar verildiği, Adalet Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu tarafından davacının son savunması alınmak suretiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125/E-g maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına karar



verilmesi üzerine bu işlemin iptali istemiyle temyizden incelenen davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Olayda; Trabzon İli Sürmene İlçe Adliyesi'nde zabıt katibi olarak görev yapan davacının; eşinin sadakati ile ilgili şüphesini gidermek için ona ait cep telefonundan kimlerle konuşulduğunun tespiti için Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'na hitaben hayali bir soruşturma numarası vererek 09.06.2008 ve 11.06.2008 tarihli müzekkereleri yazdığı, müzekkereleri de isim ve sicilini yazdığı Cumhuriyet Savcısına imzalatırdığı yönündeki eylemler dosya kapsamında bulunan belgelerle sabittir.

Nitekim, davacının eşinin cep telefonu ile görüşmelerinin tespiti amacıyla hukuka aykırı olarak düzenlenen müzekkereler ile ilgili olarak görevi kötüye kullanma, kamu görevlisinin evrakta sahteciliği ve kişisel verilerin hukuka aykırı biçimde elde edilmesi suçlamasıyla adli yönden soruşturma yapılmış; bu kapsamda yapılan yargılama sonucunda Trabzon 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 18.6.2010 günlü, E:2010/42, K:2010/76 sayılı kararıyla; davacı, cumhuriyet savcısı ve cumhuriyet savcısının istekte bulunduğu hakim fiili sabit görülerek görevi kötüye kullanma suçundan hapis cezası ile cezalandırılmalarına, ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir.

Uyuşmazlığa konu olayda; davacının hukuka aykırı bir şekilde müzekkere yazarak başkasına ait telefon kayıtlarını temin ettiği hususu sabit olup, bu eyleminin, Devlet memurluğundan çıkarılmayı gerektiren, memurluk sıfatıyla bağdaşmayacak nitelik ve derecede hareketlerden sayılıp sayılmayacağına irdelenmesi gerekmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125/E-g maddesi, kamu görevinin inanılır, güvenilir, itibarlı görevliler eliyle yürütülmesini amaçlamıştır. Memur sıfatı taşıyan ve kamu hizmetinin personel unsurunu oluşturan kişilere toplumun güven duyması, bireylerin idareye olan güven ve inancını da sağlayacaktır.

Kamu hizmetinin, gerekli saygınlığı yitirmiş görevliler eliyle yürütülmesi, bireylerin idareye olan güven duygularının sarsılmasına, kişi ile idare ilişkilerinde arzu edilmeyen olumsuz bazı gelişmelere neden olabilir. Kanun, böylesi bir tehlikenin gerçekleşmesini engellemek için önlem almış, müsebbiblerinin Devlet memuriyetinden çıkartılmasını öngörmüştür.

Hukukumuzda haberleşme hürriyeti kapsamında yapılan telefon görüşmeleri ve bunlara ilişkin kayıtların temin edilmesi yetkisi ancak hakim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısı

kararıyla mümkün olup, bu konuda başkaca herhangi bir kamu görevlisinin yetkisi bulunmamaktadır.

Bu durumda, davacının kişilerin temel hak ve hürriyetlerinden olan ve ancak yargı kararı ile tespiti mümkün olan bir hususta eşine ait telefon kayıtlarını hukuka aykırı bir şekilde düzenlediği müzekkereyle temin ettiği, bu müzekkerenin temin edilmesi ile ilgili olarak yargılandığı davada kendisi ve Cumhuriyet Savcısının işlemiş olduğu fiilin birlikte suç işleme kararı kapsamında sabit görüldüğü hususları da birlikte değerlendirildiğinde; kişisel verilerin hukuka aykırı ele geçirilmesi fiilinin kamu görevlilerince işlenmesinin, suçu, Türk Ceza Kanunu uyarınca nitelikli hale getirerek ağırlaştırıcı sebep teşkil ettiği; özel yaşamın gizliliğinin korunması ilkesinin, yukarıda belirtilen bireyin temel haklarından olması nedeniyle Anayasada ve uluslararası sözleşmelerde güvence altına alındığı; davacının yetki ve nüfuzunu kötüye kullanarak ve rızası dışında başkasına ait hukuka aykırı bir şekilde ele geçirdiği kişisel verilerin kişi güvenliğinin tehdit edilmesi sonucunu doğurduğu göz önüne alındığında, 657 sayılı Kanunun 125/E-g maddesinde sayılan koşullarının davacı yönünden oluştuğu sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, davacının devlet memurluğu ile bağdaşmayacak surette fiil ve hareketlerde bulunduğu hususun sabit olduğu ve işlenmiş olan fiil ile cezanın birbiriyle örtüştüğü anlaşıldığından, davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi uyarınca Devlet memurluğundan Çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle Trabzon İdare Mahkemesinin 11.04.2014 tarih ve E:2014/494, K:2014/512 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 21.04.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Altıncı Daire**

Esas No : 2014/668

Karar No : 2015/4416

**Anahtar Kelimeler :** Takas, Kamulaştırma, 1. Derece Doğal Sit

**Özeti :** 2863 sayılı Kanun'da korunacak taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının örnekleri ayrı ayrı sayılmış olup anılan taşınmazların ve koruma alanlarının kamulaştırılması gerekmele birlikte bu kapsamda olmayan sit alanındaki taşınmazlar için kamulaştırma esasının benimsenmediği, bunun yerine takas imkanının getirildiği ve takasın yapılabilmesi için 1/1000 ölçekli koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı bulunması gerektiğinden sit alanı ilanından itibaren belirli bir sürede koruma amaçlı imar planının yapılma zorunluluğunun olduğu, anılan plan yapılmayarak davacının takas talebinin sürüncemede bırakıldığı, bu durumda, 1. derece doğal sit alanında ve nazım imar planında ağaçlandırılarak alanda kalan taşınmaza ilişkin taleplerin belirlenen bu durumuna göre değerlendirilmesi gerektiği hakkında.

**Kararın Düzeltmesini İsteyen (Davalı) :** Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili** : ..., Hukuk Müşaviri

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Danıştay Altıncı Dairesince verilen 11/09/2013 tarihli, E:2012/1726, K:2013/4818 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. Maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Karar düzeltme isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Davalı idarenin kararın düzeltilmesi isteminin kabul edilerek önceki bozma kararımızın kaldırılması; yeniden yapılan temyiz incelemesi sonucunda temyize konu mahkeme kararının yeniden bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine göre davalı idarenin kararın düzeltilmesi istemi yerinde görülerek Dairemizin 11/09/2013 tarihli, E:2012/1726, K:2013/4818 sayılı kararı kaldırılarak davacının temyiz istemi incelenerek gereği görüldü:

Dava; Bursa İli, Yıldırım İlçesi, Cumalıkızık Köyü, Bayır Mevkii, (...) yeni ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın hissedarı olan davacının, söz konusu taşınmazın kamulaştırılarak bedelinin ödenmesi ya da Hazineye ait başka bir taşınmaz ile takas edilmesi talebiyle 18.03.2010 gününde yapılan başvurunun takas talebi yönünden reddine ilişkin 29.09.2010 tarihli ve 201533 sayılı işlem ile kamulaştırma işlemi yönünden cevap verilmemesi üzerine oluşan zımnî ret işleminin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, kısmen veya tamamen gerçek ve tüzelkişilerin mülkiyetine geçmiş olan korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanlarının Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanacak programlara uygun olarak, bu maksat için, Bakanlık bütçesine konan ödenekle kamulaştırılacağı, sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parsellerin, aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebileceği açık olduğundan, taşınmazın bulunduğu alanda koruma amaçlı imar planının bulunmaması nedeniyle takas işleminin yapılamaması ve 2010 yılı ödeneklerinin yetersiz olması sebebi ile sonraki yıllarda kamulaştırma yapılabileceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Anayasanın 35. maddesinde: "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." kuralına yer verilmiş; temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını düzenleyen 13. maddesinde ise, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve

ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı vurgulanmıştır.

Keza Anayasanın 90. maddesi uyarınca uygun bulunan ve iç hukukun bir parçası halini alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 nolu Ek Protokolünün "Mülkiyetin korunması" başlıklı 1. maddesinde de: "Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir." hükmü yer almıştır.

Anayasa Mahkemesinin 29.12.1999 tarihli, E:1999/33, K:1999/51 sayılı kararıyla; 3194 sayılı İmar Kanununun 13. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları iptal edilmiş, iptal kararının gerekçesinde, "Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup onları büyük ölçüde kısıtlayan veya tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaştığı kabul edilemez. Demokratik hukuk devletinin amacı kişilerin hak ve özgürlüklerden en geniş biçimde yararlanmalarını sağlamak olduğundan yasal düzenlemelerde insanı öne çıkaran bir yaklaşımın esas alınması gerekir. Bu nedenle getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil, koşulları, nedeni, yöntemi, kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları hep demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir. Özgürlükler, ancak ayrık durumlarda ve demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde sınırlandırılabilir.

Demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, bu sınırlamayla güdülen amacın gerektirdiğinden fazla olması düşünülemez.

Demokratik hukuk devletinde güdülen amaç ne olursa olsun, kısıtlamaların, bu rejimlere özgü olmayan yöntemlerle yapılmaması ve belli bir özgürlüğün kullanılmasını önemli ölçüde zorlaştıracak ya da ortadan kaldıracak düzeye varandırılmaması gerekir.

3194 sayılı Yasa'nın 13. maddesinin itiraz konusu birinci fıkrasında imar planlarında, resmi yapı, okul, cami, yol, meydan gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlerin, imar programına alınincaya kadar mevcut kullanma şeklinin devam edeceği öngörülmüştür. Yasa'nın 10. maddesinde de belediyelerin, imar plânlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde bu planı uygulamak üzere 5 yıllık imar programlarını hazırlayacakları belirtilmiş, ancak Yasada bu plânların tümünün hangi süre içinde programa alınarak

uygulanacağına ilişkin bir kurala yer verilmemiştir. 13. maddenin birinci fıkrası uyarınca imar planlarında umumi hizmetlere ayrılan yerlerin mevcut kullanma şekillerinin ne kadar devam edeceği konusundaki bu belirsizliğin, kişilerin mülkiyet hakları üzerinde süresi belli olmayan bir sınırlamaya neden olduğu açıktır.

İmar plânlarının uygulamaya geçirilmesindeki kamusal yarar karşısında mülkiyet hakkının sınırlandırılmasının demokratik toplum düzeninin gerekleriyle çelişen bir yönü bulunmamakta ise de, itiraz konusu kuralın neden olduğu belirsizliğin kişisel yarar ile kamu yararı arasındaki dengeyi bozarak mülkiyet hakkını kullanılamaz hale getirmesi, sınırlamayı aşan hakkın özüne dokunan bir nitelik taşımaktadır.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi de 23.09.1981 günlü Sporong ve Lönnroth kararında, kamulaştırma izni ile inşaat yasağının uzun bir süre için öngörülmüş olmasının, toplumsal yarar ile bireysel menfaat arasındaki dengeyi bozduğu sonucuna varmıştır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasanın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir." nitelemelerine yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin sözü edilen bu kararında atıf yapılan İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin 23.09.1981 tarihli, 7151/75 sayılı Sporong ve Lönnroth – İsveç kararında ise Mahkeme; başvurucuların taşınmazlarının uzun bir süre inşaat yasağı kapsamında tutulmasını ve bu sürede kamulaştırma yapılmamasını mülkiyet hakkına müdahale olarak kabul etmiş, bu durumun müdahaleyi ağırlaştırdığı kanaatine vararak, kararın devamında, başvurucuların mülkiyet haklarını kullanmalarının Sporong Miras Şirketi olayında toplam 25 yıl, Bayan Lönnroth olayında on iki yıl engellendiğini, bu bağlamda uzatılmış yasakların mülk sahipleri üzerinde yarattığı olumsuz sonuçları hukukun üstünlüğü ile yönetilen bir Devlette olması gereken durumla bağdaştırılabilir görmediğini kaydetmiş, bu yasakların yarattığı durumun mülkiyet hakkının korunması ile genel menfaatin gerekleri arasında sağlanması gereken dengeyi bozduğunu, başvurucuların hukuki durumlarının gerekli dengenin bulunmamasına yol açtığını vurgulamış, sonuçları inşaat yasakları ile ağırlaştırılmış olan kamulaştırma izinlerinde (izin verilmemesi) her iki başvurucu yönünden 1 nolu Ek Protokolün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun "Tanımlar ve Kısaltmalar" başlıklı 3. maddesinde: "Bu Kanunda geçen tanımlar ve kısaltmalar şunlardır:

## a) Tanımlar:

(1) (Değişik:14/7/2004 – 5226/1 md.)"Kültür varlıkları"; tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklardır.

(2) "Tabiat varlıkları"; jeolojik devirlerle, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait olup ender bulunmaları veya özellikleri ve güzellikleri bakımından korunması gerekli, yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan değerlerdir.

(3) "Sit"; tarih öncesinden günümüze kadar gelen çeşitli medeniyetlerin ürünü olup, yaşadıkları devirlerin sosyal, ekonomik, mimari ve benzeri özelliklerini yansıtan kent ve kent kalıntıları, kültür varlıklarının yoğun olarak bulunduğu sosyal yaşama konu olmuş veya önemli tarihi hadiselerin cereyan ettiği yerler ve tespiti yapılmış tabiat özellikleri ile korunması gerekli alanlardır.

(13) "Doğal (tabii) sit"; jeolojik devirlere ait olup, ender bulunmaları nedeniyle olağanüstü özelliklere sahip yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan korunması gerekli alanlardır." hükmü ile yasal tanımlar yapılmıştır.

Aynı Kanun'un 6. maddesinde korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının neler olduğu belirlenmiştir. Kanuna göre, "Korunması gerekli tabiat varlıkları ile 19. uncu yüzyıl sonuna kadar yapılmış taşınmazlar; Belirlenen tarihten sonra yapılmış olup önem ve özellikleri bakımından Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca korunmalarında gerek görülen taşınmazlar, Sit alanı içinde bulunan taşınmaz kültür varlıkları, Milli tarihimizdeki önlemleri sebebiyle zaman kavramı ve tescil söz konusu olmaksızın Milli Mücadele ve Türkiye Cumhuriyetinin kuruluşunda büyük tarihi olaylara sahne olmuş binalar ve tespit edilecek alanlar ile Mustafa Kemal ATATÜRK tarafından kullanılmış evler" korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlığı olarak sayılmıştır. Anılan maddenin devam eden fıkralarında, sayma suretiyle korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlığı örnekleri sıralanmıştır.

Anılan Kanun'un 7. maddesinde korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının tespit ve tesciline ilişkin hükümler getirilmiş; 8. maddesinde korunma alanlarının tespiti ve bu alanlarda inşaat ve tesisat yapılıp yapılmayacağı konusunda koruma kurullarının yetkili olduğu belirtilmiş, 9. maddesinde de korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları, koruma alanları ve sit alanlarında inşai ve fiziki müdahalede

bulunma yasağı getirilmiş, hangi eylemlerin inşai ve fiziki müdahale olduğu maddede belirlenmiştir.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun "Kamulaştırma" başlıklı 15. maddesinin (a) bendinde " Taşınmaz kültür varlıkları ve bunların korunma alanları, aşağıda belirlenen esaslara göre kamulaştırılır: Kısmen veya tamamen gerçek ve tüzelkişilerle mülkiyetine geçmiş olan korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanları Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanacak programlara uygun olarak kamulaştırılır. Bu maksat için, Kültür ve Turizm Bakanlığı bütçesine yeterli ödenek konur. (Ek: 17/6/1987 - 3386/5 md.; Değişik:14/7/2004 – 5226/7 md.) Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idareleri ve mahallî idare birlikleri tescilli taşınmaz kültür varlıklarını, koruma bölge kurullarının belirlediği fonksiyonda kullanılmak kaydıyla kamulaştırabilirler." hükmü yer almaktadır.

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu'nun doğal (tabii) sitler, koruma ve kullanma koşulları ile ilgili 19.06.2007 tarihli ve 728 sayılı ilke kararı'nda:

"1- I. Derece Doğal (Tabii) Sit: Bilimsel muhafaza açısından evrensel değeri olan, ilginç özellik ve güzelliklere sahip olması ve ender bulunması nedeniyle kamu yararı açısından mutlaka korunması gerekli olan, korumaya yönelik bilimsel çalışmalar dışında aynen korunacak alanlardır.

Bu alanlarda, bitki örtüsü, topografya, silüet etkisini bozabilecek, tahribata yönelik hiçbir eylemde bulunulamayacağına, ancak;

a) Kesin yapı yasağı olmakla birlikte, resmi ve özel kuruluşlarca zorunlu olan alanlarda, teknik altyapı hizmetleri (kanalizasyon, açık otopark, telesiyer, teleferik, içme suyu, enerji nakil hattı, telefon hattı, doğalgaz hattı, GSM baz istasyonu ve benzeri) uygulamaların koruma bölge kurulunun uygun göreceği şekliyle yapılabileceğine,

b) 1/25.000 ölçekli Çevre Düzeni Planı veya 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı doğrultusunda hazırlanacak projesine göre ilgili koruma kurulundan izin almak koşulu ile halka açık rekreasyon amaçlı günübirlik tesisler (lokanta, büfe, kafeterya, soyunma kabinleri, wc, gezi yolu, açık otopark ve benzeri) ile alanın ve çevrenin özelliklerinden kaynaklanan faaliyetlerin korunması ve geliştirilmesi amacıyla yönelik yapıların (iskele, balıkçı barınağı, bekçi kulübesi ve benzeri) yapılabileceğine,

f) Doğal dengenin devamlılığının sağlanması amacıyla ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşleri doğrultusunda alanın özelliğinden kaynaklanan faaliyetlerin koruma kurulu izni doğrultusunda



sürdürülebileceğine " karar verilmiştir. Bu kararda taşınmazdan bu haliyle ne şekilde yararlanılıp yararlanılamayacağına yönelik ilkeler belirlenmiştir.

2863 sayılı Kanun'un 17. maddesinin a bendinin 648 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik ikinci fıkrasında " Koruma amaçlı imar planı yapılıncaya kadar, koruma bölge kurulu tarafından üç ay içinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları belirlenir. Belediyeler, valilikler ve ilgili kurumlar söz konusu alanda üç yıl içinde koruma amaçlı imar planı hazırlatıp incelenmek ve sonuçlandırılmak üzere koruma bölge kuruluna vermek zorundadır. (değişiklik öncesinde bu süre iki yıl olarak düzenlenmişti) Üç yıllık süre içinde zorunlu nedenlerle plan yapılamadığı takdirde koruma bölge kurulunca gerekçeli olarak bu süre uzatılabilir. Uzatılan süre içerisinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları uygulanır." hükmüne; aynı maddenin b bendinde " Koruma amaçlı imar plânlarıyla kesin yapılanma yasağı getirilen sit alanlarında bulunan gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetindeki taşınmazlar malikin başvurusu üzerine, belediye ve il özel idaresine ait taşınmazlarla takas edilebilir." hükmüne; aynı Kanun'un 15. Maddesinin (f) bendinde " (Ek: 17/6/1987 - 3386/5 md.; Değişik: 25/6/2009-5917/24 md.) Sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, (...) başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir. Sit alanı ilan edildiği tapu kütüğüne şerh edilen taşınmazları, miras ve ölüme bağlı tasarruflar dışında, sonradan edinenlerin talepleri değerlendirilmez. Ancak, Bakanlık izniyle gerçekleştirilen kazıların yapıldığı alanlarda bulunan parsellerde, maliklerin başvurusu ve kabulüne ilişkin koşul parsele yönelik uygulanır ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planı şartı aranmaz. Bu parsellerin üzerinde bina veya tesis varsa malikin başvurusu üzerine rayiç bedeli, 2942 sayılı Kanununun 11 inci maddesi hükümlerine göre belirlenerek ödenir. Bu bentle ilgili usul ve esaslar Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça çıkarılan yönetmelikle belirlenir. Bu hükümle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen kuralların birlikte değerlendirilmesinden, kısmen veya tamamen özel mülkiyete geçmiş olan taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının ve koruma alanlarının Bakanlığın hazırlayacağı bir program dahilinde kamulaştırılacağı, uygulama imar planına göre hazırlanacak projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla kamulaştırma yapılacağı, ayrıca bu statüde bulunan taşınmazların kullanılmasından yararlanmak hususunda yasal sınırlamalar yanında belli koşullar dahilinde kullanıma izin verildiği, sit

alanı ilan edilen ve koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen taşınmazlar için takas talebinde bulunulabileceği, takas işlemine ilişkin usul ve esasların yönetmelikte düzenleneceği, takas talebinin kabul edilebilmesi için taşınmazın sit alanında olması ve 1/1000 ölçekli koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı bulunmasının gerektiği, kanun hükmü gereği plan yapmaya yetkili idarelere sit alanı ilanından itibaren belirli bir sürede koruma amaçlı imar planını yapma zorunluluğunun getirildiği görülmektedir.

Öncelikle, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile bunların korunma alanları, sit alanlarından farklılık arz etmektedir. Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlığı örnekleri 2863 sayılı Kanun'un ilgili maddesinde ayrı ayrı sayılarak (örneğin, kaya mezarlıkları, höyükler, tümülüsler) somutlaştırılmıştır. Sit alanları ise koruma statü ve dereceleri farklılık arz etmekle birlikte hazırlanacak bilimsel raporlar doğrultusunda tarihi, kültürel veya tabiat güzelliklerinin alanın bütünselliğiyle beraber koruma altına alındığı alanı ifade etmektedir. Bu ayrımın bir sonucu olarak gerçek veya tüzel kişilerin mülkiyetine geçmiş olan korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları için Kanun'un 15. maddesinin a fıkrasında taşınmazların program dahilinde kamulaştırılması esası getirilmiş, ancak sit alanında bulunan ve gerçek veya tüzel kişilerin mülkiyetine geçmiş olan taşınmazlar için kamulaştırma esası benimsenmemiş, bunun yerine aynı maddenin (f) bendinde takas imkanı getirilmiştir.

Açıklanan yasal düzenlemelerde, taşınmaz kültür varlığı, taşınmaz tabiat varlığı ve bu varlıkların korunma alanları ayrı ayrı tanımlanmış, korunması gereken taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının koruma kurullarınca tescil edileceği belirlenmiş, bu eserlerin ve üzerinde bulunduğu arzın Bakanlıkça hazırlanacak programlar doğrultusunda kamulaştırılacağı hüküm altına alınmıştır. Kısmen veya tamamen özel mülkiyete geçmiş olan taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının ve korunma alanlarının korunmasındaki kamu yararı, tarihi ve kültürel öneme sahip eserlerin sergilenerek tanıtılması, milli değerlerin korunarak gelecek nesillere bilgi aktarılması ve kültür turizmine katkı sağlayarak ülke ekonomisine fayda getirmesidir. Sit alanının korunmasındaki kamu yararında ise alanın görsel bütünlüğüyle beraber ele alınarak tarih öncesinden günümüze gelen medeniyetlerin yaşadıkları çağın sosyal, ekonomik ve mimari özelliklerini yansıtan kent veya kent kalıntıları, kültür varlıklarının yoğun olarak görüldüğü ve önemli tarihi hadiselerin cereyan ettiği yerleri veya çevre, ekoloji veya jeoloji gibi bilim dallarında uzmanlaşan kişiler tarafından alanın

tabiat güzelliğinin korunması gerektiğine dair bilimsel raporlar ışığında açıklanan mekansal durumu ifade eder. Sonuç itibariyle korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bir değeri ifade ettiği, sit alanının ise arz üzerindeki statüyü ifade ettiği söylenebilir.

Bu durumda, kesin inşaat yasağı bulunan ve I. derece doğal sit alanı ilan edilen, özel mülkiyete konu taşınmazların malikleri tarafından nasıl kullanılacağı, tarımsal faaliyetler gibi gelir getirici faaliyetlerde bulunup bulunmadığı, taşınmazın satışı, kiraya verilmesi gibi özel hukuktan kaynaklanan hak ve menfaatlerin kullanılıp kullanılmadığı gibi hususların olayın özelliğine göre ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla, taşınmazdan hiçbir şekilde tasarruf etme imkanı kalmadığı ortaya konulan hususlarda mülkiyet hakkının kamu otoritesi tarafından süresi belirsiz biçimde kısıtlandığında şüphe yoktur. Ancak, hukuki ve filli durumu itibariyle taşınmazın hiçbir şekilde sit statüsünde olmadığı varsayımında, mülkiyet hakkının kullanılması ve taşınmazdan yararlanma imkanı olmayan ve sit alanının bütünselliği nedeniyle sit alanından çıkarılması uygun olmayan taşınmazlarda mülkiyet hakkının ihlal edilip edilmediğinin olaya göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

Olayda, dava konusu Bursa İli, Yıldırım İlçesi, Cumalıkızık Köyü, (eski) ... sayılı parsel, (yeni) ... ada, ... sayılı parselin ilk olarak 24.01.1989 ila 24.05.1989 tarihleri arasında kişiler adına hükmen tescil edildiği, davacının taşınmazın 1000/20000 (125 metrekare) hissesini 03.09.1991 gününde satın aldığı, Bursa Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 25.12.2004 tarihli ve 13 sayılı kararıyla taşınmazın sit alanı ilan edildiği, Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 17.07.2008 tarihli ve 486 sayılı kararıyla onanan 1/5000 ölçekli nazım imar planında I. derece doğal sit alanı ve ağaçlandırılacak alan olduğu, yine Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 16.10.2008 tarihli ve 704 sayılı kararıyla onanan 1/25000 ölçekli nazım imar planında ağaçlandırılacak alan ve doğal sit alanı olarak gösterildiği, 1/1000 ölçekli koruma amaçlı uygulama imar planının bulunmadığı, davacı tarafından, taşınmazın kamulaştırılarak bedelinin ödenmesi veya Hazine taşınmazıyla takas edilmesi talebiyle 18.03.2010 gününde yaptığı başvurunun sadece takas talebi yönünden değerlendirilmek suretiyle, koruma amaçlı imar planı olmadan takasın mümkün olmadığı bildirildiği, davacının 03.12.2010 gününde kamulaştırma işlemi yönünden yapmış olduğu başvuru da ödenek yetersizliği nedeniyle reddedildiği, bunun üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dairemizin 13.11.2014 tarihli ara kararına verilen cevap ekinde gönderilen bilgi ve belgelerle dava dosyasındaki diğer belgelerin bir arada değerlendirilmesinden, davacının kesin inşaat yasağı bulunan I. derece doğal sit alanında kalan taşınmazından yararlanabilmesi veya bir maddi menfaat elde edebilmesi bakımından önem arz eden, takas talebinin gerçekleştirilmesi için 1/1000 ölçekli koruma amaçlı uygulama imar planı yapımının zorunlu olduğu dikkate alındığında, bu konuda idarenin görev ve sorumluluğu da bulunduğundan koruma amaçlı imar planının ilgili belediyesince yapılarak Bakanlığa iletilmesi veya Bakanlıkça imar planının ilgili kurumlara yaptırılması gerektiği; koruma amaçlı uygulama imar planı yapılmayarak davacının mülkiyetini ne şekilde kullanacağı ya da kullanamayacağını ortaya çıkmaması suretiyle yasal zorunluluğun yerine getirilmediği, davalı idarenin eylemsizliğinden kaynaklanan belirsizliğin kişisel yarar ile kamu yararı arasındaki adil dengeyi bozarak mülkiyet hakkını kullanılamaz hale getirdiği, demokratik toplum düzeninin gerektirdiği temel hak ve hürriyetlere ilişkin sınırlamaları aşarak mülkiyet hakkının özüne dokunan bir nitelik taşıdığı, bu görev yerine getirilmeksizin davacının takas talebinin sürüncemede bırakıldığı sonucuna varılmıştır.

Tüm bu değerlendirmeler dikkate alındığında, I. derece doğal sit alanında kalan nazım imar planında bu niteliğiyle birlikte ağaçlandırılacak alan fonksiyonu verilen ve 1991 tarihinden itibaren davacının mülkiyetinde bulunan taşınmazın, belirlenen bu durumu ile ele alınıp taleplerin mahkemece karar bağlanması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Bursa 3. İdare Mahkemesi'nin 15/12/2011 tarihli, E:2010/1297, K:2011/1549 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 19.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbirinci Daire**

Esas No: 2014/3607

Karar No: 2015/2918

**Anahtar Kelimeler :** Hak Arama Hürriyeti, Vekalet Ücreti,  
Adil Yargılanma Hakkı

**Özeti :** Anayasamızın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin "Adil yargılanma hakkı" ile ilgili 6. maddesi kapsamında hak arama özgürlüğünü kısıtlayacak şekilde davalı İdare lehine nisbi vekâlet ücretine hükmedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

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

**Karşı Taraf (Davalı) :** Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 3. İdare Mahkemesince verilen 24.12.2013 tarihli ve E:2012/75; K:2013/2259 sayılı kararın; davacı tarafından, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Davacının temyiz isteminin kısmen kabulü ile temyize konu mahkeme kararının davalı idare lehine nisbi vekâlet ücreti hükmedilmesine yönelik kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması hakkında karar verilmeksizin ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17/2. maddesi uyarınca duruşma yapılmasına gerek görülmemekle işin gereği görüldü:

Dava, yargı kararı uyarınca vazife malullüğü aylığı bağlanan ve hâlen Ankara Oğuz Kaan İlköğretim Okulunda memur olarak görev yapan davacı tarafından, 140.400,00 TL maddi tazminatın ödenmesi ve %40 olan vücut fonksiyon kaybı oranının %55 olarak düzeltilip adi malul olarak kabul edilmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; davacının %40 olan vücut fonksiyon kaybı oranının %55 olarak düzeltilip, adi malul olarak kabul edilmesi istemine ilişkin olarak davanın incelenmeksizin reddine; maddi tazminat isteminin ise esastan reddine karar verilmiş, reddedilen maddi tazminat miktarı üzerinden nisbi olarak hesaplanan 12.874,00 TL avukatlık ücretinin, davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine hükmedilmiştir.

Davacı tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

İdare Mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkün olup, davacı tarafından ileri sürülen hususlar, kararın; davacının taleplerinin reddine yönelik hüküm fıkralarının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmamıştır.

Kararın, vekâlet ücretine ilişkin hüküm fıkrasına gelince:

İdare Mahkemesince, davanın ret ile sonuçlanması nedeniyle, davalı İdare lehine 29.12.2013 tarihli ve 28512 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2013 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 12. maddesinin 1. fıkrası uyarınca belirlenen 12.874,00 TL nisbi vekâlet ücretine hükmedildiği görülmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesi ile göndermede bulunulan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 323. maddesinin (ğ) bendinde; vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti yargılama giderleri arasında sayılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık Ücreti" başlıklı 164. maddesinde; avukatlık ücretinin, avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblağı ifade ettiği, 29.12.2012 tarihli ve 28512 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2013 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 12. maddesinde; tarifinin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise avukatlık ücretinin, (yedinci maddenin ikinci fıkrası, dokuzuncu maddenin birinci fıkrasının son cümlesi ile onuncu maddenin son fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla,) tarifinin üçüncü kısmına göre belirleneceği, şu kadar ki asıl alacak miktarı 3.666,66 TL'ye kadar olan davalarda avukatlık ücretinin, tarifinin ikinci kısmının, ikinci bölümünde, icra mahkemelerinde takip edilen davalar için öngörülen (440,00 TL) maktu ücret olduğu, ancak bu ücretin asıl alacağı geçemeyeceği, 20. maddesinde; avukatlık ücretinin takdirinde, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarifinin esas alınacağı kuralına yer verilmiştir.

Yukarıda yer alan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; asıl alacak miktarı 3.666,66 TL'ye kadar olan tam yargı davalarında hükmedilecek vekalet ücretinin Tarifenin İkinci Bölümünde belirtilen maktu vekalet ücretinin altında olamayacağı gibi davacı lehine kabul edilen miktarı da geçemeyeceği sonucuna varılmaktadır.

İdare Mahkemesince; Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 12. maddesinin 1. fıkrası uyarınca reddedilen tazminat miktarı üzerinden Tarifenin üçüncü kısmına göre hesaplanarak davalı İdare lehine 12.874,00 TL vekalet ücretine hükmedilmiş ise de; davacı lehine hükmedilen bir tutar söz konusu olmadığı için, davalı idare lehine 440,00 TL maktu vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken, 12.874,00 TL vekalet ücretine hükmedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, Mahkeme kararının davalı İdare lehine vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin kısmı, hak arama hürriyeti, adil yargılanma ilkesi ve bu hakla bağlantılı bulunan mahkemeye erişim hakkı bakımından incelendiğinde;

Anayasa'nın "Hak Arama Hürriyeti" başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil Yargılanma Hakkı" ile ilgili 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise; herkesin medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da ceza alanında kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 07.11.2013 tarihli ve 2012/791 sayılı kararında; "Mahkemeye erişim hakkının, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiği, kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hale getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceği, dava sonucundaki başarıya dayalı olarak taraflara vekâlet ücreti ödeme yükümlülüğü öngörülmesinin de mahkemeye erişim hakkına yönelik bir sınırlama oluşturacağı, böyle bir sınırlamanın meşru görülebilmesi için kamu yararı ile birey hakkı arasında makul bir dengenin gözetilmiş olması gerektiği, gereksiz başvuruların önlenerek uyuşmazlıkların makul sürede sonuçlandırılabilmesi için belli yükümlülüklerin öngörülebileceği, vekâlet ücretinin de bu çerçevede değerlendirilmesi

gerektiği, buna karşılık bir hukuki uyumsuzluğu Mahkeme önüne taşıyan başvuruçuların reddedilen dava konusu miktar üzerinden hesaplanan vekâlet ücretini karşı tarafa ödemeye mahkûm edilmeleri ihtimali veya olgusunun belirli dava koşulları çerçevesinde mahkemeye başvurmalarını engelleme veya anlamsız kılma riski taşıdığı, davanın özel koşulları çerçevesinde masrafların makullüğü ve orantılılığın mahkemeye erişim hakkının asgari sınırını teşkil ettiği, tazminat alacağı miktarının ancak bilirkişi incelemesi ve benzeri araştırmalardan sonra mahkemenin takdir yetkisi çerçevesinde belirlenebilen bir olgu olduğu, hak kazanılan tazminat miktarının dava açılmadan önce tam olarak bilinmesi veya öngörülmesinin mümkün olmadığı" belirtilmiştir.

Yine Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında şu ifadelere yer verilmiştir:

Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemelerin hak arama özgürlüğünün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar olduğu açıktır. Ancak bu sınırlamalar Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz (AYM, 01.11.2012 tarih, E.2010/83, K.2012/169 sayılı karar). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'de mahkemeye erişim hakkının dayanağı olan Sözleşme'nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkın sınırlandırılması rejimi düzenlenmemiş olmasına rağmen, bunun hiçbir surette sınırlandırılmayacağı anlamını taşımadığını, hakkın niteliği gereği, mahkemeye erişim konusunda devletin bir takım sınırlama ve düzenlemeler yapmasının kaçınılmaz olduğunu kabul etmektedir. Ancak, bu sınırlamaların hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte, meşru bir amaca dayalı ve kullanılan aracın sınırlama amacı ile orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanılması zor külfetler yüklenmemiş olması gerekir. (Ashingdane/Birleşik Krallık, B. No: 8225/78, 28.05.1985, § 57)



Tüm bu açıklamalar ışığında, İdare Mahkemesince reddedilen miktar üzerinden nisbî vekâlet ücretine hükmedilmesinin Anayasa'nın 36. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesine aykırılık teşkil edeceği, Mahkemeye erişim hakkına ölçsüz bir sınırlama olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır.

Bu durumda, İdare Mahkemesince, davalı İdare lehine 12.874,00-TL vekalet ücretine hükmedilmesinde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kısmen reddi ile Mahkeme kararının; davacının taleplerinin reddine yönelik hüküm fıkralarının onanmasına; kısmen kabulüyle kararın vekâlet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının bozulmasına; bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 29.05.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

— • BİRİNCİ DAİRE KARARLARI • —

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

Esas No : 2014/1283

Karar No : 2014/1352

**Anahtar Kelimeler :** İlgili Kuruluş, 4483 Sayılı Kanun,  
Bölge İdare Mahkemesi

**Özeti :** Bakanlıkların ilgili kuruluşlarında görev yapan kamu görevlileri hakkında yetkili merci tarafından verilen kararlara yapılan itirazlara Bölge İdare Mahkemelerince bakılacağı hakkında.

**KARAR**

**Haklarında Ön İnceleme Yapılanlar :** ETİ Maden İşletmeleri Genel Müdürü ve Yönetim Kurulu Üyeleri

**İtiraz Edilen Karar :** Haklarında ön inceleme yapılanların tümü için soruşturma izni verilmemesine ilişkin Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanının 25.12.2013 tarih ve 157 sayılı kararı

**Karara İtiraz Eden :** Şikayetçi ...

**Soruşturulacak Eylemler :** Başmüfettiş olarak görev yapan şikayetçi ... tarafından yapılan soruşturmalar sonucu düzenlenen 07.06.2012 tarih ve 70, 71, 72 sayılı raporların gereğini yerine getirmeyerek bu raporlarda tespit edilen yolsuzlukları örtmek, bu şekilde kamunun zarara uğramasına ve kişilere haksız kazanç sağlanmasına neden olmak, söz konusu raporları düzenlediği için şikayetçi hakkında hukuka aykırı soruşturmalar açmak ve ceza almasını sağlamak suretiyle şikayetçiye bezdiri (mobbing) uygulamak ve şikayetçiyi tehdit etmek

**Eylem Tarihi :** 2012 Yılı ve devamı

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulunun 06.05.2014 tarih ve E:2014/18, K:2014/255 sayılı görevsizlik kararıyla gönderilen dosya, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanının 25.12.2013 tarih ve 157 sayılı soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararı ve bu karara yapılan itiraz, Tetkik Hakimi ...'in

açıklamaları dinlendikten sonra 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca incelendi.

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun izin vermeye yetkili merciler başlığını taşıyan 3'üncü maddesinin (d) bendinde, Başbakanlık ve bakanlıkların merkez ve bağlı veya ilgili kuruluşlarında görev yapan memur ve diğer kamu görevlileri hakkında o kuruluşun en üst idari amirinin, bu Kanun'un (e) bendinde de, Bakanlar Kurulu kararı ile veya Başbakanlık ve bakanlıklar ile bağlı kuruluşların merkez teşkilatında görevli olup ortak kararla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında ilgili bakan veya Başbakanın soruşturma izni vermeye yetkili olduğu, aynı Kanun'un 9'uncu maddesinin üçüncü fıkrasında ise, soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararlara karşı yapılan itirazlara, 3 üncü maddenin (e), (f), (g) ve (h) bentlerinde sayılanlar için Danıştayın idari dairesince, diğerleri için yetkili mercinin yargı çevresinde bulunduğu bölge idare mahkemesince bakılacağı hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü ve Yönetim Kurulu Üyeleri hakkında soruşturma izni verilmemesine ilişkin Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanının 25.12.2013 tarih ve 157 sayılı kararına şikayetçi tarafından Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itirazın, Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulunun 06.05.2014 tarih ve E:2014/18, K:2014/255 sayılı kararı ile ETİ Maden İşletmesi Genel Müdürünün ortak kararla atanan memur olması nedeniyle görev yönünden reddine karar verilerek söz konusu itirazın incelenebilmesi için dosyanın Dairemize gönderildiği anlaşılmıştır.

3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun'un 10'uncu maddesinde, bağlı kuruluşların, bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek üzere, bakanlığa bağlı olarak özel kanunla kurulan, genel bütçe içinde ayrı bütçeli veya katma bütçeli veya özel bütçeli kuruluşlar olduğu hükme bağlanmış, bu Kanun'un bakanlık ilgili kuruluşlarını düzenleyen 11'inci maddesinde de, ilgili kuruluşların, özel kanun veya statü ile kurulan, iktisadi devlet teşekkülleri ve kamu iktisadi kuruluşları ile bunların müessese, ortaklık ve iştirakleri veya özel hukuki, mali ve idari statüye tabi, hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşları şeklinde düzenleneceği, bu kuruluşların ilgili olduğu bakanlığın bu Kanunun koyduğu usule göre belirleneceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 23.04.1981 tarih ve 2451 sayılı Kanunun Kapsamı Dışında Kalan Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usulüne İlişkin 2477 sayılı Kanun'un 1'inci maddesinde; Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne ilişkin 2451 sayılı Kanun'un kapsamına girmeyen kamu kurum ve kuruluşlarında atama ve nakillerin, bu Kanun'da belirtilen usullere göre yapılacağı, Kanun'un 2'nci maddesinde de, başkan, başkan yardımcısı, genel müdür, genel müdür yardımcısı, yönetim kurulu üyelerinin (seçimle gelenler hariç) müşterek kararname ile atanacağı hüküm altına alınmış, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki cetvellerde de ETİ Maden İşletmesi Genel Müdürlüğünün, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının ilgili kuruluşu olduğu belirtilmiştir.

Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden, Bakanlar Kurulu kararı ile veya Başbakanlık ve bakanlıklar ile bağlı kuruluşların merkez teşkilatında görevli olup ortak kararla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmesi ya da verilmemesine ilişkin kararlara yapılan itirazların incelenmesinin Danıştayın görevine girdiği, ortak kararla atanmış olsalar dahi, ilgili kuruluşlarda görev yapan kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmesi ya da verilmemesine ilişkin kararlara veya şikayetin işleme konulmamasına ilişkin kararlara yapılan itirazların incelenmesinin ise, yetkili merciin yargı çevresinde bulunan bölge idare mahkemelerinin görevine girdiği açıktır.

Bu durumda, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının ilgili kuruluşu olan ETİ Maden İşletmesi Genel Müdürlüğünde görevli Genel Müdür ve Yönetim Kurulu Üyeleri hakkında soruşturma izni verilmemesine ilişkin Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanının 25.12.2013 tarih ve 157 sayılı kararına şikayetçi tarafından yapılan itirazın görev yönünden reddine, dosyanın karar ekli olarak itiraza bakmakla görevli ve yetkili Ankara Bölge İdare Mahkemesine, kararın bir örneğinin itiraz edene gönderilmesine 16.10.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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

Esas No : 2014/800

Karar No : 2014/1674

**Anahtar Kelimeler :**Şikayetçi Sıfatı, 4483 Sayılı Kanun

**Özeti :**Ön inceleme başlamadan önce şikayetçi olmayan kişilerin ön inceleme üzerine yetkili merci tarafından verilen karara itiraz edemeyecekleri hakkında.

**KARAR**

**Haklarında Ön İnceleme Yapılanlar:**

1- ... - Zonguldak Belediye Başkanı

2- ... - Aynı Belediyede İmar ve Şehircilik Müdür Vekili

**İtiraz Edilen Karar :** Haklarında ön inceleme yapılanların tümü için soruşturma izni verilmemesine ilişkin İçişleri Bakanının 26.04.2013 tarih ve Mül.Tef.Ku.Bşk.2013/174 sayılı kararı

**Karara İtiraz Edenler :** ... ve ... vekilleri Av. ...

**Soruşturulacak Eylem:** Türkiye Taşkömürü Kurumuna ait metruk binanın çevresinde yeterli ve gerekli güvenlik önlemlerini almamak suretiyle ...'nun buradaki su dolu çukura düşerek ölümüne neden olmak.

**Eylem Tarihi :** 2011 Yılı

İçişleri Bakanlığının 30.10.2014 tarih ve 12317 sayılı yazısı ekinde gönderilen dosya, İçişleri Bakanının 26.04.2013 tarih ve Mül.Tef.Ku.Bşk.2013/174 sayılı soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararı ve bu karara yapılan itirazlar, Tetkik Hakimi ...'nın açıklamaları dinlendikten sonra, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 3'üncü maddesinde, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili merciler belirlenmiş, Kanunun 9'uncu maddesinde, yetkili mercü, soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararını Cumhuriyet başsavcılığına, hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisine ve varsa şikayetçiye bildireceği,

soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikayetçinin itiraz yoluna gidebileceği hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Türkiye Taşkömürü Kurumuna ait metruk binanın çevresinde yeterli ve gerekli güvenlik önlemlerini almamak suretiyle ... ve ...'nun çocukları ...'nun binadaki su dolu çukura düşerek ölümüne neden olduğu iddiasıyla Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığınca re'sen başlatılan soruşturma sonucunda Zonguldak Belediyesi görevlilerinin de olayın meydana gelmesinde kusurları olduğu gerekçesiyle bu kişiler hakkında ön inceleme yapılması talebiyle Başsavcılık tarafından İçişleri Bakanlığına başvurulduğu, Bakanlıkça konuyla ilgili olarak yaptırılan ön inceleme sonucunda İçişleri Bakanının 26.04.2013 tarih ve Mül.Tef.Ku.Bşk.2013/174 sayılı kararıyla, Zonguldak Belediye Başkanı ... ile İmar ve Şehircilik Müdür Vekili ... hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verildiği, bu karara Başsavcılık tarafından yapılan itirazın, Dairemizin 25.12.2013 tarih ve E:2013/1493, K:2013/1835 sayılı kararıyla süre aşımı nedeniyle reddine karar verildiği, Dairemizin bu kararına Başsavcılık tarafından yapılan itirazın da Dairemizin 27.03.2014 tarih ve E:2014/401, K:2014/461 sayılı kararı ile Daire kararımızın kesin olduğu belirtilerek incelenmeksizin reddedildiği, bu kararımız üzerine Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından İçişleri Bakanının 26.04.2013 tarih ve Mül.Tef.Ku.Bşk.2013/174 sayılı soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararının 30.04.2014 tarihinde ...'nun annesi ve babası olan ... vekilleri Av. ...'e tebliğ edildiği, anılan tebligat üzerine adı geçenin Danıştay Başkanlığına hitaben yazılı 05.05.2014 tarihinde kayda giren dilekçesiyle İçişleri Bakanının 26.04.2013 tarih ve Mül.Tef.Ku.Bşk.2013/174 sayılı kararına itiraz ettiği görülmüştür.

Anılan mevzuat hükümleri uyarınca soruşturma izni verilmemesine ilişkin yetkili merci kararlarına karşı Cumhuriyet başsavcılığı veya şikayetçinin itiraz yoluna gidebileceğinin açık olduğu, ...'nun ölümünün şüpheli görülmesi üzerine Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığınca re'sen soruşturmaya başlanıldığı, olayın meydana gelmesinden sorumlu olduğu görülen Belediye Başkanı ile Belediye görevlileri hakkında ön inceleme yapılarak izin verilmesi istemiyle Başsavcılık tarafından İçişleri Bakanlığına başvurulduğu, ... ve ...'nun ise olayla ilgili olarak şikayet dilekçeleri olmadığı, soruşturma sırasında da şikayetçi olduklarına dair bir beyanları bulunmadığı, bu nedenle şikayetçilere tanınan itiraz hakkından

faidalanmalarına imkan olmadığı, kaldı ki, İçişleri Bakanının söz konusu kararının adı geçenlere tebliğ edilmesinin Başsavcılığın görevi olmadığı, öte yandan, ...'nun 07.09.2011 tarihli Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben yazdığı dilekçesinde, olayın kapsamlı araştırılarak tarafına bilgi verilmesini talep ettiği, bu dilekçenin de şikayet dilekçesi niteliğinde bulunmadığı, adı geçenlerin belirtilen sebeplerle şikayetçi sıfatını haiz olmadıkları ve söz konusu yetkili merci kararına 4483 sayılı Kanun'un yukarıda hükmüne yer verilen 9'uncu maddesi gereğince itiraz haklarının bulunmadığı, bu nedenlerle ... ve ... vekili Av. ... tarafından Danıştay Başkanlığına hitaben yazılan ve 05.05.2014 tarihinde Genel Yazı İşleri Müdürlüğünce kayda alınan dilekçesindeki talebiyle ilgili olarak Dairemizce yapılacak herhangi bir işlem bulunmadığı anlaşıldığından, bu dilekçedeki istemin incelenmeksizin reddine, dilekçe ve ekleri ile kararın bir örneğinin adı geçenlerin vekillerine gönderilmesine 26.11.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Birinci Daire**

Esas No: 2014/2080

Karar No: 2014/2000

**Anahtar Kelimeler :** Vakıf Üniversitesi, Ceza Soruşturması, 2547 Sayılı Kanun'un 53'üncü Maddesi

**Özeti :** Vakıf üniversitelerinde görevli personel hakkında 2547 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesi gereğince ceza soruşturması yapılamayacağı ve karar alınamayacağı hakkında.

### **KARAR**

İzmir Üniversitesi Rektörlüğünün 04.12.2014 tarih ve 424 sayılı yazısıyla gönderilen dosya, İzmir Üniversitesi Tıp Fakültesi Öğretim Üyeleri ... ile ... haklarında İzmir Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurul tarafından verilen 4.11.2014 tarih ve 2014/1 sayılı men-i muhakeme kararı ile bu karara şikayetçi ... tarafından yapılan itiraza ilişkin dilekçe ve ekleri, Tetkik Hakimi ...'nın açıklamaları dinlenildikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53 üncü maddesi uyarınca incelendi;

### **Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun Ek 5'inci maddesinde, "Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının, vakıf yönetim organı dışında en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti bulunur. Mütevelli heyet üyeleri, vakıf yönetim organı tarafından dört yıl için seçilir, süresi biten üyeler yeniden seçilebilir. Mütevelli heyet üyelerinin yaş sınırlaması hariç Devlet memuru olma niteliklerine sahip bulunmaları ve en az üçte ikisinin lisans düzeyinde yükseköğrenim görmüş olması gerekir. Mütevelli heyet üyeleri kendi aralarından bir başkan seçer. Mütevelli heyet vakıf yükseköğretim kurumunun tüzelkişiliğini temsil eder. Vakıf yükseköğretim kurumlarının yöneticileri Yükseköğretim Kurulunun olumlu görüşü alınarak mütevelli heyet tarafından atanır. Mütevelli heyet; vakıf yükseköğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde yetkilerini devredebilir. Yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ve öğretim elemanları ile diğer personelin sözleşmelerini yapar, atamalarını ve görevden alınmalarını onaylar, yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylar ve uygulamaları izler, Ayrıca vakıfça hazırlanan yönetmelik hükümlerine göre diğer görevleri yürütür." hükmüne, Ek 8'inci maddesinde ise, "Vakıfça kurulacak yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar, Devlet yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar gibi düzenlenir ve onların görevlerini yerine getirir. Öğretim elemanlarının nitelikleri Devlet yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının niteliklerinin aynıdır. Devlet yükseköğretim kurumlarında çalışmaları yasaklanmış veya disiplin yoluyla bu kurumlardan çıkarılmış kişiler, vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alamazlar." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda sözü edilen hükümlerle vakıf yükseköğretim kurumlarının tüzel kişiliğini temsil eden mütevelli heyetinin; yönetici, öğretim elemanı ve diğer personelin sözleşmesini yapacağı, atamalarını, görevden alınmalarını ve yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylayacağı, akademik organların düzenlenmesinde, görevlerini yerine getirmesinde, öğretim elemanlarının niteliklerinde Devlet yükseköğretim kurumlarındaki esasların aynıısının uygulanacağı belirtilmek suretiyle vakıf üniversitelerinin Devlet yükseköğretim sistemine entegrasyonunu sağlayan özel düzenlemelere yer verildiği halde, akademik ve idari personelin sözleşmeli olarak istihdamı nedeniyle tabi oldukları hukuki rejim göz önünde bulundurularak, bunların görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53'üncü



maddesinde öngörülen soruşturma usulüne tabi olacaklarına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir.

Kaldı ki, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesinin (c) fıkrasının Anayasanın 2., 10., 11. ve 140. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptali istemiyle açılan davada Anayasa Mahkemesince verilen 10.10.2013 tarih ve E:2013/58, K:2013/114 sayılı kararda "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, herkes hakkında geçerli olan ceza soruşturması ve kovuşturması hükümlerini içermektedir. Ancak, kanun koyucu, uluslararası hukuk, antlaşmalar ve iç hukuktan kaynaklanan kimi nedenlere dayanarak bu genel kurallara istisnalar getirmiştir. Buna göre, suç işleyen her kişi hakkında uygulanması gereken genel düzenlemeleri içeren 5271 sayılı Kanun hükümleri bazı suç failleri bakımından uygulanmayacak, bunlara ilişkin ilgili kanunlarındaki özel soruşturma ve kovuşturma usulleri geçerli olacaktır. Bu usullerin tanınması, uygulanacak kişilere bir zümre ya da sınıf olarak imtiyaz tanımak anlamına gelmeyip, yapılan görevin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Böylece, hem yapılan görevin en iyi şekilde ve etkin olarak yerine getirilmesi hem de gereksiz şikâyetlere maruz kalınarak görülen hizmetin kesintiye uğramaması amaçlanmıştır. Devlet üniversitelerinde görev yapanlar hakkındaki soruşturma usulünün itiraz konusu kural çerçevesinde özel olarak düzenlenmesi de bu kapsamda kanun koyucunun takdir yetkisi içerisinde kalmaktadır. Bu nedenle, kanun koyucunun takdir yetkisini kullanarak, Devlet üniversitelerinde görev yapan kişilerin ceza soruşturmalarının idari kurullar tarafından yürütülmesi hususunu düzenlemesinde hukuk devleti ilkesiyle çelişen bir yön bulunmamaktadır. Diğer yandan, vakıf üniversitelerinde çalışanlar ile Devlet üniversitelerinde görev yapanlar statüleri ve özlük hakları bakımından farklı kurallara bağlıdır ve dolayısıyla aynı hukuksal durumda değildirler. Bu nedenle, vakıf üniversitelerinde çalışanlar ile Devlet üniversitelerinde görev yapanların farklı soruşturma usulüne tabi tutulmalarında eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır." denilerek itiraz konusu kuralın Anayasanın 2. ve 10. maddelerine aykırı olmadığı belirtilmiştir.

Bu durumda, vakıf üniversitelerinde görevli personel hakkında 2547 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesi hükümlerinin uygulanacağına dair açık bir hüküm bulunmadığından, suç işledikleri ileri sürülen bu kişiler hakkında genel hükümler uyarınca işlem yapılması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, anılan Kanun'un 53'üncü maddesi uyarınca men-i muhakemelerine veya lüzum-u muhakemelerine karar verilmesine hukuken olanak bulunmayan İzmir Üniversitesi Tıp Fakültesi Öğretim

Üyeleri ... ile ... haklarında İzmir Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurul tarafından verilen 04.11.2014 tarih ve 2014/1 sayılı men-i muhakeme kararına şikayetçi tarafından yapılan itirazın incelenmeksizin reddine, dosyanın şikayet edilenler hakkında genel hükümlere göre işlem yapılmak üzere İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi için İzmir Üniversitesi Rektörlüğüne iadesine, kararın bir örneğinin itiraz edene gönderilmesine 26.12.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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

Esas No : 2014/1686

Karar No : 2014/2008

**Anahtar Kelimeler :** Sağlık Bakanlığı Personeli, Görevlendirme, 2547 Sayılı Kanun'un 53'üncü Maddesi

**Özeti :** Kadrosu Sağlık Bakanlığında olup üniversitede görevlendirilen personelle ilgili suç isnadında bulunulması halinde 2547 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesi uyarınca soruşturma yapılamayacağı hakkında.

**KARAR**

**Şüpheli :** ... - Adıyaman Üniversitesi Eğitim ve Araştırma Hastanesi Uzmanlık Eğitimi Öğrencisi

**Suç :** ...'ın sağlık durumunun teşhis, takip ve tedavisinde gereken dikkat ve özeni göstermemek suretiyle adı geçeninin ölümüne neden olmak

**Suç Tarihi :** 2014 Yılı

**İncelenen Karar :** Adıyaman Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 9.9.2014 tarih ve 2014/8 sayılı men-i muhakeme kararı

**Karara İtiraz Eden :** Yok

**İnceleme Nedeni :** Yasa gereği kendiliğinden

Adıyaman Üniversitesi Rektörlüğünün 02.10.2014 tarih ve 4684 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen Kurul kararı, Tetkik Hakimi ...'in açıklamaları dinlendikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53'üncü maddesi uyarınca incelendi;

### **Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

Anayasanın 129'uncu maddesinde, memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılmasının kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlı olduğu hükme bağlanmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53'üncü maddesinin ceza soruşturması usulüne ilişkin (c) fıkrasında, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlarla ilgili olarak soruşturmanın şüphelilerin konumuna göre belirlenecek soruşturmacı tarafından yapılacağı, son soruşturmanın açılıp açılmamasına karar verecek kurullar ve kurulların oluşumuna ilişkin usul ve esaslar ile kurulların almış olduğu lüzum-u muhakeme kararlarının ilgililerin itirazı üzerine, men-i muhakeme kararlarının ise kendiliğinden Danıştayca incelenerek karara bağlanacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Diğer taraftan 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'da ise, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili merciler ve izlenecek usul düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; şüpheli ...'ın Sağlık Bakanlığı Bingöl Devlet Hastanesi kadrosunda olduğu, 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 56'ncı maddesi uyarınca Adıyaman Üniversitesi Tıp Fakültesinde uzmanlık eğitimi süresince görevlendirildiği anlaşılmıştır.

Şüpheli ... hakkında hazırlanan fezlekeye dayalı olarak Adıyaman Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 09.09.2014 tarih ve 2014/8 sayılı kararıyla adı geçenin men-i muhakemesine karar verildiği görülmekteyse de; Sağlık Bakanlığı kadrosunda 657 sayılı Kanuna tabi olarak görev yapan adı geçen hakkında 2547 sayılı Kanun uyarınca ceza soruşturması yapılmasına olanak bulunmadığı açıktır.

Açıklanan nedenle Adıyaman Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 09.09.2014 tarih ve 2014/8 sayılı men-i muhakeme kararının bozulmasına, isnat edilen eylem nedeniyle ... hakkında 4483 sayılı Kanun uyarınca gerekli işlemlerin yapılması için dosyanın karar ekli olarak Bingöl Valiliğine iletilmek üzere Adıyaman Üniversitesi Rektörlüğüne iadesine 26.12.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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

Esas No : 2014/1981

Karar No : 2014/2048

**Anahtar Kelimeler :** Şikayetçi, İncelenmeksizin Ret

**Özeti :** Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara şikayetçinin itiraz hakkı olmadığı hakkında.

**KARAR**

**Haklarında Ön İnceleme Yapılanlar :**

- 1- ... - İstanbul İli, Beşiktaş Belediye Başkanı
- 2- ... - Aynı Yerde Belediye Başkan Yardımcısı V.
- 3- ... - Aynı Yerde Yapı Denetim ve İskan Bürosu Sorumlusu
- 4- ... - İstanbul Büyükşehir Belediyesi İtfaiye Destek Hizmetleri Müdürü
- 5- ... - Aynı Yerde İtfaiye Destek Hizmetleri Müdür Yardımcısı
- 6- ... - Aynı Yerde İtfaiye Teknik Büro Amiri
- 7- ... - İstanbul Büyükşehir Belediyesi Elektrik-Elektronik Mühendisi
- 8- ... - Aynı Yerde Mimar

**İtiraz Edilen Karar :** Haklarında ön inceleme yapılanların tümü için soruşturma izni verilmesine ilişkin İçişleri Bakanının 05.12.2013 tarih ve Mül. Tef. Ku. Bşk. 2013/423 sayılı kararı

**Karara İtiraz Edenler :**

- 1- Haklarında soruşturma izni verilenlerin tümü
- 2- Şikayetçi ...

**Soruşturulacak Eylemler :**

..., ... ve ...'nin;

1- Beşiktaş İlçesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı, 103.081 metrekare yüzölçümlü taşınmazdaki 304 daireli, 26 blok konut, otopark ve sosyal tesisler inşaatında; çatı bölümlerinde projelerine aykırı yapı bölümleri inşa edilmesine, yetkili merci kararında numaraları belirtilen 12 blokun birinci bodrum kat arka bahçeleri, 5 blokun birinci bodrum kat ön ve arka bahçeleri, 4 blokun birinci bodrum katlarında projelerine aykırı yapı birim ve bölümleri oluşturulmasına göz yummak

..., ..., ..., ..., ..., ..., ... ve ...'ın;

2- Yukarıda belirtilen inşaatla ilgili olarak İstanbul Büyükşehir Belediyesi İtfaiye Daire Başkanlığınca 2005 yılında onaylanan ruhsat eki projelerden sonra itfaiye onayı olmadan 2007 yılında düzenlenen tadilat

ruhsatları ile site içinde yangın güvenliği açısından zorunlu olan binalara yaklaşım yollarının yaya yolu ve yeşil alan olarak düzenlenmesine göz yummak, mevcut durumu itibarıyla yapıların iskanı halinde yerleşimci kişilerin can ve mal güvenliğini tehlike altında bırakan uygulama ile ilgili İtfaiye Müdürlüğüne 2012 yılında söz konusu inşaata iskan izni verilmesinde sakınca olmadığı yolunda rapor düzenlemek

**Eylem Tarihi : 2007-2014 Yılları**

İçişleri Bakanlığının 25.11.2014 tarih ve 13411 sayılı yazısı ekinde gönderilen dosya, İçişleri Bakanının 05.12.2013 tarih ve Mül. Tef. Ku. Bşk. 2013/423 sayılı soruşturma izni verilmesine ilişkin kararı ve bu karara yapılan itirazlar, Tetkik Hakimi ...'ın açıklamaları dinlendikten sonra 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

Dosyanın incelenmesinden, şikayetçi ...'in Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçe üzerine başlatılan ön inceleme sonucunda, yetkili merci tarafından ilgililer hakkında soruşturma izni verilmesine karar verildiği, adı geçen tarafından eksik ön inceleme yapıldığı, soruşturma izni verilmesine konu olan inşaattan Belediye Başkanı ...'a iki adet daire verilmesi karşılığında aykırılıklara göz yumulduğu, Belediye Başkanının irtikap suçunu işleyerek haksız mal edindiği iddiasının incelenmediğini belirterek ilgililer hakkında soruşturma izni verilmesine ilişkin İçişleri Bakanının 05.12.2013 tarih ve Mül. Tef. Ku. Bşk. 2013/423 sayılı kararına itiraz edilmiş ise de, 4483 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesine göre soruşturma izni verilmesine ilişkin karara şikayetçinin itiraz hakkı bulunmadığı gibi şikayetçinin bu iddiasının 4483 sayılı Kanun kapsamında ön inceleme konusu edilebilecek suçlardan olmadığı, 3628 sayılı Kanun kapsamında doğrudan Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturulacak suçlar kapsamında olduğu anlaşıldığından, açıklanan nedenlerle şikayetçi itirazının incelenmeksizin reddine,

Ön inceleme raporu ve eki bilgi ve belgelere göre, ilgililere 1'inci ve 2'nci maddelerden isnat edilen eylemlerin, haklarında soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelikte bulunduğu anlaşıldığından, İçişleri Bakanının 05.12.2013 tarih ve Mül. Tef. Ku. Bşk. 2013/423 sayılı kararına ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... ve ... tarafından yapılan itirazların reddine, itirazları reddedilenler hakkında gereğinin yapılması için dosyanın karar ekli olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına, kararın birer örneğinin İçişleri Bakanlığı ile itiraz edenlere gönderilmesine 30.12.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

— • BAŞKANLAR KURULU KARARLARI • —

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

Esas No : 2015/53

Karar No : 2015/87

**Anahtar Kelimeler :** İnfaz ve Koruma Memuru Öğrencisi Alımı,  
Güvenlik Soruşturması, İlişik Kesilmesi

**Özeti :** Ceza İnfaz Kurumlarına infaz ve koruma memuru öğrencisi alımı için yapılan sınavda başarılı olan davacının güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmadığından bahisle infaz ve koruma memuru öğrenciliği ile ilişkisinin kesilmesine ilişkin olarak tesis edilen işleminin iptali istemiyle açılan davada Onikinci Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından, Bandırma Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığına karşı açılan davada, Balıkesir İdare Mahkemesince verilen 09.10.2013 tarih ve E:2013/656, K:2013/1291 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında, Danıştay Onikinci ve Onaltıncı Daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü :**

Danıştay İkinci Daire Başkanı ...'nın, "Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında, Başbakanlık, Adalet Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı ile bunların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarında görevli tüm kamu personeli hakkında uygulanan mevzuattan (seçim sonrası göreve dönme, disiplin cezaları, emniyet hizmetleri sınıfı mensuplarının rütbe terfii işlemleri ile kamu konutları ve harcırah mevzuatı dahil) kaynaklanan ve Danıştay Onbirinci Dairesinin görevleri dışında kalan davalar ile temyiz başvurularının Onaltıncı Daire tarafından çözümleneceği kuralına yer verildiğinden, davacının infaz ve koruma memuru öğrenciliği ile ilişkin kesilmesine ilişkin işlemde kaynaklanan uyuşmazlığın temyizden incelenmesi Onaltıncı Dairenin görevindedir." yolundaki ayrışık oyuna karşı,

Dava, Bandırma Ceza İnfaz Kurumlarına infaz ve koruma memuru öğrencisi alımı için yapılan sınavda başarılı olan davacının güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmadığından bahisle infaz ve koruma memuru öğrenciliği ile ilişkisinin kesilmesine ilişkin olarak tesis edilen Bandırma Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığının 04.01.2013 tarih ve 2013/8 sayılı işleminin iptali istemiyle çıkmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında, kamu görevlilerinin, göreve alınma, adaylık ve disiplin işlemleri ile bu işlemlere dayalı tazminat taleplerinden kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Onikinci Dairece çözümleneceği kuralına yer verilmiştir.

Başkanlık Kurulu kararının bir bütün olarak değerlendirilerek kamu görevlilerine ilişkin uyuşmazlıkları çözümleneyen dava daireleri arasındaki işbölümünün, ilk derece davalar ile temyiz taleplerinin aynı dairede görülmesini ve bir dava dairesinin özel olarak görevli kıldığı hallerde uyuşmazlığın bu daire tarafından çözümlenmesini sağlayacak şekilde yorumlanması uygun olur. Bu durum, idari davaların ve temyiz başvurularının usul ekonomisine uygun olarak sonuçlandırılmasına olanak sağlayacaktır.

Olayda, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifleri Genel Müdürlüğüne, Bandırma Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığına bağlı olan Bandırma Ceza İnfaz Kurumlarına infaz ve koruma memuru öğrencisi alımı için yapılan sınavda başarılı olan davacının, güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmadığından bahisle infaz ve koruma memuru öğrenciliği ile ilişkisinin kesilmesine ilişkin olarak tesis edilen Bandırma Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığının 04.01.2013 tarih ve 2013/8 sayılı işleminin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı, bu haliyle uyuşmazlığın kamu görevine alınmadan kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, kamu görevine alınmadan doğan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararı uyarınca Onikinci Daireye ait bulunduğu, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 03.07.2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Başkanlar Kurulu**  
Esas No : 2015/62  
Karar No : 2015/93

**Anahtar Kelimeler :** Aday Memur, Disiplin Cezası, Göreve Son Verme

**Özeti :** Adaylık süresi içinde aldığı disiplin cezası nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 56'ncı ve 57'nci maddeleri uyarınca görevine son verilmesine ilişkin Yargıtay Başkanlar Kurulu işleminin iptali istemiyle açılan davada Onikinci Dairenin görevli olduğu hakkında.

... tarafından, Yargıtay Başkanlığına karşı açılan davada, Ankara 16. İdare Mahkemesince verilen 20.03.2014 tarih ve E:2014/479, K:2014/276 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında, Danıştay Onikinci ve Onaltıncı Daireleri arasında çıkan görev uyumsuzluğuna ilişkin dosya incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü :**

Danıştay İkinci Daire Başkanı ..., Beşinci Daire Başkanı ... ve Sekizinci Daire Başkanı ...'ün, "Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında, kamu kurum ve kuruluşlarında görevli personel hakkında tesis edilen sözleşme yenilememe, sözleşme feshi (657 sayılı Kanun'un 4/C maddesi uyarınca istihdam edilenler hariç), görevden çekilmiş sayılma ve göreve son verme (re'sen emeklilik dışında kalan emeklilik işlemleri hariç) işlemleri ile disiplin cezası olarak tesis edilen meslekten çıkarma ve Devlet memurluğundan çıkarma cezalarından kaynaklanan ve Danıştay Onbirinci Dairesinin görevleri dışında kalan davalar ile temyiz başvurularının Onaltıncı Daire tarafından çözümleneceği kuralına yer verildiğinden, davacının görevine son verilmesine ilişkin işlemde kaynaklanan uyumsuzluğun temyizden incelenmesi Onaltıncı Dairenin görevindedir." yolundaki ayrışık oylarına karşı,

Dava, adaylık süresi içinde aldığı disiplin cezası nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 56'ncı ve 57'nci maddeleri uyarınca görevine son verilmesine ilişkin Yargıtay Başkanlar Kurulu işleminin iptali istemiyle açılmıştır.



Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında, kamu görevlilerinin, göreve alınma, adaylık ve disiplin işlemleri ile bu işlemlere dayalı tazminat taleplerinden kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Onikinci Dairece çözümleneceği kuralına yer verilmiştir.

Başkanlık Kurulu kararının bir bütün olarak değerlendirilerek kamu görevlilerine ilişkin uyuşmazlıkları çözümleneyen dava daireleri arasındaki işbölümünün, ilk derece davalar ile temyiz taleplerinin aynı dairede görülmesini ve bir dava dairesinin özel olarak görevli kılındığı hallerde uyuşmazlığın bu daire tarafından çözümlenmesini sağlayacak şekilde yorumlanması uygun olur. Bu durum, idari davaların ve temyiz başvurularının usul ekonomisine uygun olarak sonuçlandırılmasına olanak sağlayacaktır.

657 sayılı Kanun'un 56'ncı maddesinde, adaylık süresi içinde temel ve hazırlayıcı eğitim ve staj devrelerinin her birinde başarısız olanlarla adaylık süresi içinde hal ve hareketlerinde memuriyetle bağdaşmayacak durumları, göreve devamsızlıkları tespit edilenlerin disiplin amirlerinin teklifi ve atamaya yetkili amirin onayı ile ilişkileri kesileceği hükme bağlanmıştır.

Olayda, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Giden Evrak Bölümünde aday memur statüsünde hizmetli olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Kanun'un 125/C-1 maddesi uyarınca 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına, davacının aday memur olduğu dikkate alındığında anılan Kanunun 56'ncı ve 57'nci maddeleri uyarınca memuriyetle ilişkisinin kesilmesine ilişkin Yönetim Kurulu Kararına yapılan itirazın reddine ilişkin Yargıtay Başkanlar Kurulunun 09.12.2013 tarih ve 36 sayılı kararının iptali istemine bakılmakta olan davanın açıldığı, bu haliyle uyuşmazlığın adaylık statüsünden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, kamu görevlilerinin adaylık statüsünden doğan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararı uyarınca Onikinci Daireye ait bulunduğu, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 03.07.2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Başkanlar Kurulu**  
Esas No : 2015/73  
KararNo : 2015/103

**Anahtar Kelimeler :** Geçici Personel, Sözleşme Ücreti

**Özeti :** 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında görev yapan davacının 1 Yıldan Az Süreli İstihdam Edilecek Geçici Personel Hizmet Sözleşmesinin 5'inci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan, "İlgiliye bu sözleşmede belirtilen ücretler dışında herhangi bir ad altında ödeme yapılamaz ve sözleşmelerine bu yolda bir hüküm konulamaz" düzenlemesi, 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "İlgiliye çalıştığı her ay için azami iki gün ücretli izin verilebilir" düzenlemesi ve 11'inci maddesinde yer alan "Bu sözleşme .... tarihinden .... tarihine kadar geçerlidir" maddesi ile hizmet sözleşmesinin dayanağını teşkil eden 04.02.2010 tarihli ve 2009/15759 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1'inci maddesinde yer alan "...bir mali yılda 11 ayı geçmemek üzere..." ibaresi, 3'üncü maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Geçici personele, bu Kararda belirtilen ücretler dışında herhangi bir ad altında ücret ödenemez ve sözleşmelerine bu yolda hüküm konulamaz" düzenlemesi ve 9'uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Bu Karar gereğince istihdam edilecek geçici personele, çalıştıkları her ay için azami 2 gün ücretli izin verilebilir" düzenlemesinin iptali istemiyle açılan davada Onikinci Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından, Başbakanlığa karşı açılan davada, Danıştay Onbirinci, Onikinci ve Onaltıncı Daireleri arasında çıkan görev uyumsuzluğuna ilişkin dosya incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü :**

Danıştay Başkanvekili ..., İkinci Daire Başkanı ..., Üçüncü Daire Başkanı ..., Yedinci Daire Başkanı ..., Beşinci Daire Başkanı ..., Onüçüncü Daire Başkanı ... ve Sekizinci Daire Başkanı ...'ün, "Danıştay

Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında, kamu personeli ile ilgili düzenleyici işlemlerden (yükseköğretim mevzuatı uyarınca yapılan düzenleyici işlemler hariç) kaynaklanan davaların Onaltıncı Dairece çözümleneceği kurala bağlanmış olup, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında görev yapan davacının 1 Yıldan Az Süreli İstihdam Edilecek Geçici Personel Hizmet Sözleşmesi ile bu Sözleşmenin dayanağını oluşturan Kamu Kurum ve Kuruluşlarındaki Geçici Mahiyetteki İşleri Yürütmek Üzere Geçici Personel İstihdamı ve Bu Personele Ödenecek Ücretler Hakkında Kararın bazı maddelerinin iptali istemiyle açılan uyuşmazlığı çözme görevi Onaltıncı Daireye aittir." yolundaki ayrışık oylarına karşılık,

Dava, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında görev yapan davacının 1 Yıldan Az Süreli İstihdam Edilecek Geçici Personel Hizmet Sözleşmesinin 5'inci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan, "İlgiliye bu sözleşmede belirtilen ücretler dışında herhangi bir ad altında ödeme yapılamaz ve sözleşmelerine bu yolda bir hüküm konulamaz" düzenlemesi, 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "ilgiliye çalıştığı her ay için azami iki gün ücretli izin verilebilir" düzenlemesi ve 11'inci maddesinde yer alan "Bu sözleşme .... tarihinden .... tarihine kadar geçerlidir" maddesi ile hizmet sözleşmesinin dayanağını teşkil eden 04.02.2010 tarih ve 2009/15759 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki Kamu Kurum ve Kuruluşlarındaki Geçici Mahiyetteki İşleri Yürütmek Üzere Geçici Personel İstihdamı ve Bu Personele Ödenecek Ücretler Hakkında Kararın 1'inci maddesinde yer alan "... Bir mali yılda onbir ayı geçmemek üzere ...." ibaresi, 3'üncü maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Geçici personele, bu Kararda belirtilen ücretler dışında herhangi bir ad altında ücret ödenemez ve sözleşmelerine bu yolda hüküm konulamaz" düzenlemesi ve 9'uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Bu Karar gereğince istihdam edilecek geçici personele, çalıştıkları her ay için azami 2 gün ücretli izin verilebilir" düzenlemesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında çalışanlarla ilgili mevzuattan (sözleşme yapma, feshetme ve parasal konular dahil) kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Onikinci Dairece çözümleneceği kurala bağlanmıştır.

Başkanlık Kurulu kararının bir bütün olarak değerlendirilerek kamu görevlilerine ilişkin uyuşmazlıkları çözümleyen dava daireleri arasındaki işbölümünün, ilk derece davalar ile temyiz taleplerinin aynı dairede

görülmesini ve bir dava dairesinin özel olarak görevli kılındığı hallerde uyuşmazlığın bu daire tarafından çözümlenmesini sağlayacak şekilde yorumlanması uygun olur. Bu durum, idari davaların ve temyiz başvurularının usul ekonomisine uygun olarak sonuçlandırılmasına olanak sağlayacaktır.

Kamu Kurum ve Kuruluşlarındaki Geçici Mahiyetteki İşleri Yürütmek Üzere Geçici Personel İstihdamı ve Bu Personele Ödenecek Ücretler Hakkında Kararın 1'inci maddesinde, bu Kararın amacının, kamu kurum ve kuruluşlarındaki geçici mahiyetteki işleri yürütmek üzere ekli listede kurumu, adedi ve sözleşme süresi belirtilen azami (36.215) kişinin; 03.05.2004 tarihli ve 2004/7898 sayılı Kararname ile yürürlüğe konulan “Özelleştirme Uygulamaları Sonucunda İşsiz Kalan ve Bilahare İşsiz Kalacak Olan İşçilerin Diğer Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Geçici Personel Statüsünde İstihdam Edilmelerine İlişkin Esaslar” çerçevesinde, bir mali yılda onbir ayı geçmemek üzere, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4'üncü maddesinin (C) fıkrasına göre, 2010 yılında geçici personel olarak sözleşmeli çalıştırılmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi olduğu hükmüne yer verildiği, bu hüküm uyarınca davacı ile 1 Yıldan Az Süreli İstihdam Edilecek Geçici Personel Hizmet Sözleşmesi imzalandığı, davacı tarafından anılan Esaslar ve Sözleşmede yer alan ödemelere, izinlere ve çalışma süresine ilişkin bazı maddelerin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında çalışanlarla ilgili mevzuattan kaynaklanan uyuşmazlığın çözümü görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararı uyarınca Onikinci Daireye ait bulunduğu, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 03.07.2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

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

Esas No : 2015/61  
Karar No : 2015/109

**Anahtar Kelimeler :** Kamu Görevlisi Sayılma, Türk Telekom,  
Özel Hukuk Tüzel Kişiliği

**Özeti :** Türk Telekom İnsan Kaynakları Çalışma Esaslarının 28'inci maddesinin iptali istemiyle açılan davada Onuncu Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından, Türk Telekom A.Ş.'ye karşı açılan davada, Danıştay Beşinci ve Onuncu Daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği görüşülüp düşünüldü :**

Dava, Türk Telekom İnsan Kaynakları Çalışma Esaslarının 28'inci maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararında; vergi davalarına bakan dava daireleri hariç, diğer dava dairelerinin görevi dışında kalan uyuşmazlıklara ilişkin davaların ve temyiz başvurularının Onuncu Dairece çözümleneceği kuralına yer verilmiştir.

Olayda; dava konusu düzenleme ile Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışan personelin ücretinin, şirketin ücret politikası doğrultusunda, üstlenilen görev, sorumluluk, performans, iş büyüklüğü, bilgi ve beceri ile ekonomik şartlar göz önünde bulundurularak tespit edileceğinin belirlendiği, adı geçen şirkette kapsam dışı statüde 1'inci Tıp sözleşme hükümleri uyarınca şef teknisyen olarak görev yapan davacı tarafından söz konusu düzenleme ile kapsam dışı personelin ücret artışlarının tamamen şirketin takdirine bırakıldığı, daha önceki düzenlemede toplu iş sözleşmesi ile sendikali işçilere verilen ücret zammının kapsam dışı personelin ücretine de aynen yansıtılacağı belirtiltiği, ancak dava konusu düzenleme ile toplu iş sözleşmesi zamlarından yararlanma hakkının ortadan kaldırıldığı ileri sürülerek bakılmakta olan davanın açıldığı, davacının, davalı idarede kamu personel hukukuna tabi olmadan kapsam dışı statüde 1. Tıp sözleşme hükümleri uyarınca Telekom işçisi olarak görev yaptığı, öte yandan davalı

idarenin de özel hukuk hükümlerine tabi bir şirket olarak faaliyetlerini yürüttüğü, bu iki husus dikkate alındığında davacının kamu görevlisi sayılmasına hukuken olanak bulunmadığı, dolayısıyla bakılan davanın kamu personeline ilişkin mevzuattan kaynaklanan bir uyuşmazlık olarak değerlendirilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, özel hukuk tüzel kişiliğinde istihdam edilen davacının parasal haklarına ilişkin uyuşmazlığın incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 22.12.2014 tarih ve 2014/17 sayılı kararı uyarınca Onuncu Daireye ait bulunduğuna, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 03.07.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İdari Dava Daireleri Kurulu**  
Esas No : 2011/1744  
Karar No : 2014/2023

**Anahtar Kelimeler :** Af, Mezuniyet Belgesi,  
Yargı Kararının Uygulanması

**Özeti :** Davacının Af Kanunu'ndan yararlandırılarak öğrenciliğe intibakının yapılması isteminin reddine ilişkin işleme karşı açtığı davada verilen iptal kararı üzerine Af Kanunu'ndan yararlandırılması sonrasında sınava girip başarılı olması sonucunda düzenlenen geçici mezuniyet belgesinin, söz konusu iptal kararının bozulması üzerine iptal edilmesinin, hakkaniyete ve hukuka aykırı olduğu hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** Marmara Üniversitesi Rektörlüğü

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı)** : ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti :** İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 15/03/2011 günlü, E:2011/397, K:2011/456 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi** : ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile ısrar kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava; Marmara Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Matematik Bölümü öğrencisi iken kaydı silinen davacının, 5316 sayılı Af Kanunu'ndan yararlanma istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin İstanbul 5.

İdare Mahkemesince iptal edilmesinden sonra kaydının yapılması üzerine girdiği tek ders sınavından başarılı olarak 18/07/2007 tarihi itibarıyla mezun olduğuna ilişkin olarak düzenlenen geçici mezuniyet belgesinin, söz konusu iptal kararının Danıştay Sekizinci Dairesince bozulması sebebiyle iptal edilmesine ilişkin 30/04/2008 günlü, 2008/11-3 sayılı Fakülte Yönetim Kurulu kararı ile bu karara 10/07/2008 gününde yaptığı itirazın zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 29/01/2010 günlü, E:2008/1538, K:2010/162 sayılı kararıyla; davacının kaydının açılması sonucunu doğuran yargı kararının, Danıştay 8. Dairesinin 10/03/2008 günlü, E:2006/6770, K:2008/1769 sayılı kararıyla bozulması nedeniyle geçici mezuniyet belgesinin iptaline karar verildiği anlaşılmakta ise de, davacının yargı kararına dayalı olarak öğrenimine devam ederek 18/07/2007 tarihinde geçici mezuniyet belgesi almaya hak kazandığı, aradan yaklaşık on ay geçtikten sonra bozma kararına dayanılarak, sınavlardan başarılı olmak suretiyle elde ettiği hakkın geri alınmasının hakkaniyet ilkesine aykırı olduğu, yargı kararına dayalı olarak elde edilen hakkın davacı açısından artık kazanılmış hak oluşturduğu ve geri alınamayacağı, aksi yöndeki dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle, iptaline karar verilmiştir.

Anılan karar, Danıştay Sekizinci Dairesinin 25/11/2010 günlü, E:2010/3612, K:2010/6162 sayılı kararıyla; Marmara Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi öğrencisi olan davacının, 1999 yılında okulla ilişkisinin kesildiği, 4584 sayılı Af Kanunu'ndan yararlandırılarak, başarısız olduğu derslere devam ve sınav hakkının tanındığı, 9 dersten başarılı olmasına rağmen tek dersten başarısız olduğu, 5316 sayılı Af Kanunu'ndan yararlanmak için 11/04/2005 tarihinde yaptığı başvurunun reddedildiği, bu ret işleminin iptali istemiyle açtığı davada İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 12/10/2006 günlü, E:2005/2076; K:2006/2382 sayılı kararıyla işlemin iptaline karar verildiği, bu iptal kararı üzerine 5316 sayılı Kanun'dan yararlandırıldığı, kalan dersinden başarılı olarak mezun olduğu ve 18/07/2007 tarihinde geçici mezuniyet belgesi düzenlendiği; davacının 5316 sayılı Kanun'dan yararlanmasını sağlayan, bir başka ifadeyle eğitimine devam ederek geçici mezuniyet belgesinin düzenlenmesine temel teşkil eden İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 12/10/2006 günlü, E:2005/2076, K:2006/2382 sayılı iptal kararı Dairelerinin 10/03/2008 günlü, E:2006/6770, K:2008/1769 sayılı kararıyla, "davacının 5316 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte 4584 sayılı Af Kanunu'ndan yararlandırılarak girdiği sınavlarda başarısız olması ve öğrenciliğe intibakının yapılmaması nedeniyle 5316 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmasının



mümkün olmadığı" gerekçesine yer verilerek bozulduğu; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesi ile 138. maddesinin son fıkrası ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 52. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, yargı kararlarının idareler tarafından değiştirilmeden ve gecikmeden uygulanacağını ve temyiz aşamasında verilen bozma kararının mahkeme tarafından verilen kararın yürütülmesini durduracağını açık olduğu; bu bağlamda, yükseköğretim kurumuyla ilişkisinin kesildiği tarih dikkate alınarak 5316 sayılı Kanun'dan yararlanması mümkün olmayan davacının, hukuka açıkça aykırı olarak 5316 sayılı Kanun'dan yararlandırılmasını ve dolayısıyla mezun olmasını sağlayan iptal kararının Daireleri tarafından bozulması üzerine geçici mezuniyet belgesinin iptal edilmesine ilişkin olarak tesis edilen işlemin, davalı idarenin Anayasanın emredici hükmünün bir gereği olarak yargı kararını uygulaması niteliğinde olduğu; bu duruma göre, davacının yükseköğretim kurumundan mezun olmasını sağlayan Mahkeme kararının temyiz aşamasında bozulmuş olması nedeniyle, davacının hukuka aykırı olarak elde ettiği sınav hakları ile mezun olması sonucu düzenlenen ve bozma kararı ile dayanaksız kaldığı açık olan geçici mezuniyet belgesinin iptal edilmesine ilişkin dava konusu işlemi iptal eden İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş ise de, İdare Mahkemesince, bozma kararına uyulmayarak, dava konusu işlemin iptali yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

Davalı idare, İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2.maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş;138. maddesinin son fıkrasında da, yasama, yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda oldukları, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Marmara Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi öğrencisi olan davacının, 1999 yılında okulla ilişkisinin kesildiği, 2000 yılında çıkarılan 4584 sayılı Af Kanunu'ndan yararlandırılarak, başarısız olduğu derslere devam ve sınav hakkı tanındığı, 10 adet dersin 9'undan başarılı olmasına rağmen tek dersten başarısız olduğundan 2001 yılında ilişkisinin kesildiği; 2005 yılında çıkarılan 5316 sayılı Af Kanunu'ndan yararlanmak için 11/04/2005 gününde yaptığı başvurunun, 4584 sayılı Af Kanunu'ndan yararlanmak istediği dönemde girdiği sınavların tamamından başarılı olamadığı için öğrenciliğe intibakının

yapılamadığı, dolayısıyla 1999 yılı itibarıyla öğrenciliğinin sona ermiş durumda olduğu, 5316 sayılı Af Kanunu ise, 28/06/2000-18/03/2005 tarihleri arasında ilişkisi kesilmiş olanları kapsamına aldığından, davacının bu Kanundan yararlandırılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle reddedildiği; davacının bu işleme karşı açtığı davada, İstanbul 5. İdare Mahkemesince 19/01/2006 tarihinde yürütmenin durdurulması kararı verildiği, bu karar üzerine Af Kanunu'ndan yararlandırılarak 26/04/2006 tarihinde kaydının açıldığı, Mahkemenin yürütmenin durdurulması kararının Bölge İdare Mahkemesince 17/05/2006 kaldırılması üzerine kaydının tekrar silindiği, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 12/10/2006 günlü, E:2005/2076, K:2006/2382 sayılı kararıyla, davacının 4584 sayılı Kanun'dan yararlanarak sınava girmekle öğrencilik statüsü kazandığından, 5316 sayılı Kanunda öngörülen 28/06/2000-18/03/2005 tarihleri arasında ilişkisi kesilmiş öğrenciler kapsamında değerlendirilerek anılan Kanun'dan yararlandırılması gerekirken, aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptal edildiği; bunun üzerine davacının 13/12/2006 tarihinde kaydının açıldığı, daha önce başarısız olduğu dersten başarılı olduğu ve 18/07/2007 tarihi itibarıyla mezun olduğuna ilişkin geçici mezuniyet belgesinin düzenlendiği; daha sonra, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin iptal kararının, Danıştay Sekizinci Dairesinin 10/03/2008 günlü, E:2006/6770, K:2008/1769 sayılı kararıyla, 4584 sayılı Kanun'dan yararlanma istemi kabul edilen davacının, Kanun uyarınca kendisine verilen sınavlara girip başarısız olduğunun açık olduğu, Kanunda, öğrencilerin ancak bu sınavlarda başarılı olmaları halinde öğrenciliğe intibaklarının yapılacağı belirtildiğinden, bu derslerden girdiği sınavda başarısız olan ve bu nedenle de öğrencilik hakkı kazanamayan davacının, 5316 sayılı Kanun'un tanıdığı haklardan yararlandırılmaması yönünde tesis edilen işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle bozulduğu; bunun üzerine, dava konusu 30/04/2008 günlü, 2008/11-3 sayılı Fakülte Yönetim Kurulu kararıyla, söz konusu bozma kararı nedeniyle, mezuniyetine esas olan Reel Analiz dersinin sınav ve sınav sonucu ile geçici mezuniyet belgesinin kesin karar verilinceye kadar iptaline karar verildiği; İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 28/10/2008 günlü, E:2008/1276, K:2008/1842 sayılı kararıyla da anılan bozma kararına uyularak davanın reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacının, daha önce başarısız olduğu dersten, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin iptal kararının davalı idarece uygulanması sonucu sınava girip başarılı olmak suretiyle mezun olmaya hak kazanmış olması nedeniyle geçici mezuniyet belgesi düzenlendiği görülmekte olup, sınava girip başarılı olmak suretiyle aldığı mezuniyet belgesinin, söz konusu

iptal kararının bozulduğundan bahisle iptal edilmesinin hakkaniyete ve hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; davalı idarenin temyiz isteminin reddine, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 15/03/2011 günlü, E:2011/397, K:2011/456 sayılı kararının yukarıda yapılan açıklama ile onanmasına, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 07/05/2014 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İdari Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2013/4297

Karar No : 2015/1187

**Anahtar Kelimeler :** Aile Konutu Şerhi, Boşanma Davası

**Özeti :**Boşanma davasında, adli yargı yerince verilen boşanma kararının tapu sicil müdürlüne ibrazının, aile konutu şerhinin terkinin için yeterli olup olmadığı ve bu talebin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, uyuşmazlığı görüm ve çözümü hususunda hangi yargı kolunun görev alanında kaldığı hakkında.

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

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalılar):**

1- Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili:** I. Hukuk Müşaviri ...

2- Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**İstem Özet:** Danıştay Onuncu Dairesi'nin 23/01/2013 günlü, E:2008/3450, K:2013/323 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, davacı tarafından istenilmektedir.

**Savunmaların Özeti :** Danıştay Onuncu Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi : ...**

**Düşüncesi :** Uyuşmazlık, dava konusu bireysel işlem ve davacının iddiaları birlikte değerlendirildiğinde, aile konutu şerhinin kim tarafından, nasıl terkin edilebileceğine; bu kapsamda, Genelgenin 5. maddesinde yer alan “bu konuda alınmış mahkeme kararı” ibaresinden ne anlaşılması gerektiğine ve Mahkemece verilmiş "boşanma kararının" bu çerçevede değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine yönelik bulunmaktadır.

4721 sayılı Yasa'nın yukarıda belirtilen 194. maddesi uyarınca, aile konutunun, hak sahibi eş tarafından devri ve konut üzerindeki hakların sınırlandırılması, diğer eşin açık rızasına bağlı bulunmaktadır. Bu rıza alınmadan konutla ilgili yapılan tasarruf işlemi geçersizdir. Bu geçersizliği, rızası gereken eş, konutun bu vasfını devam ettirmesi koşuluyla ancak evlilik birliği süresince ileri sürebilir. Esasen, evlilik ölümle veya boşanma yahut da iptal kararıyla sona ermiş ise, Türk Medeni kanununun 194. maddesinin “aile konutuna” sağladığı koruma da sona erer. Zira, taraflar arasındaki evlilik birliği, boşanma kararı ile “sona erdiğinden”, eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı anılarla dolu bir alan olan aile konutu da bu özelliklerini kaybetmiştir. Bu itibarla, malik olan eşin aile konutu şerhinin terkinine yönelik mahkeme kararının yanında, bu karara gerek bulunmaksızın şerhi ilgili Tapu Sicil Müdürlüğüne sadece “boşanma kararı” ibraz ederek de terkin ettirebilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, olayda, davacının mahkemece verilen boşanma kararını ibraz etmek suretiyle söz konusu aile konutu şerhinin kaldırılması için yaptığı başvurusunun reddine ilişkin işlemin; davacının menfaatini etkileyen, kamu gücü kullanılarak, tek taraflı tesis edilmiş bir idari işlem olduğu sonucuna varıldığından söz konusu işlemin iptali istemiyle açılan davanın idari yargıda görülmesi gerekmektedir.

Bu durumda, boşanmaya ilişkin mahkeme kararını ibraz etmek suretiyle aile konutu şerhinin terkinini istemiyle yapılan başvurunun, eski eşin muvafakat etmesi veya bu konuda mahkeme kararı ibrazı halinde mümkün olduğu nedeniyle reddine ilişkin bireysel işlem yönünden davanın idari yargıda görülmesine; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu" konulu Genelgenin "Aile Konutu Şerhi" başlıklı kısmının 5. maddesinin son fıkrasında yer alan “bu konuda alınmış” ibaresinde hukuka uyarlık bulunmaması nedeniyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerektiğinden, temyiz isteminin kabulü ile Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava; davacının, mâliki olduğu taşınmazın tapu kaydına eşinin istemi üzerine konulan aile konutu şerhinin terkin edilmesi istemli başvurusunun reddine ilişkin 24.03.2008 tarih ve 154-1295 sayılı işlem ile bu işlemin dayanağı olan Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığı'nın 11/06/2002 günlü, 2002/7 sayılı, "4721 sayılı Türk Medeni Kanunu" konulu Genelgesinin "Aile Konutu Şerhi" başlıklı kısmının 5. maddesinin son fıkrasında yer alan "bu konuda alınmış" ibaresinin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onuncu Dairesinin 23/01/2013 günlü, E:2008/3450, K:2013/323 sayılı kararıyla; 4721 sayılı Yasa'nın 1027. maddesinde, ilgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memurunun, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebileceği; düzeltmenin, eski tescilin terkinini ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde olabileceği; Tapu Sicili Tüzüğü'nün 78. maddesinde de, tapu sicilinde terkinin, hak sahibinin veya yetkili makamın istemine ya da mahkeme kararına dayalı olarak yapılabileceği; 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4. maddesinde ise, 4721 sayılı Yasa'nın Üçüncü Kısım hariç İkinci Kitabından (Aile Hukuku) doğan dava ve işlerin aile mahkemelerinin görevine girdiğinin kurala bağlandığı; buna göre, uyuşmazlığın, davacının mâliki olduğu taşınmazın tapu kaydına eşinin istemi üzerine konulan aile konutu şerhinin terkin edilmesi istemli başvurusunun reddine ilişkin 24/03/2008 günlü, 154-1295 sayılı işlemin iptali istemine yönelik bölümünün görüm ve çözümünün, söz konusu istemin tapu kaydında değişiklik doğurması ve aile hukukundan kaynaklanması nedeniyle adli yargı yerine ait bulunduğu; davanın, 11/06/2002 günlü, 2002/7 sayılı Genelgenin 5. maddesinin son fıkrasında yer alan "bu konuda alınmış" ibaresinin iptali istemine gelince; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun İkinci Kitabının (Aile Hukuku) Birinci Kısımında (Evlilik Hukuku) yer alan "Evliliğin Genel Hükümleri" başlıklı bölümünün, "Aile Konutu" başlıklı 194. maddesinde, "Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz. Rızayı sağlayamayan veya haklı bir sebep olmadan kendisine rıza verilmeyen eş, hâkimin müdahalesini isteyebilir. Aile konutu olarak özgülünen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir. Aile

konutu eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmışsa, sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelir ve bildirimde bulunan eş diğeri ile müteselsilen sorumlu olur." hükmüne yer verildiği; Danıştay Birinci Dairesi tarafından incelenerek (12.10.2004 tarih ve E:2004/372, K:2004/263 sayılı karar) yürürlüğe konulan Tapu Sicili Tüzüğü'nün "Temlik Hakkını Yasaklayan Şerhler İçin Aranacak Belgeler" başlıklı 57. maddesinin (d) bendinde, aile konutu şerhi için, tapu müdürlüklerince, konutun aile konutu olduğunu kanıtlayan muhtarlıktan ve varsa apartman yönetiminden alınmış belge ile vukuatlı nüfus kayıt örneği veya evlilik cüzdanının aranması gerektiği; dava konusu 2002/7 sayılı Genelgenin 1. maddesinde, malik olmayan eşin talebi üzerine, evlilik birliğinin hukuken devam ettiğini kanıtlayan nüfus kayıt örneği ile bu konutta birlikte yaşantılarını sürdürdüklerini kanıtlayan muhtarlıktan alınmış belgenin ibrazı halinde, aile konutu şerhinin işlenmesi gerektiği; 5. maddesinde ise, şerhin malik olmayan eşin talebiyle işlenmesi halinde, yine malik olmayan eşin talebiyle; malik olmayan eşin ölümü ya da "bu konuda alınmış" mahkeme kararının ibrazı halinde, diğer eşin tek taraflı talebiyle terkin edileceği kurallarına yer verildiği; "Aile konutu"nun, Türk hukukuna, 4721 sayılı Yasa'yla giren bir kavram olduğu ve aile yaşantısına özgülenen yeri anlatmak amacıyla kullanıldığı; "Aile konutu şerhi"nin ise, eşlerden birinin mülkiyetinde olan taşınmazın aile yaşantısına özgülenmesi haline münhasır olarak, malik olmayan eşin, kendi bilgi ve rızası dışındaki hukuki muameleler sonucu mağdur olmasını önlemek amacıyla getirilen bir koruma tedbiri niteliğinde bulunduğu; eşlerin kiracı sıfatıyla ikamet ettikleri, ortak yaşantılarını sürdürdükleri ev de "aile konutu" sıfatına sahip olabilirken, aile konutu şerhinin yalnızca eşlerden birinin malik olduğu taşınmaz üzerine konulabildiği; bu şerhin konulması suretiyle, malik olan eşin taşınmazı üzerindeki tasarruf yetkisinin kullanımı, -evlilik birliğinin hukuken devam etmesi kaydıyla- malik olmayan eşin açık rızasının varlığına bağlandığı; bu rızanın bulunmaması halinde, mahkeme kararı dışında, söz konusu taşınmaz üzerinde kısıtlayıcı veya yükümlendirici herhangi bir işlem yapılamadığı; uyuşmazlığın, aile konutu şerhinin kim tarafından, nasıl terkin edilebileceğine; bu kapsamda, Genelgenin 5. maddesinde yer alan "bu konuda alınmış mahkeme kararı" ibaresinden ne anlaşılması gerektiğine yönelik olduğu; 4721 sayılı Yasa'da tapu sicili işlemleri, konusuna göre tescil ve şerhler olarak iki ana başlıkta ele alındığı, anılan Yasa'nın 1009, 1010, 1011. maddelerinde tapu kütüğüne işlenecek şerhlere ilişkin düzenlemelere yer verildiği; 1014. maddesinde, bir tescilin terkin edilmesi veya değiştirilmesinin, ancak bu kaydın kendilerine hak sağladığı kimselerin yazılı

beyanı üzerine yapılabileceği; 1015. maddesinde, tescil, terkin ve değişiklik gibi tasarruf işlemlerinin yapılabilmesinin, istemde bulunanın, tasarruf yetkisini ve hukukî sebebi belgelemiş olmasına bağlı olduğu; 1027. maddesinde, ilgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memurunun, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltilebileceği; düzeltmenin, eski tescilin terkin ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde olabileceği; tapu memurunun, basit yazı yanlışlıklarını, tüzük kuralları uyarınca re'sen düzeltereği; Tapu Sicili Tüzüğü'nün 78. maddesinde de, tapu sicilinde terkinin, hak sahibinin veya yetkili makamın istemine ya da mahkeme kararına dayalı olarak yapılabileceğinin kurala bağlandığı; yukarıda aktarılan hükümlerin incelenmesinden anlaşılacağı gibi; bir taşınmazın tapu sicil kaydında mevcut herhangi bir şerhin terkinini, "kaydın kendilerine hak sağladığı kimselerin talebine" ya da "mahkeme kararına" bağlı bulunduğu; bu itibarla, Genelgenin 5. maddesinde yer alan "bu konuda alınmış mahkeme kararı" ibaresinden, aile konutu şerhinin terkinine yönelik kararın anlaşılması gerektiğinden, söz konusu kuralın, yukarıda aktarılan mevzuata uygun olduğu; davacı tarafından, Genelgede yer alan "bu konuda alınmış mahkeme kararı" ibaresine, kesinleşmiş boşanma kararlarının da dahil olması gerektiği iddia edilmekte ise de; Medeni Yasa hükümlerini - genişletici yoruma tâbi tutmaksızın- uygulamakla görevli olan tapu idaresinin, anılan Yasayla tapu kaydındaki şerhi terkinine yetkili olduğu belirlenen "hak (şerh) lehdarı talebi" ya da "terkinine ilişkin mahkeme kararı" haricinde, genişletici yorum suretiyle, kesinleşmiş boşanma kararının da terkin için yeterli olacağı yolunda düzenleme ve uygulama yapması mümkün olmadığından, davacının söz konusu iddiasına itibar edilmediği gerekçesiyle davanın 24/03/2008 günlü, 154-1295 sayılı işleme yönelik kısmının görev yönünden reddine; 11/06/2002 günlü, 2002/7 sayılı Genelgenin 5. maddesinin son fıkrasında yer alan "bu konuda alınmış" ibaresine ilişkin kısmına yönelik olarak davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onuncu Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacının temyiz isteminin reddine, Danıştay Onuncu Dairesinin 23/01/2013 günlü, E:2008/3450, K:2013/323 sayılı kararının onanmasına, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 06/04/2015 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

## KARŞI OY

Dava; davacının, mâliki olduğu taşınmazın tapu kaydına eşinin istemi üzerine konulan aile konutu şerhinin terkin edilmesi istemli başvurusunun reddine ilişkin 24/03/2008 günlü, 154-1295 sayılı işlem ile bu işlemin dayanağı olan Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığı'nın 11/06/2002 günlü, 2002/7 sayılı, "4721 sayılı Türk Medeni Kanunu" konulu Genelgesinin "Aile Konutu Şerhi" başlıklı kısmının 5. maddesinin son fıkrasında yer alan "bu konuda alınmış" ibaresinin iptali istemiyle açılmıştır.

T.C. Anayasasının 41. maddesinde; ailenin Türk toplumunun temeli olduğu ve eşler arasında eşitliğe dayandığı, Devletin ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması için gerekli tedbirleri alacağı, teşkilatı kuracağı belirtilmiştir.

T.C. Anayasasının anılan hükmü ve 3232 sayılı Kanun'la kabul edilen Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesinde öngörülen ilkeler doğrultusunda 1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda, meslek seçimi, kadının ikametgahı, oturulacak konutun seçimi, aile konutu vb. konularda düzenlemeler yapılmıştır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinde, "Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz. Rızayı sağlayamayan veya haklı bir sebep olmadan kendisine rıza verilmeyen eş, hâkimin müdahalesini isteyebilir. Aile konutu olarak özgülünen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir. Aile konutu eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmışsa, sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelir ve bildirimde bulunan eş diğeri ile müteselsilen sorumlu olur." hükmüne yer verilmiştir.

Tapu Sicili Tüzüğü'nün 57. maddesinin (d) bendinde, aile konutu şerhinin konulabilmesi için, tapu müdürlüklerince, konutun aile konutu olduğunu kanıtlayan muhtarlıktan ve varsa apartman yönetiminden alınmış belge ile vukuatlı nüfus kayıt örneği veya evlilik cüzdanının aranması gerektiği; 2002/7 sayılı Genelgenin 1. maddesinde ise, malik olmayan eşin talebi üzerine, evlilik birliğinin hukuken devam ettiğini kanıtlayan nüfus kayıt örneği ile bu konuda birlikte yaşantılarını sürdürdüklerini kanıtlayan muhtarlıktan alınmış belgenin ibrazı halinde, aile konutu şerhinin işlenmesi gerektiği kuralları yer almıştır.



Aile konutunun tanımına 4721 sayılı Medeni Kanunu'nun 194. maddesi metninde yer verilmemiştir. Anılan maddenin gerekçesinde ise, aile konutu eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı anılarla dolu bir alan olarak, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 01/06/2002 günlü, 2002/7 sayılı Genelgesinde de aile konutu "eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği ve düzenli yerleşim amacıyla kullandıkları mekan" olarak tanımlanmıştır.

Aynı Yasa'nın 1014. maddesinde, bir tescilin terkin edilmesi veya değiştirilmesinin, ancak bu kaydın kendilerine hak sağladığı kimselerin yazılı beyanı üzerine yapılabileceği; 1015. maddesinde, tescil, terkin ve değişiklik gibi tasarruf işlemlerinin yapılabilmesinin, istemde bulunanın, tasarruf yetkisini ve hukukî sebebi belgelemiş olmasına bağlı olduğu; 1027. maddesinde, ilgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memurunun, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltilebileceği; düzeltmenin, eski tescilin terkinini ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde olabileceği; tapu memurunun, basit yazı yanlışlıklarını, tüzük kuralları uyarınca re'sen düzeltereği; işlem tarihinde yürürlükte bulunan Tapu Sicili Tüzüğü'nün 78. maddesinde de, tapu sicilinde terkinin, hak sahibinin veya yetkili makamın istemine ya da mahkeme kararına dayalı olarak yapılabileceği kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının ikamet ettiği taşınmaz üzerine eski eşinin talebi üzerine 25/12/2007 tarihinde "Aile Konutu" şerhi konulduğu, davacı tarafından Tapu Sicil Müdürlüğüne Ankara 5. Aile Mahkemesi'nin 26/12/2007 günlü, E:2007/1060 K:2007/1364 sayılı boşanma kararı ibraz edilerek söz konusu şerhin kaldırılmasının istenildiği, bu talebin reddi üzerine bu kez davacı tarafından aynı istemle Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğüne başvurulduğu, dava konusu edilen 24/03/2008 günlü, 1295 sayılı işlemle aile konutu şerhinin terkininin eski eşin muvafakat etmesi veya bu konuda mahkeme kararı ibrazı halinde mümkün olduğu gerekçesiyle reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu 2002/7 sayılı Genelgenin 1. maddesinde, malik olmayan eşin talebi üzerine, evlilik birliğinin hukuken devam ettiğini kanıtlayan nüfus kayıt örneği ile bu konutta birlikte yaşantılarını sürdürdüklerini kanıtlayan muhtarlıktan alınmış belgenin ibrazı halinde, aile konutu şerhinin işlenmesi gerektiği; 5. maddesinde ise, şerhin malik olmayan eşin talebiyle işlenmesi halinde, yine malik olmayan eşin talebiyle; malik olmayan eşin ölümü ya da "bu konuda alınmış" mahkeme kararının

ibraz halinde, diğer eşin tek taraflı talebiyle terkin edileceği kurallarına yer verilmiştir.

Uyuşmazlık, dava konusu bireysel işlem ve davacının iddiaları birlikte değerlendirildiğinde, aile konutu şerhinin kim tarafından, nasıl terkin edilebileceğine; bu kapsamda, Genelgenin 5. maddesinde yer alan “bu konuda alınmış mahkeme kararı” ibaresinden ne anlaşılması gerektiğine ve Mahkemece verilmiş “boşanma kararının” bu çerçevede değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine yönelik bulunmaktadır.

4721 sayılı Yasa'nın yukarıda belirtilen 194. maddesi uyarınca, aile konutunun, hak sahibi eş tarafından devri ve konut üzerindeki hakların sınırlandırılması, diğer eşin açık rızasına bağlı bulunmaktadır. Bu rıza alınmadan konutla ilgili yapılan tasarruf işlemi geçersizdir. Bu geçersizliği, rızası gereken eş, konutun bu vasfını devam ettirmesi koşuluyla ancak evlilik birliği süresince ileri sürebilir. Esasen, evlilik ölümle veya boşanma yahut da iptal kararıyla sona ermiş ise, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinin “aile konutuna” sağladığı koruma da sona erer. Zira, taraflar arasındaki evlilik birliği, boşanma kararı ile “sona erdiğinden”, eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı anılarla dolu bir alan olan aile konutu da bu özelliklerini kaybetmiştir. Bu itibarla, malik olan eşin aile konutu şerhinin terkinine yönelik mahkeme kararının yanında, bu karara gerek bulunmaksızın, şerhi, ilgili Tapu Sicil Müdürlüğüne sadece mahkemedan alınmış “boşanma kararı” ibraz ederek de terkin ettirebilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, olayda, davacının mahkemece verilen boşanma kararını ibraz etmek suretiyle söz konusu aile konutu şerhinin kaldırılması için yaptığı başvurusunun reddine ilişkin işlemin; davacının menfaatini etkileyen, kamu gücü kullanılarak, tek taraflı tesis edilmiş bir idari işlem olduğu sonucuna varıldığından söz konusu işlemin iptali istemiyle açılan davanın idari yargıda görülmesi gerekmektedir.

Bu durumda, boşanmaya ilişkin mahkeme kararını ibraz etmek suretiyle aile konutu şerhinin terkinini istemiyle yapılan başvurunun, eski eşin muvafakat etmesi veya bu konuda mahkeme kararı ibrazı halinde mümkün olduğu nedeniyle reddine ilişkin bireysel işlem yönünden davanın idari yargıda görülmesine; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu" konulu Genelgenin "Aile Konutu Şerhi" başlıklı kısmının 5. maddesinin son fıkrasında yer alan “bu konuda alınmış” ibaresinde hukuka uyarlık bulunmaması nedeniyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerektiğinden, aksi yönde verilen karara katılmıyoruz.

**T.C.****DANIŞTAY****İdari Dava Daireleri Kurulu**

Esas No : 2013/826

Karar No : 2015/1654

**Anahtar Kelimeler :** Öğretim Üyesi, Disiplin Cezası,  
Anayasa Mahkemesi İptal Kararı

**Özeti :** Öğretim üyesine Disiplin Yönetmeliği uyarınca verilen disiplin cezasının Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu yönetmeliğin yasal dayanağı olan Kanun maddesini Anayasaya aykırı bularak iptal etmesi nedeniyle hukuka aykırı olduğu ve Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararının görülmekte olan davalarda yürürlüğe girmesi beklenilmeden Anayasanın üstünlüğü prensibi ve hukuk devleti ilkesi uyarınca uygulanması gerektiği hakkında.

**Karar Düzeltme İsteminde Bulunan (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Malatya İdare Mahkemesi'nin 29/12/2011 günlü, E:2011/4649, K:2011/3743 sayılı ısrar kararının Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 14/11/2012 günlü, E:2012/117, K:2012/1951 sayılı kararı ile onanması üzerine bu karara karşı davacı, kararın düzeltilmesi isteminde bulunmaktadır.

**Savunmanın Özeti :** Karar düzeltme isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Karar düzeltme isteminin kabulü ile temyiz istemine konu kararın Sekizinci Daire kararı doğrultusunda bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, karar düzeltme dilekçesinde öne sürülen hususlar 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesine uygun bulunduğundan, davacının karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun

14/11/2012 günlü, E:2012/117, K:2012/1951 sayılı kararı kaldırılarak, Malatya İdare Mahkemesi'nin 29/12/2011 günlü, E:2011/4649, K:2011/3743 sayılı ısrar kararına yönelik davacının temyiz istemi yeniden incelendi, gereği görüldü:

Dava; İnönü Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi bünyesinde, yardımcı doçent kadrosunda öğretim üyesi olarak görev yapan davacının, "Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği"nin 11/b-6 maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Yükseköğretim Kurulu Yüksek Disiplin Kurulunun 20/05/2009 günlü, 2009/55 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Malatya İdare Mahkemesi 21/07/2010 günlü, E:2009/1134, K:2010/1911 sayılı kararıyla; davacının, Ekonometri bölümünde eğitim gören bir bayan öğrencisine yönelik olarak hakaret, tehdit içeren sözler sarf ettiği ve aynı öğrenciyi sözle taciz ettiği iddiasıyla yapılan şikayet sonucu hakkında açılan soruşturma kapsamında edinilen bilgi, belge ve tanık ifadeleri uyarınca isnad edilen eylemlerin sübut bulduğunun anlaşıldığı, ayrıca aynı isnadlarla hakkında açılan ceza davasında her ne kadar hükmün açıklanması geriye bırakılmış ise de eylemlerin sübut bulması nedeniyle hapis cezası ile cezalandırıldığı ve dava konusu işlem memuriyet koşullarının yitirilmesi nedeniyle tesis edilmediğinden hükmün açıklanmasının geriye bırakılmasına ilişkin hukuki durumun disiplin cezasının tesis edilmesine etki etmeyeceği hususu dikkate alındığında davacının eylemine uyan ceza ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Anılan karar, Danıştay Sekizinci Dairesinin 11/07/2011 günlü, E:2010/8714, K:2011/3568 sayılı kararıyla; kişilerin yaşamlarında önemli hukuksal sonuçlar doğuracak eylemlerin hiç bir kuşkuya yer verilmeyecek şekilde somut olarak ortaya konulmasının Ceza Hukukunda olduğu gibi Disiplin Hukukunda da önemli bir gereklilik olduğu, disiplin cezası ile yaptırma bağlanan suç aynı zamanda ceza hukuku yönünden de yargılama konusu olmuşsa, ceza mahkemelerinin verecekleri kesin kararların, disiplin hukukunda göz önünde bulundurulacak veri ve bilgiler arasında yer alacağı, İdare Mahkemesince ceza mahkemesi kararında davacının üzerine atılı eyleminin sabit görüldüğü gerekçesine de dayanılarak davanın reddine karar verilmiş ise de; söz konusu ceza yargılamasında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına hükmedildiği, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının, denetimli serbestlik süresinde hükmün sanık hakkında hukuki sonuç

doğurmayacağı anlamına geldiği ve mahkumiyet nedeniyle davacının memuriyetine engel bir halin bulunduğundan söz etme olanağının bulunmadığı, ayrıca şikayetçi öğrencinin davacının verdiği derslerden başarısız olması üzerine davacının kendisini 2004-2008 yılları arasında taciz ettiğini öne sürerek yaptığı şikayet üzerine başlatılan soruşturma sonucu düzenlenen soruşturma raporu ile ifade ve savunmaların birlikte değerlendirilmesinden, davacının, şikayetçi öğrenciyi tehdit ve taciz etmek eylemlerinin, davacının cinsel taciz suçlamasıyla şikayet edildikten sonra şikayetçi öğrenci ile aralarında geçen tartışmada karşılıklı olarak söylenen sözlerden oluştuğu, davacıyı şikayet eden öğrencinin 08/10/2010 tarihinde verdiği dilekçe ile şikayetinden vazgeçtiği, dosyada bulunan ve soruşturma kapsamında ifade veren öğrencilerin beyanlarından cinsel taciz olayı somut olarak ortaya konulamamış olmakla birlikte, davacının bir öğrencisi ile ilişkisinin hizmet içinde resmi sıfatın gerektirdiği itibar duygusu ile bağdaşmadığı ve davacının hizmet içinde taşıdığı resmi sıfatın gerektirdiği itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunduğu, bu eyleminin disiplin hukuku çerçevesinde ayrıca değerlendirilmesi gerektiği, bu itibarla, davacının eylemlerinin, Disiplin Yönetmeliğinin 11/b-6 maddesi kapsamında, yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak olarak değerlendirilmesi suretiyle kamu görevinden çıkarma cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddine ilişkin kararda hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş ise de, Malatya İdare Mahkemesi, bozma kararına uymayarak davanın reddi yolundaki ilk kararında ısrar etmiştir.

Davacı, Malatya İdare Mahkemesinin 29/12/2011 günlü, E:2011/4649, K:2011/3743 sayılı ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesinin (b) fıkrasında; "(Değişik: 1/3/2014 - 6528/7 md.) Öğretim elemanları, memur ve diğer personele uygulanabilecek disiplin cezaları uyarma, kınama, yönetim görevinden ayırma, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması, üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezalarıdır. Hangi fiillere hangi disiplin cezasının uygulanacağı, bu bentte sayılan kişilerin disiplin işlemleri ve disiplin amirlerinin yetkileri, Devlet memurlarına uygulanan usul ve esaslar da göz önüne alınmak suretiyle Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir." hükmü yer almıştır.

Söz konusu hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi;14/01/2015 günlü, E:2014/100, K:2015/6 sayılı kararıyla; dava konusu kural ile düzenlenmesi öngörülen

hususların, hangi fiillerin hangi disiplin cezalarını gerektireceği, bentte sayılan kişilerin disiplin işlemleri ve disiplin amirlerinin yetkileri gibi konuları içerdiği, kamu görevlileri olarak memurların ve öğretim elemanlarının disiplin işlemleri konusunda kuralla getirilmiş bir kanuni güvence bulunmadığı, söz konusu disiplin işlemlerinin, Anayasa'nın 128 ve 130. maddelerinde yer alan hükümleri gereğince kanunla düzenlenmesi öngörülen hususlar olduğu, bu hâliyle öğretim elemanları, memurlar ve diğer personel için getirilmiş herhangi bir kanuni güvence bulunmadığı gibi yasal olarak belirlilik de sağlanmadığı, kuralın, sadece Devlet memurlarına uygulanan usul ve esasların göz önüne alınmasını düzenlediği ancak bunun dışında herhangi bir kanuni düzenlemeye yer verilmediği, dava konusu kuralın bu hâliyle disiplin uygulamaları ile ilgili olarak genel ilkeleri ortaya koymadığı, disiplin cezalarını gerektiren hâl ve durumları belirlemediği, ayrıca kuralda, disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurulları, disiplin cezalarının verilmesinde zamanaşımı ve karar verme süreleri, yüksek disiplin kurulunun çalışma usul ve yöntemleri, kurul kararlarına itiraz ve savunma hakkı başta olmak üzere kamu görevlilerinin hakları, cezaların tatbik edilme şekli ve disiplin cezalarının hangi hâllerde özlük dosyasından silinebileceği gibi konuların hiçbiri ile ilgili kanuni düzenleme bulunmadığı, dolayısıyla kapsama dâhil personelin disiplin işlemlerine dair usul ve esasların kanunda gösterilmeyerek, tüm bu işlemlerin Yükseköğretim Kurulunca düzenlenmesini öngören dava konusu kuralın, Anayasa'nın 38., 128. ve 130. maddeleriyle bağdaşmadığı belirtilerek, 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) fıkrasının ikinci cümlesinin iptaline karar vermiştir.

Anılan Anayasa Mahkemesi kararı ile, iptal hükmünün, kararın Resmi Gazetede yayımlanmasından başlayarak 9 ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş ise de, Anayasa Mahkemesince bir kanunun tümünün ya da belirli hükümlerinin Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde eldeki davaların Anayasaya aykırılığı saptanmış olan kurallara göre görüşülüp çözümlenmesi, Anayasanın üstünlüğü prensibine ve hukuk devleti ilkesine aykırı düşeceği için uygun görülmez. Bir başka anlatımla, Anayasa Mahkemesinin, iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi ileriye dönük olarak ertelemiş bulunması öncelikle yasama organına aynı konuda, iptal kararının gerekçesine uygun olarak, yeni bir düzenleme için olanak tanımak ve ortada hukuki bir boşluk yaratmamak amacına yönelik olup yargı mercilerinin bakmakta oldukları uyuşmazlıklarda hukuka ve Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş kuralları uygulaması ve uyuşmazlıkları bu kurallara göre çözümlenmesi sonucunu doğurmaz.

Diğer yandan, Anayasanın 153. maddesine göre yasama, yürütme ve yargı organları için bağlayıcı olan Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararının, bu karardan önce açılmış bulunan ve henüz sonuçlanmamış olan tüm davalara uygulanması gerekmektedir.

Davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenip bozulması istemi henüz karara bağlanmadan, davacının kamu görevinden çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlem ile davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına dayanak oluşturan Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları, Disiplin Yönetmeliği'nin dayanağı olan 2547 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin (b) fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen kararıyla iptaline karar verilmiş olması nedeniyle, dava konusu işlemin de yasal dayanağı kalmamıştır.

Bu durumda, davacıya verilen disiplin cezasının yasal dayanağının Anayasaya ve hukuka aykırı olduğu Anayasa Mahkemesi kararı ile ortaya konulduğundan davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi ısrar kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüne, Malatya İdare Mahkemesi'nin 29/12/2011 günlü, E:2011/4649, K:2011/3743 sayılı ısrar kararının bozulmasına, dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, 29/04/2015 gününde, esasta oybirliği, gerekçede oyçokluğu ile karar verildi.

#### GEREKÇEDE KARŞI OY

Anayasanın 153. maddesinde, kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümlerinin, iptal kararlarının Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı, gereken hallerde Anayasa Mahkemesi'nin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, bu tarihin, kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemeyeceği ve iptal kararlarının geriye yürümeyeceği açıkça belirtilmiş olup, uyuşmazlık konusu olayda kararın verildiği tarih itibarıyla söz konusu Anayasa Mahkemesi'nin iptal hükmünün henüz yürürlüğe girmemiş olması nedeniyle, Malatya İdare Mahkemesinin 29/12/2011 günlü, E:2011/4649, K:2011/3743 sayılı ısrar kararının Danıştay Sekizinci Dairesinin 11/07/2011 günlü, E:2010/8714, K:2011/3568 sayılı kararında belirtilen gerekçe doğrultusunda bozulması gerektiği düşüncesiyle çoğunluk kararına gerekçe yönünden katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İdari Dava Daireleri Kurulu**  
Esas No : 2012/1010  
Karar No : 2015/1373

**Anahtar Kelimeler :** Atama, Yönetmelik,  
Resmi Gazete’de Yayınlanmamış Olma

**Özeti :** Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğünde Gemi Kurtarma Daire Başkanı olarak görev yapan davacının, bulunduğu görevden alınarak, Genel Müdürlük emrine Daire Başkanı olarak atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; davacının atanmasına dayanak alınan ve davalı idarenin, personeli ile ilgili genel hükümleri kapsayan Yönetmeliğin Resmi Gazete’de yayınlanmamış olması nedeniyle hukuken geçerli olmamasının, davalı idarenin atama konusundaki genel yetkisine rağmen, bu Yönetmeliğe dayanılarak tesis edilen atama işlemini de hukuken geçersiz hale getirecek olması nedeniyle, dava konusu işlemin iptali gerektiği hakkında.

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

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** İstanbul 6. İdare Mahkemesi’nin 25/02/2009 günlü, E:2008/1233, K:2009/297 sayılı kararının ısrara ilişkin kısmının temyizden incelenerek bozulması, davacı tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile ısrar kararının onanarak işin esasının incelenmesi için dosyanın Dairesine gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

## **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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



Dava; Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü'nde Gemi Kurtarma Daire Başkanı olarak görev yapan davacının, bulunduğu görevden alınarak, Genel Müdürlük emrine Daire Başkanı olarak atanmasına ilişkin 01/05/2002 günlü, 10/5 sayılı Yönetim Kurulu kararı ile, üç günlük ücret kesimi cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin 01/05/2002 günlü, 10/1 sayılı Yönetim Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 6. İdare Mahkemesi'nin 27/10/2003 günlü, E:2002/814,K:2003/1266 sayılı kararıyla; uyuşmazlıkta kurtarma hizmetinde görevli olan personelin ifadelerinden ... römorkuna ait seyir eşyasının işletmeye ait gemilerde kullanılmak üzere alındığı, bu konuda herhangi bir tutanak düzenlenmediği ve gemi jurnaline kayıt düşülmediği anlaşıldığından, malzeme alma eyleminde hukuka uygunluk bulunmadığının açık olduğu, bu konuda davacıya yüklenebilecek bir kusur bulunmamakta ise de, davacının birim amiri olarak bu olayın sorumlularının adli ve idari hükümler uyarınca kovuşturulması yerine kurum içerisinde başka tedbirlerle çözmek yoluna gitmeye yönelik davranışlarda bulunduğu sabit olduğu; bu durumda, sahip olduğu yetkiyi mevzuata aykırı biçimde kullanan davacı hakkında uygulanan disiplin cezasında ve bulunduğu görevden alınarak başka bir göreve atanmasında hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan karar, Danıştay Onikinci ve Beşinci Dairelerinden oluşan Müşterek Kurul'un 07/12/2007 günlü, E:2004/1596, K:2007/5887 sayılı kararıyla; uyuşmazlıkta, davalı idarede Gemi Kurtarma Daire Başkanı olarak görev yapan davacının, Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Personel Yönetmeliği İle Kapsam Dışı Kararı uyarınca, 3 günlük ücret kesimi cezasıyla cezalandırıldığı ve Gemi Kurtarma Daire Başkanlığı görevinden alınarak, çevre ve deniz kirliliği ile ilgili çalışmalarını yürütmek üzere, almakta olduğu ücretle Genel Müdürlük emrine Daire Başkanı olarak atandığı; ancak bu işlemlerin dayanağı olan Kapsam Dışı Kararı (Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği) ile Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Personel Yönetmeliği'nin Resmi Gazetede yayımlanmadığının anlaşıldığı; kamu tüzel kişiliğine sahip olan davalı idarenin, personeli ile ilgili genel hükümleri kapsayan yönetmeliklerinin 3011 sayılı "Resmi Gazete'de Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanun'un 1. maddesine göre Resmi Gazete'de yayımlanması zorunlu olduğundan, dava konusu işlemlere esas alınan Yönetmeliklerin Resmi Gazete'de yayımlanmamış olması nedeniyle şekil unsuru yönünden hukuka aykırı olan bu Yönetmeliklere dayanılarak tesis

edilen dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle bozulmuştur.

İdare Mahkemesince; dava konusu ücret kesimi işlemi yönünden bozma kararına uyularak anılan işlemin iptaline karar verilmiş; davacının Daire Başkanlığı görevinden alınmasına ilişkin işlem yönünden ise, bozma kararına uyulmayarak, atamanın dayanağı olarak gösterilen Personel Yönetmeliği ve Kapsam Dışı karar Resmi Gazetede yayınlanmamış ise de; Kamu İktisadi Teşebbüslerin Yönetim Kurullarının Genel Müdür ve Genel Müdür Yardımcısı dışındaki personeli atama konusunda genel yetkisinin mevcut olduğu gibi, davalı idarenin Ana Statüsü'nün 12. maddesinde bu yetkinin Yönetim Kuruluna verilmiş olduğu; uyuşmazlıkta ise, Daire Başkanı olarak sahip olduğu yetkiyi mevzuata aykırı olarak kullandığı anlaşılan davacının, bu görevden alınarak Genel Müdürlük emrine atanması yolundaki işlemde kamu yararına ve hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle, bu işlem yönünden davanın reddi yolundaki ilk kararında ısrar edilmiştir.

Davacı, İstanbul 6. İdare Mahkemesi'nin 25/02/2009 günlü, E:2008/1233, K:2009/297 sayılı kararının ısrara ilişkin kısmını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

İsrar kararı, davacının atanma işlemine dayanak alınan Yönetmeliğin Resmî Gazete'de yayımlanmamış olması nedeniyle hukuken geçerli olmamasının, atama konusunda genel yetkisi bulunan idarenin tesis ettiği işlemi dayanaksız kılmayacağına ilişkin olduğundan, uyuşmazlığın çözümü için dava konusu işlemin dayanağı olan Yönetmeliğin şekil yönünden hukuka aykırı olmasının, dava konusu işlemin de iptalini gerektirip gerektirmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsü'nün "Atanmalar" başlıklı 12. maddesinde, Kuruluşun Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı ve Yönetim Kurulu üyelerinin (seçimle gelenler hariç) atanmalarında, 2477 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı, bunların dışında kalan görevlere Yönetim Kurulunca atama yapılacağı belirtilmiştir.

3011 sayılı Resmi Gazete'de Yayınlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanununun 1. maddesinde ise; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin işbirliğine, yetki ve görev alanlarına ait hükümleri düzenleyen, kamu personeline ait genel hükümleri kapsayan ve kamuoyunu ilgilendiren yönetmeliklerin Resmi Gazete'de yayımlanacağı hükme bağlanmıştır.

İdarenin düzenleme yetkisinin aslında ikincil (türev) nitelikte olduğu ve İdare Mahkemesince ısrar kararında da belirtildiği üzere, Ana Statü'nün belirtilen 12. maddesi uyarınca, davacının bulunduğu Daire başkanlığı görevine atama konusunda Yönetim Kurulu'nun yetkili olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Ancak, davalı idarenin Ana Statüsü'nün belli görevlerdeki personelini atama konusunda kendisine tanıdığı bu genel nitelikteki yetkiyi hangi koşullarda kullanacağına ilişkin iradesini, yönetmelik çıkarmak suretiyle açıkladıktan sonra, nasıl ki belirlediği bu objektif yöntem ve kurallardan bağımsız ve aykırı olarak, sırf genel yetkisine istinaden işlem tesis edebileceğini kabul edebilmek hukuken olanaklı değilse ve daha önce yönetmelik çıkarmak suretiyle açıkladığı bu iradesine aykırı olarak işlem tesis etmesi halinde, bu işlemin iptali gerekecekse, yönetmeliğin usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmamış olması nedeniyle hukuken geçersiz olması halinde, atama konusundaki genel yetkisine rağmen, bu yönetmeliğe dayanılarak tesis ettiği işlemlerin de iptali gerekeceğinde kuşku bulunmamaktadır.

Öte yandan, her ne kadar, dava konusu işlemde, davalı idare Personel Genel Hizmet Yönetmeliği'nin dayanak alındığı belirtilmemiş ise de, davalı idarenin savunmasında, kapsam dışı personelin atama, göreve son verme gibi işlemler hakkında, Kuruluşça hazırlanarak yürürlüğe konulan, "Gemi Kurtarma Dairesi Başkanlığı İç Hizmet Yönetmeliği", "Personel Genel Hizmet Yönetmeliği", Yönetim Kurulunca onaylanarak yürürlüğe konulan "Kapsam Dışı Karar" ve ilgili mer'i mevzuat çerçevesinde işlem tesis edildiğinin belirtilmiş olması ve İdare Mahkemesi ile Danıştay Onikinci ve Beşinci Dairelerinden oluşan Müşterek Kurulca, dava konusu atama işleminin Personel Genel Hizmet Yönetmeliği'ne dayanılarak tesis edildiği dikkate alınarak hüküm kurulmasına karşın, bu hususun aksini gösterir bir bilgi veya belgenin davalı idarece sunulmamış olması karşısında, anılan Yönetmeliğin dava konusu atama işlemine dayanak alındığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, davalı idarenin, personeli ile ilgili genel hükümleri kapsayan ve bu haliyle "3011 sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanun"un 1. maddesine göre Resmi Gazete'de yayımlanması zorunlu olmasına rağmen, bu gereklilik yerine getirilmeden yürürlüğe konulmuş olması nedeniyle hukuki geçerliği bulunmayan Personel Genel Hizmet Yönetmeliği'ne dayanılarak tesis edilen dava konusu işlemde de hukuka uyarlık, aksi yöndeki İdare Mahkemesi ısrar kararında ise hukuki isabet bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüne, İstanbul 6. İdare İdare Mahkemesince verilen 25/02/2009 günlü, E:2008/1233, K:2009/297 sayılı kararın ısrara ilişkin kısmının bozulmasına, dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 15/04/2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

X- İsrar kararı, Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü'nde Gemi Kurtarma Daire Başkanı olarak görev yapan davacının, bulunduğu görevden alınarak Genel Müdürlük emrine Daire Başkanı olarak atanmasına ilişkin 01/05/2002 günlü, 10/5 sayılı Yönetim Kurulu kararının dayanağı olan Yönetmeliğin 3011 sayılı Yasa'ya aykırı olarak Resmi Gazete'de yayımlanmamış olmasının, atama konusunda genel yetkisi bulunan davalı idarece tesis edilen bu işlemi tek başına geçersiz kılmayacağına ilişkindir.

Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsü'nün "Atanmalar" başlıklı 12. maddesinde, Kuruluşun Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı ve Yönetim Kurulu üyelerinin (seçimle gelenler hariç) atanmaları dışında kalan görevlere atama konusunda, Yönetim Kurulunun yetkili olduğu belirtilmiştir.

Uyuşmazlıkta ise, davacının Daire Başkanı olarak görev yürüttüğü Gemi Kurtarma Dairesi Başkanlığı bünyesinde görevli bir personelin, ... adlı bir gemiye, kurtarma ve yardım hizmetleri verme konusunda görevlendirilen personelin, gemiye ait malzemeleri alarak paylaştığı yönündeki şikâyet dilekçesi üzerine başlatılan soruşturma neticesinde düzenlenen raporda, davacının işveren vekili olarak maiyetinde çalışan personelin yapmış olduğu hatayı bertaraf, sorumlularını tespit ve tecziye edecek bir davranışta bulunmak yerine suçun gizlenmesine yönelik davranış içine girerek işgal ettiği makama verilmiş olan yetki ve erki mevzuata aykırı bir biçimde kullanma cihetine gittiği, ayrıca soruşturmanın selameti açısından görevden geçici olarak el çektirilmiş olmasına rağmen, soruşturmanın seyrine etki edebilecek tavır ve davranışlarda bulunmak suretiyle kusurlu davrandığının tespit edildiğinden bahisle, idari yünden, Gemi Kurtarma Dairesi Başkanlığı görevinden alınarak başka bir kadroda istihdam edilmesinin teklif edilmesi üzerine, dava konusu işlemle Genel Müdürlük emrine Daire Başkanı olarak atandığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu atama İşlemine dayanak olarak gösterilen Personel Hizmet Yönetmeliği'nin, 3011 sayılı Yasa kapsamında bulunduğu ve Resmi Gazete'de yayımlanması gerektiğinde kuşku bulunmamakla birlikte, hizmet gerekleri ve kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde, davalı idarenin, Yönetmelik hükmü olmasa da, Ana Statüsü'nün 12. maddesinin verdiği yetkiye istinaden personelinin görev yerini değiştirebileceği, diğer bir deyişle, idari işleyişin zorunlu bir gereği olarak naklen atama konusunda her zaman takdir yetkisinin bulunduğu kabulü gerekmektedir.

Bu bağlamda, her ne kadar, davacının Gemi Kurtarma Dairesi Başkanlığı görevinden alınmasına ilişkin dava konusu işleme dayanak alınan Personel Hizmet Yönetmeliği'nin Resmi Gazete'de yayımlanmamış olması nedeniyle uygulanma olanağı bulunmamakta ise de, dava konusu işlemin, gemi kurtarma hizmetleri verilen bir gemiden çalınan malzemelerle ilgili olarak yapılan soruşturma sonucunda yapılan tespitler doğrultusunda, davacının belirtilen görevi yürütmesinin sakıncalı bulunması sonucu hizmet gerekleri ve kamu yararı gözetilerek tesis edilmiş olduğu, bu niteliğiyle, Yönetmelik hükmü olmasa bile, idarece genel yetkisine istinaden de tesis edilebileceği, dolayısıyla Yönetmeliğin Resmi Gazete'de yayımlanmamış olması nedeniyle hukuken geçersiz olmasının, bu işlemin de iptalini gerektirmeyeceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesi'nin temyize konu ısrar kararının onanarak, uyuşmazlığın esasına yönelik temyiz istemi hakkında bir karar verilmek üzere dosyanın Dairesine gönderilmesi gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

#### KARŞI OY

XX- Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsü'nün 12. maddesi uyarınca, Daire Başkanı görevine yapılacak atamalarda, Yönetim Kurulu'nun yetkili bulunduğu kuşku bulunmamaktadır.

Uyuşmazlıkta, Gemi Kurtarma Dairesi Başkanlığı tarafından kurtarma hizmeti verilen ... adlı romörkörden kaybolan malzemeler konusunda başlatılan soruşturma kapsamında, Personel Hizmet Yönetmeliği'nin "İşten El Çektirme" başlıklı 74. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca, Daire Başkanı olarak görev yürüten davacının 11/01/2002 günlü Genel Müdürlük Olur'u ile tedbiren bir ay süreyle Genel Müdürlük emrine alındığı, bir aylık işten el çektirme süresinin sona erdiği 11/02/2002 tarihinden itibaren de, soruşturmanın selameti açısından, "Teftiş Kurulu Başkanlığı Kuruluş ve Görev Yönetmeliği"nin 13. maddesi

uyarınca, 08/02/2002 günlü makam Olur'u ile soruşturma sonuna kadar açığa alınmasına karar verildiği, yürütülen tahkikat neticesinde düzenlenen 18/02/2002 günlü soruşturma raporunda yer verilen tespitler doğrultusunda davacının görevini layiki veçhile yerine getirmediğinin sübuta erdiğinden bahisle idari tedbir olarak bulunduğu görevinden alınarak başka kadroda istihdam edilmesi yönünde müfettişlerce getirilen önerinin 05/03/2002 günlü Makam Olur'u ile uygun görülmesi ve işten el çekirme süresinin, Personel Hizmet Yönetmeliği'nin 74. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 11/04/2002 tarihinde dolacak olması nedeniyle, davacının bulunduğu görevden alınarak, çevre ve deniz kirliliği ile ilgili çalışmalarını yürütmek üzere Genel Müdürlük emrine Daire Başkanı olarak atanmasının teklif edildiği, bu teklife Genel Müdürlük tarafından verilen 10/04/2002 tarihli Olur'un, Daire Başkanlarını atama konusunda nihai olarak karar vermeye yetkili olan Yönetim Kurulu'nun 01/05/2002 günlü, 10/5 sayılı kararı ile onaylanması üzerine, davanın bu işlemin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Davalı idarenin personeli ile ilgili genel hükümleri kapsayan Personel Genel Hizmet Yönetmeliği'nin "3011 sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanun"un 1. maddesine göre Resmi Gazete'de yayımlanmasının zorunlu olmasına rağmen, bu gereklilik yerine getirilmeden yürürlüğe konulmuş olması nedeniyle hukuka aykırı olduğu ve bu hususun, anılan Yönetmeliğe dayanılarak tesis edilen işlemlerin de iptalini gerektireceğinde kuşku bulunmamaktadır.

Ancak, dosyadaki bilgi ve belgelerden, Personel Genel Hizmet Yönetmeliği'nin sadece, dava konusu işlem tesis edilmeden önce yürütülen soruşturmanın selameti açısından, davacının tedbiren ve geçici olarak görevden el çektirilmesine ilişkin işleme dayanak oluşturduğu, dava konusu atama işleminde ise dayanak olarak gösterilmediği, işlemin, açılan soruşturma sonucu kusurlu davranışlarda bulunduğu tespit edilen davacının, Daire Başkanı olduğu birimin yürüttüğü hizmetin niteliği gözetilerek, belirtilen görevde kalmasının sakıncalı görülmesi nedeniyle ve Ana Statü'nün tanıdığı genel yetkiye istinaden tesis edildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, dava konusu atama işlemine dayanak alınmadığı için, Personel Genel Hizmet Yönetmeliği'nin Resmi Gazete'de yayımlanmamış olması nedeniyle hukuken geçerlik kazanmamış olmasının, dava konusu işlemin geçerliliğini etkilemeyecek olması karşısında, İdare Mahkemesi ısrar kararının bu gerekçeyle onanması ve uyuşmazlığın esasına yönelik temyiz istemi hakkında bir karar verilmek üzere dosyanın Dairesi'ne gönderilmesi gerektiği oyuyla, karara katılmıyorum.

## — • İKİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İkinci Daire**

Esas No : 2014/7175

Karar No : 2015/5777

**Anahtar Kelimeler :** Sağlık Özrü, Soruşturma Sonucu Atama

**Özeti :** Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 40/3. maddesinde yer alan "özür durumu da dahil olmak üzere" ibaresi sağlık özrü yönünden iptal edildiğinden davacının soruşturma sonucu alındığı eski görev yerine babasının sağlık özrü nedeniyle yeniden atanabileceği hakkında.

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

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili** : Hukuk Müşaviri ...

**İsteğin Özeti :** Samsun 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 19/06/2014 günlü, E:2013/1286, K:2014/959 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

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

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava; Amasya Güzel Sanatlar ve Spor Lisesinde öğretmen olan davacı tarafından, Van İli, Edremit İlçesi, Yıldırım Beyazıt Teknik ve Endüstri Meslek Lisesine naklen atanmasına ilişkin 30/10/2013 günlü,

3111532 sayılı işlemin iptali ile 5.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Samsun 2. İdare Mahkemesi'nin 19/06/2014 günlü, E:2013/1286, K:2014/959 sayılı kararıyla; davacının sarkıntılık ve cinsel taciz fiilleri nedeniyle hakkında başlatılan soruşturma nedeniyle getirilen teklif üzerine Van İline atandığı, söz konusu atama işlemine karşı dava açmadığı, Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 40. maddesi hükmü uyarınca aradan üç yıl geçmedikçe eski görev yeri olan Amasya İline yer değiştiremeyeceği, bu nedenle Yönetmelik hükmü ile getirilen kısıtlama uyarınca atamasının iptali mahiyetinde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacı, hukuka aykırı olduğu iddiasıyla İdare Mahkemesi kararının temziyen incelenerek bozulması istemektedir.

İşlem tarihinde yürürlükte bulunan ve 06/05/2010 günlü, 27573 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 40. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, haklarında yapılan soruşturma sonucunda görev yerinin değiştirilmesi uygun görülenlerin, hizmetin gereği olarak görev yerlerinin değiştirilebileceği, aynı maddenin 3. fıkrasında ise, görev yerleri maddenin birinci fıkrasının (a) bendine göre il dışına değiştirilenlerin, daha önce görev yaptıkları aynı ile, aradan üç yıl geçmedikçe özür durumu da dahil olmak üzere yer değiştirme isteğinde bulunamayacağı düzenlenmiştir.

Dosyasının incelenmesinden; Amasya İlinde öğretmen olarak görev yapmakta iken, hakkında yapılan soruşturma sonucu 22/05/2013 tarihli işlemle Van İli, Edremit İlçesi, Yıldırım Beyazıt Teknik ve Endüstri Meslek Lisesine atanan davacının, babasının sağlık özrü nedeniyle 28/08/2013 tarihli işlemle Amasya Güzel Sanatlar ve Spor Lisesi'ne atandığı, dava konusu işlemle de soruşturma sonucu atandığı Van İlinde üç yıllık görev süresini doldurmadan ayrıldığı tespit edildiği gerekçesiyle Van İli, Edremit İlçesi, Yıldırım Beyazıt Teknik ve Endüstri Meslek Lisesine atanması üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu işlemin sebep unsuru olarak gösterilen ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan 06/05/2010 günlü, 27573 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 40. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "özür durumu da dahil olmak üzere" ibaresine karşı açılan davada; Danıştay İkinci Dairesi'nin 26/11/2014 günlü, E:2010/2779, K:2014/11087 sayılı kararıyla anılan ibarenin, Yönetmeliğin 40. maddesinin 3. fıkrasının (a)



bendi kapsamındakilerin sağlık özrü yönünden iptal edildiğinden, dava konusu işlemin hukuksal dayanağı ortadan kalkmıştır.

Bu durumda; Amasya İlinde öğretmen olarak görev yapmakta iken 22/05/2013 tarihinde hakkında açılan soruşturma neticesi Van İli, Edremit İlçesine atanan, daha sonra idarece 22/08/2013 tarihli işlemle babasının sağlık özrü nedeniyle tekrar Amasya İline atanan davacının, yukarıda yazılı Yönetmeliğin 40. maddesinin 3. fıkrasında yer alan üç yıllık süreyi doldurmadığı gerekçesiyle tekrar Van İli, Edremit İlçesine atanmasına ilişkin işlemde sebep unsuru yönünden hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Samsun 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 19/06/2014 günlü, E:2013/1286, K:2014/959 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibariyle yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, kullanılmayan 45,60 TL, yürütmeyi durdurma harcı ile artan posta giderinin davacıya iadesine, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay'a kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 26/05/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İkinci Daire**

Esas No : 2012/11602

Karar No : 2015/5862

**Anahtar Kelimeler :** Sınav, Eğitim Kurumu Müdürü Yardımcılığı, Soru İptali

**Özeti :** Eğitim kurumları müdür yardımcılığı sınav sorularının iptal edilmesi üzerine puanı yükselen davacıya, herhangi bir atama dönemiyle kayıtlı kalınmaksızın tercih olanağı tanınması gerektiği hakkında.

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

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : Aydın Valiliği

**İsteğin Özeti :** Aydın 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 12/06/2012 günlü, E:2011/1693, K:2012/1211 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

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

**Danıştay Tetkik Hakimi : ...**

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

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava, Aydın İli, Nazilli İlçesi, Nazlı Kız Anaokulunda Öğretmen olan ve 31/10/2009 tarihli Eğitim Kurumları Müdür Yardımcılığı Sınavından 59 puan alarak başarısız sayılan davacının, anılan sınav sorularına yönelik olarak açılan davada, Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 03/03/2011 günlü, E:2009/2092 sayılı yürütmenin durdurulması kararı gereğince yeniden yapılan değerlendirme sonucu 60 puanla başarılı hale gelmesi üzerine, yeni puan durumu dikkate alınmak suretiyle aynı okula veya Nazilli ve çevre İlçelerdeki boş okul Müdür Yardımcılıklarının birisine atanmak istemiyle yaptığı başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Aydın 1. İdare Mahkemesi'nin 12/06/2012 günlü, E:2011/1693, K:2012/1211 sayılı kararıyla; olayda, Mahkeme kararı sonrasında davacının yeniden hesaplanan puanı ile müdür yardımcısı olarak atanmak istemiyle davalı idareye başvurduğu ancak müdür yardımcılığı atamaları için duyuru yapıldığında başvuru yapılması gerektiği belirtilerek istemin reddedildiği, Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmelik hükmü uyarınca ihtiyaç olduğunda idarece duyuru yapıp başvurular alındıktan sonra atamalar yapılabileceği ve sınav puanının değişmesinin adı geçenin doğrudan atamasını gerektirmediği hususu dikkate alındığında, davacının başvurusunun reddine yönelik olarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine hükmedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu öne sürmekte ve Mahkeme kararının bozulmasını istemektedir.

Dava konusu işlem tarihinde yürürlükte olan ve 13/08/2009 günlü, 27318 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin "Müdür yardımcılığı için duyuru ve atama" başlıklı

18. maddesinin 1. fıkrasında, atama yapılacak eğitim kurumu müdür yardımcılıklarına ihtiyaç duyulan zamanlarda valiliklerce il genelinde her adayın bilgi sahibi olmasını sağlayacak şekilde başvuru tarihinden en az on gün önce duyuru yapılacağı, duyuruda; atama yapılacak eğitim kurumlarının adları, tipleri, başvuracaklarda aranacak şartlar ve diğer hususların belirtileceği; 2. fıkrasında, Müdür yardımcılığı sınavını kazanmış olan yönetici adayları, duyurusu yapılan boş müdür yardımcılıklarına atanmak üzere, bu Yönetmelik ekinde yer alan EK-1 Yöneticilik İstek Formu ile en az on eğitim kurumunu tercih etmek suretiyle elektronik ortamda İl ve İlçe Millî Eğitim Müdürlükleri Yönetim Bilgi Sistemi (İLSİS) üzerinden başvuruda bulunabileceği; 3. fıkrasında, başvuruda bulunan adayların atamalarının, sınav puanı üstünlüğüne göre yapılacağı, 4. fıkrasında; atama sonuçları elektronik ortamda duyurulacağı, 5. fıkrasında da; Yatılı kız öğrencisi bulunan eğitim kurumlarının müdür yardımcılığı norm kadrosundan en az biri kadın adaylara ayrılarak, kadın adaylar arasından atama yapılacağı, söz konusu kadroya başvuruda bulunan kadın aday olmaması durumunda bu kadroya atama yapılmayacağı, kuralına yer verilmiş ve "Atama ve yer değiştirme dönemleri" başlıklı 23. maddesinde; "(1) Atama ve yer değiştirme işlemleri aşağıdaki sıralama ve takvim esas alınarak; a) Seçme sınavı sonucuna göre müdürlük ve müdür yardımcılığına yapılacak atamalar yıl boyunca ihtiyaca göre, b) İsteğe bağlı yer değiştirmeler, yeniden atama ve bu Yönetmeliğin 25'inci maddesinin ikinci fıkrasında sayılan görevlerde bulunmuş olanların ataması mayıs ve haziran aylarında, c) Zorunlu yer değiştirmeler temmuz ve ağustos aylarında gerçekleştirilir." kuralı düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Aydın İli, Nazilli İlçesi, ... Anaokulunda Öğretmen olan davacının, 31/10/2009 tarihinde yapılan Eğitim Kurumları Müdür Yardımcılığı Sınavına katılarak 59 puanla başarısız sayıldığı, söz konusu sınava ilişkin bazı soruların Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 03/03/2011 günlü, E:2009/2092 sayılı yürütmenin durdurulması kararı üzerine davacının sınav puanının mayıs ayında tekrar hesaplanarak 60 puana yükseltildiği ve sınavda başarılı hale geldiği, bunun üzerine, davacı tarafından 16/05/2011 tarihli dilekçe ile davalı idareye başvuruda bulunularak, yeni puan durumunun dikkate alınmak suretiyle aynı okula veya Nazilli ve çevre İlçelerdeki münhal bulunan okul müdür yardımcılıkları duyuruya çıkılarak münhal okul müdür yardımcılıklarına atamasının yapılması istemiyle başvuruda bulunduğu, başvurusunun; seçme sınavı sonucuna göre Müdür Yardımcılığı atama duyuruları yapıldığında

ilgilinin müracaat etmesi halinde müracaatının değerlendirileceği belirtilerek reddedilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, 31/10/2009 - 01/11/2009 tarihlerinde yapılan ve davacının 59 puan alarak başarısız olduğu Eğitim Kurumları Müdürlük ve Müdür Yardımcılığı Seçme Sınavındaki bazı soruların Ankara 10. İdare Mahkemesi'nin 03/03/2011 günlü, E:2009/2323, K:2011/336 sayılı kararıyla iptali (teyiz incelemesi sonucunda anılan karar Dairemizin 28/06/2012 günlü, E:2011/6002, K:2012/4797 sayılı kararıyla onanmıştır.) ve bazı sorular hakkında da Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 03/03/2011 günlü, E:2009/2092 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulması (daha sonra Ankara 8. İdare Mahkemesi'nce 29/06/2011 günlü, E:2009/2092, K:2011/1206 sayılı iptal kararı verilmiş olup teyiz incelemesi sonucunda anılan karar Dairemizin 25/04/2013 günlü, E:2011/10497, K:2013/2508 sayılı kararıyla onanmıştır.) üzerine sınav sonuçlarının yargı kararı gereğince yeniden değerlendirildiği ve bu değerlendirme sonucunda davacının sınav puanının 59 puandan 60 puana yükselmesi suretiyle başarılı konuma geldiği, dolayısıyla yargı kararının gereğinin yerine getirilmesi amacıyla davacıya herhangi bir atama dönemiyle kayıtlı kalınmaksızın tercih olanağı tanınması ve bunun için münhal okulların duyuruya çıkarılarak puan üstünlüğü esasına göre davacının kendisiyle birlikte varsa aynı durumda olanların başvurularının da dikkate alınarak tercihlerine atanıp atanamayacağı hususlarının birlikte değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bir idari işlemin yürütülmesinin durdurulması ya da iptali yolundaki yargı kararlarının geriye yürüyerek o işlemin hukuk alanında hiç tesis edilmemiş gibi kabul edilmesini zorunlu kıldığı dikkate alındığında, davacının yargı kararı üzerine yeni oluşan hukuki durum karşısında durumunun değerlendirilmesi; bunun sağlanması için de münhal duyurusuna çıkılması, atama başvurusunda bulunmasına olanak tanınması ve puan üstünlüğü esasına göre atamasının yapılması gerektiği kuşkusuz olup, bu aşamada davacının başvurusunun belli bir eğitim kurumuna doğrudan atamasının yapılması sonucunu doğurmadığı da açıktır.

Bu durumda, dava konusu işlemin gerekçesi dikkate alındığında, idareye başvurduğu 16/05/2011 tarihi itibarıyla yargı kararının gereğinin yerine getirilmesini teminen herhangi bir atama dönemiyle de kayıtlı kalınmaksızın davacıya tercih olanağı tanınması, münhal duyurusunun yapılması ve yeni sınav sonucu üzerine davacıyla aynı durumda olanların başvuruları üzerine oluşturulan Değerlendirme Kurulunca yapılacak değerlendirme sonucunda puan üstünlüğü esasına göre davacının yapacağı tercihlerine atanıp atanamayacağının değerlendirilmesi gerekirken, henüz

sınava dayalı müdür atamalarına ilişkin duyuru takvimi belirlenmediğinden bahisle başvurusunun reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Aydın 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 12/06/2012 günlü, E:2011/1693, K:2012/1211 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay'a kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 27/05/2015 tarihinde, oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İkinci Daire**

Esas No : 2012/5897

Karar No : 2015/6428

**Anahtar Kelimeler :** Eğitim Kurumu Yöneticiliği, 25/1. Madde, Takdir Yetkisi

**Özeti :** Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin ilgili hükümleri uyarınca; yapılan duyuruda başvuruda bulunan adaylar arasında yapılacak değerlendirme sonucu puan üstünlüğüne göre atama yapılması esas olup, belirtilen prosedür uygulanıp yönetici ataması yapıldıktan sonra boş olan okul yöneticiliklerine anılan Yönetmeliğin 25/1. maddesi uyarınca zamana ve duyuruya bağlı kalınmaksızın atama yapılabileceği; ancak idarenin boş bulunan görevlere atama yapma konusunda zorlanamayacağı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalılar):** 1- Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili** : Hukuk Müşaviri ...

2- Muğla Valiliği

**Karşı Taraf** : ...

**Vekili** : Av. ...

**İsteğin Özeti :** Muğla 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 22/11/2011 günlü, E:2010/913, K:2011/2025 sayılı kararın iptale ilişkin kısmının, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**Cevabın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

Dava, Muğla İl Milli Eğitim Müdürlüğünde Şef olan davacının, Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin 25/1. maddesi kapsamında eğitim kurumu yöneticisi olarak atanmak istemiyle yaptığı başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı özlük haklarının iadesine ve parasal haklarının ise yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Muğla 1. İdare Mahkemesi'nin 22/11/2011 günlü, E:2010/913, K:2011/2025 sayılı kararıyla; olayda, davacının atanmasına dayanak teşkil eden Millî Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin 25/1. maddesinin halen yürürlükte olduğu, bu aşamada Danıştay tarafından verilmiş yürütmenin durdurulması ya da iptali yönünde bir karar bulunmaması karşısında, davacının başvurusunun, müdür kadrosuna atanmak için gerekli şartları taşıyıp taşımadığının, başvurduğu okullara atanmak için başka başvurular yapıp yapılmadığının, yapılmış ise davacının puanının diğer başvuranlardan daha yüksek olup olmadığının değerlendirilerek bir karar verilmesi gerekirken başvurusunun zımnen reddine ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı, davacının tazminat talebine gelince, davalı idarece Mahkemenin iptal kararındaki gerekçeler doğrultusunda davacının bu kadroya atanma şartlarını taşıyıp taşımadığının belirlenerek yeni bir işlem tesis edileceği, dolayısıyla da bu aşamada henüz gerçekleşmiş tazmini gereken bir maddi kayıptan bahsedilemeyeceğinden tazminat isteminin reddi gerektiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, tazminat istemi yönünden ise davanın reddine karar verilmiştir.

Davalı idareler, davacının atanma isteğine dayanak teşkil eden Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin 25. maddesinin iptali ve yürütmenin

durdurulması istemiyle Danıştay İkinci Dairesinin E:2009/5144 esasında açılan davanın devam etmekte olduğunu ve verilecek kararın bu davanın sonucunu etkileyeceğini, bu nedenle atanma başvurusunun reddine yönelik olarak tesis edilen işlemin hukuka uygun bulunduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedirler.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Memurların Kurumlarının Görevlerinin ve Yerlerinin Değiştirilmesi" başlıklı 76. maddesinde kurumların, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları buldukları kadro derecelerine eşit veya 68. maddedeki esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki diğer kadrolara naklen atayabilecekleri öngörülmüştür.

Anılan maddeyle idarelere kamu görevlilerinin naklen atanmaları konusunda takdir yetkisi tanınmış ise de, bu yetkinin kullanımı kamu yararı ve hizmet gerekleriyle sınırlı olup, bu açıdan yargı denetimine tabi bulunduğu İdare Hukukunun bilinen ilkelerindedir.

Dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan ve 13/08/2009 günlü, 27318 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin Müdür yardımcılığı için duyuru ve atama başlıklı 18. maddesinin 1. fıkrasında; atama yapılacak eğitim kurumu müdür yardımcılıklarına ihtiyaç duyulan zamanlarda valiliklerce il genelinde her adayın bilgi sahibi olmasını sağlayacak şekilde başvuru tarihinden en az on gün önce duyuru yapılacağı, duyuruda; atama yapılacak eğitim kurumlarının adları, tipleri, başvuracaklarda aranacak şartlar ve diğer hususların belirtileceği, 2. fıkrasında; müdür yardımcılığı sınavını kazanmış olan yönetici adaylarının, duyurusu yapılan boş müdür yardımcılıklarına atanmak üzere, bu Yönetmelik ekinde yer alan EK-1 Yöneticilik İstek Formu ile en az on eğitim kurumunu tercih etmek suretiyle elektronik ortamda İLSİS üzerinden başvuruda bulunabileceği, 3. fıkrasında; başvuruda bulunan adayların atamalarının, sınav puanı üstünlüğüne göre yapılacağı, 4. fıkrasında; atama sonuçlarının elektronik ortamda duyurulacağı hükmü; Müdür Başyardımcılığına duyuru ve atama başlıklı 19. maddesinin 1. fıkrasında da; atama yapılacak eğitim kurumu müdür başyardımcılıklarına ihtiyaç duyulan zamanlarda valiliklerce il genelinde her adayın bilgi sahibi olmasını sağlayacak şekilde başvuru tarihinden en az on gün önce duyuru yapılacağı, duyuruda; atama yapılacak eğitim kurumlarının adları, tipleri, başvuracaklarda aranacak şartlar ve diğer hususların belirtileceği, 2. fıkrasında; yapılan duyuru üzerine, en az bir yıl yöneticilik yapmış olmak kaydıyla, duyuruda belirtilen esaslar çerçevesinde duyurusu yapılan boş müdür başyardımcılıklarına atanmak

üzere, bu Yönetmelik ekinde yer alan EK-1 Yöneticilik İstek Formu ile en az on eğitim kurumunu tercih etmek suretiyle başvuruda bulunabileceği, 3. fıkrasında; başvuruda bulunanlar arasından bu Yönetmelik ekinde yer alan EK-2 Yönetici Değerlendirme Formu üzerinden yapılan değerlendirme sonucunda oluşacak puan esas alınarak, tercihleri doğrultusunda puan üstünlüğüne göre yapılacağı hükmü; yönetim kademelerinde geçmiş sayılan diğer görevler başlıklı 25. maddesinin 1. fıkrasında; genel idare hizmetleri sınıfına dahil kadrolarda görev yapanlardan öğretmenlikte adaylığı kaldırılmış olmak kaydıyla ve bu Yönetmelikteki yönetim kademelerine atamayla sınırlı olmak üzere; Talim ve Terbiye Kurulu uzmanlığı, eğitim uzmanlığı ve APK uzmanlığı, ilköğretim müfettişliği, eğitim ataşeliği, eğitim müşavirliği görevleri ile şube müdürü ve daha üst unvanlı görevlerde asaleten geçirilen sürelerin beşinci kademe yöneticiliğinde, kamu kurum ve kuruluşlarında genel idare hizmetleri sınıfına dahil şef kadrosunda geçen sürelerin dördüncü kademe yöneticiliğinde geçmiş sayılacağı, bu görevlerde bulunanların, boş bulunan eğitim kurumu yöneticiliklerine atanmak üzere; valiliklerde görev yapanların görev yaptıkları valilik aracılığıyla, merkez teşkilatında görevli olanların ise Personel Genel Müdürlüğü aracılığıyla zamana bağlı olmaksızın bu Yönetmelik ekinde yer alan EK-1 Yöneticilik İstek Formu ile boş eğitim kurumu yöneticilikleri için başvuruda bulunulabileceği, bu durumda olanlardan aynı eğitim kurumu yöneticiliğine atanmak üzere birden fazla adayın başvuruda bulunması halinde, bu adayların bu Yönetmelik ekinde yer alan EK-2 Yönetici Değerlendirme Formu üzerinden yapılacak değerlendirme sonucu puan üstünlüğüne göre atamalarının yapılacağı hükmü yer almaktadır.

Uyuşmazlığa konu olayda, davalı idarece, davacının atanma başvurusunun reddedilmesinin gerekçesi olarak, bu başvuruya dayanak teşkil eden Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin 25. maddesinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle Danıştay İkinci Dairesi'nin E:2009/5144 esasında açılan dava gösterilmiş ise de, anılan davada verilmiş bir yürütmeyi durdurma kararı veya iptal kararı bulunmadığından, Yönetmelik hükmünün de işlem tarihinde yürürlükte olduğu dikkate alındığında, davacının talebinin yürürlükte bulunan mevzuat çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; 28/12/2009 tarihinden itibaren Muğla İl Milli Eğitim Müdürlüğünde Şef olan davacının, 13/08/2009 günlü, 27318 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin 25/1. maddesi uyarınca Muğla Ticaret Meslek Lisesi Müdür Başyardımcılığına ve



Muğla Turgutreis Lisesi Müdür Yardımcılığına atanmak istemiyle başvurduğu, başvurusunun cevap verilmeyerek reddedilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda aktarılan Yönetmelik hükümlerinden anlaşılacağı üzere, eğitim kurumu yöneticiliklerine; eğitim ve öğretim hizmetlerinin etkin ve verimli şekilde yerine getirilmesi için objektif kurallar ve seçme kriterleri çerçevesinde kariyer ve liyakat ilkeleri gözetilerek görevin gerektirdiği niteliklere sahip deneyimli ve başarılı yöneticilerin atanmasının sağlanması amacıyla öncelikle boş olan yöneticiliklerin ilan edilmesi ve her adayın bilgi sahibi olabilmesi amacıyla duyuru yapılması ve duyuru üzerine başvuruda bulunan adaylar arasında yapılacak değerlendirme sonucu puan üstünlüğüne göre atama yapılması esas olup, belirtilen prosedür uygulanıp yönetici ataması yapıldıktan sonra boş olan okul yöneticiliklerine Yönetmeliğin 25/1. maddesi uyarınca da zamana ve duyuruya bağlı kalmaksızın atama yapılabileceği açıktır.

Bu durumda; münhal bulunan okul yöneticiliklerine atama yapma konusunda idarelerin 657 sayılı Yasa'nın 76. maddesi uyarınca takdir hakkı bulunduğu, yargı kararıyla idarelerin boş bulunan görevlere atama yapma konusunda zorlanamayacağı da dikkate alındığında Muğla İl Milli Eğitim Müdürlüğünde Şef olan davacının, 13/08/2009 günlü, 27318 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Atama ve Yer Değiştirmelerine İlişkin Yönetmeliğin 25/1. maddesi uyarınca Muğla İlinde tercih etmiş olduğu okulların müdür başyardımcılığına ve müdür yardımcılığına atanmak için yaptığı başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında da yasal isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarelerin temyiz isteminin kabulü ile Muğla 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 22/11/2011 günlü, E:2010/913, K:2011/2025 sayılı kararın iptale ilişkin kısmın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay'a kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 11/06/2015 tarihinde, oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İkinci Daire**

Esas No : 2012/11626

Karar No : 2015/7691

**Anahtar Kelimeler :** Eğitim Müfettişi, Rotasyon,  
Eğitim Müfettiş Yardımcısı

**Özeti :** Bir ilde ihtiyaç duyulan müfettiş sayısının belirlenmesinde, o ilde yer alan müfettiş yardımcılarının sayısının da dikkate alınması gerektiği hakkında.

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

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**Karşı Taraf :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İsteğin Özeti :** Erzurum 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 11/07/2012 günlü, E:2011/1946, K:2012/992 sayılı kararın; dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**Cevabın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

Dava; davacının, Van İl Milli Eğitim Müdürlüğünde Eğitim Müfettişi unvanıyla görev yapmakta iken, Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Müfettişleri Başkanlıkları Yönetmeliği'nin 33. ve geçici 2. maddelerine istinaden 8. tercihinde bulunan Erzurum İline atanması üzerine, 1. tercihinde yer alan Artvin İlinde ihtiyaç bulunduğundan bahisle söz konusu atama işlemine karşı yaptığı itirazın zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Erzurum 2. İdare Mahkemesi'nin 11/07/2012 günlü, E:2011/1946, K:2012/992 sayılı kararıyla; davacının 1. sırada tercihte bulunduğu Artvin İlinde müfettişlerle birlikte müfettiş yardımcılarının aynı statüde değerlendirilmek suretiyle müfettiş ihtiyacının belirlendiği, bu şekilde

yapılan belirlemenin Milli Eğitim Bakanlığı Eğitim Müfettişleri Başkanlıkları Yönetmeliği'nde yer alan hükümler uyarınca mümkün olmadığı, bu itibarla, halen Artvin İlinde 2 adet müfettiş ihtiyacı olduğu anlaşıldığından, davacının itirazının bu yönde yapılacak bir değerlendirme sonucunda karara bağlanması gerekirken, cevap verilmemek suretiyle aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiştir.

Davalı idare; uyuşmazlık konusu işlemin mevzuat hükümlerine uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

24/06/2011 günlü, 27974 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve dava konusu olay tarihi itibarıyla yürürlükte olan Millî Eğitim Bakanlığı Eğitim Müfettişleri Başkanlıkları Yönetmeliği'nin "Buldukları hizmet bölgesindeki çalışma süresini tamamlayanların yer değiştirmeleri" başlıklı 33. maddesinin 3. fıkrasında, buldukları hizmet bölgesi için öngörülen bölge hizmetini ilgili yılın 1 Eylül tarihi itibarıyla tamamlayanların görev yerlerinin, bölge hizmetini yapmadıkları hizmet bölgelerinden birine olacak şekilde değiştirileceği, bu kapsamda görev yerleri değiştirilecek müfettişlerin, bölge hizmetini yapmadıkları hizmet bölgesi/hizmet bölgeleri ile sınırlı olmak kaydıyla duyurusu yapılan illerin tamamını öncelik sırasına göre tercih etmek suretiyle başvuruda bulunacakları, başvuruda bulunan müfettişlerin atamalarının, atanmak istedikleri il'in müfettiş ihtiyacı sınırlılığında tercihleri de dikkate alınarak hizmet puanı üstünlüğüne göre ilgili yılın en geç 15 Temmuz tarihinde sonuçlandırılacak şekilde Personel Genel Müdürlüğüne belirlenecek takvim çerçevesinde yapılacağı, bu fıkra kapsamında yapılacak yer değiştirmelerde, duyurusu yapılan her il'e atama yapılabilecek müfettiş sayısının belirlenmesinde emekli, istifa, başka görevlere atanma gibi nedenlerle müfettişlik görevinden ayrılanlardan boşalacak kadrolar ile bölge hizmetini yapmak üzere görev yerleri değiştirilecek müfettiş sayılarının birlikte değerlendirileceği; "Müfettiş ve müfettiş yardımcılarının yer değiştirmeleri" başlıklı geçici 2. maddesinin 5. fıkrasında, bu madde kapsamındaki müfettiş ve müfettiş yardımcılardan bölge hizmetini tamamlamamış olanların eksik kalan bölge hizmetlerinin, yürürlükten kaldırılan Yönetmelik hükümlerine göre tamamlattırılacağı, bu kapsamda olanların yer değiştirmelerinin, 33. maddeye göre yapılacak yer değiştirmeler ile birlikte yapılacağı, 6. fıkrasında da, bu Yönetmelikle yürürlükten kaldırılan Yönetmelik hükümlerine göre görev yaptığı ilin dâhil olduğu bölgede çalışılması gereken süreyi tamamlamış olan müfettiş ve müfettiş

yardımcılarının görev yerlerinin, bulunduğu ilde müfettiş unvanıyla ilgili yılın 1 Eylül tarihi itibarıyla iki yıl çalışmış olma şartı aranmadan bu Yönetmelik hükümlerine göre görev yapmadıkları hizmet bölgelerindeki illerden biri olacak şekilde değiştirileceği kuralı yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, görev yaptığı hizmet bölgesindeki çalışma süresini dolduran davacının, toplam 15 tercihte bulunduğu ve 271 hizmet puanı ile 8. tercihinde yer alan Erzurum İline atandığı, 17/10/2011 tarihli dilekçesinde, 1. tercihi olan Artvin İlinde 7'si eğitim müfettişi, 5'i eğitim müfettiş yardımcısı olmak üzere toplam 12 kişinin bulunduğu, anılan ilde olması gereken müfettiş sayısının 9 olması nedeniyle adı geçen ilde 2 adet müfettiş ihtiyacının yer aldığı, ancak, eğitim müfettiş yardımcıları da dahil edilmek suretiyle bu ilde müfettiş ihtiyacının olmadığından hareketle belirtilen tercihinin atanmamasının mevzuata aykırı olduğu hususlarını öne sürerek itiraz ettiği, bu itiraz dilekçesine herhangi bir cevap verilmemesi üzerine de görülmekte olan davayı açtığı anlaşılmıştır.

Dava konusu olayda, Artvin İl Milli Eğitim Müdürlüğü emrinde dava konusu işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla 7 eğitim müfettişi ve 5 müfettiş yardımcısının bulunduğu, "2011 Yılı Eğitim Müfettişlerinin Yer Değiştirme İşlemlerine Esas Sayısal Veri Tablosu"nda, Artvin İlinde yer alan mevcut müfettiş ve müfettiş yardımcısı sayısının 12, ihtiyacın 9, fazlalığın ise 3 kişi olarak belirtildiği görülmüştür.

Uyuşmazlığın çözümü için, illerdeki eğitim müfettişi ihtiyacının belirlenmesinde müfettiş yardımcılarının da dikkate alınıp alınmayacağı hususunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Millî Eğitim Bakanlığı Eğitim Müfettişleri Başkanlıkları Yönetmeliği'nin 17. maddesinin 10. fıkrasında, rehber müfettiş ile grup başkanının, müfettiş yardımcıları hakkında altı aylık dönemler hâlinde görev başında yetiştirme eğitimine göre bu Yönetmelik eki EK-3 Eğitim Müfettiş Yardımcısının Görev Başında Yetiştirme Eğitimi Değerlendirme Formunu düzenleyerek başkana sunacakları, başkanın formun kendisiyle ilgili bölümünü dolduracağı, söz konusu forma dayalı olarak yeterli oldukları belirlenen müfettiş yardımcılarının başkanın önerisi, millî eğitim müdürünün uygun görüşü ve valinin onayı ile rehberlik ve iş başında yetiştirme, teftiş ve değerlendirme, araştırma, inceleme ve soruşturma hizmetlerini bağımsız olarak yürütmekle yetkili kılınabilecekleri; 55. maddesinde de, "müfettiş ve müfettiş yardımcılarının görev ve yetkileri"nin, başkanın önerisi, il millî eğitim müdürünün uygun görüşü ve valinin onayı ile yapılacak görevlendirmeler çerçevesinde 54. maddede belirtilen kurumlarda; rehberlik, iş başında yetiştirme; teftiş, denetim,

değerlendirme, araştırma, inceleme, soruşturma ve benzeri konulara yönelik çalışmaları yürütmek, inceleme, soruşturma emirleri gereğince, görev alanlarına giren kurumlar ile bu kurumlarda görev yapan yönetici, öğretmen ve diğer personel hakkında inceleme ve gerektiğinde soruşturma yapmak, ilköğretim çağındaki çocukların zorunlu eğitim kurumlarına devamının sağlanması konusunda veli yahut vasi veya aile başkanlarına ve okul idarelerine teklif ve önerilerde bulunmak olduğu belirtilmiştir.

Buna göre, müfettiş yardımcılarının kendilerine verilen yetkiye istinaden denetim yetkisinin bulunduğu ve müfettişler gibi yer değiştirme hükümlerine de tâbi olduğu dikkate alındığında, bir ilde ihtiyaç duyulan müfettiş ihtiyacının belirlenmesinde, o ilde yer alan müfettiş yardımcılarının sayısının da göz önünde bulundurulmasında kamu yararı ve hizmet gerekleri ile üst hukuk normlarına aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, bulunduğu hizmet bölgesindeki çalışma süresini tamamlayan davacının, hizmet puanı üstünlüğüne göre 8. tercihinde yer alan Erzurum İline atanmasında hukuka aykırılık; aksi yönde verilen Mahkeme kararında ise yasal isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, Erzurum 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 11/07/2012 günlü, E:2011/1946, K:2012/992 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay'a kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 06/10/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • BEŞİNCİ DAİRE KARARLARI • —

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

Esas No : 2014/9404

Karar No : 2015/5627

**Anahtar Kelimeler** : Sicil, Görevlendirme,  
 399 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname

**Özeti** : Görevlendirme yoluyla başka unvanda çalışan personelin sicilinin, 6 aydan uzun süre birlikte çalıştığı sicil amirince doldurulması gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı)** : ... Elektrik Dağıtım A.Ş.

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı)** : ... adına Enerji, Sanayi ve Madencilik  
 Hizmetleri Çalışanları Birliği Sendikası

**Vekili** : Av. ...

**İsteğin Özeti** : Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesince verilen 31.10.2013 günlü, E:2012/489; K:2013/2187 sayılı kararın; dilekçede yazılı nedenlerle, temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**Cevabın Özeti** : Cevap verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...

**Düşüncesi** : İdare Mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince, Danıştay Dava Daireleri arasındaki işbölümünün belirlendiği Danıştay Başkanlık Kurulu'nun 22.12.2014 tarihli ve 2014/17 sayılı kararı sonucu dosyanın Danıştay İkinci Dairesinden iletildiği görülerek, işin gereği düşünüldü:

Dava; ... Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi Şanlıurfa İl Müdürlüğü emrinde sözleşmeli teknisyen olarak görev yapan davacı tarafından, 2011

yılı sicil ve başarı değerlendirmesi raporunun 88 puanla (B) olarak değerlendirilmesi işleminin iptali ve bu işlem nedeniyle uğradığı maddi kayıplarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesince; Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi Sözleşmeli Personel Sicil Amirleri Yönetmeliği'nin 4. maddesinde sicil ve başarı değerlemesi raporlarını doldurmakla görevlendirilen birinci ve ikinci sicil amirlerinin ekli listede gösterildiğinin hükme bağlandığı, anılan Yönetmeliğin 15.12.2010 tarih ve 27786 sayılı Resmi Gazeteyle değişik Ek-2 sayılı Sözleşmeli Personel Sicil Amirleri Cetveli'nde Taşra Teşkilatında sicil verilecek "Başmühendis, Şef" unvanı için 1. Sicil Amirinin "Grup Başmühendisi, Müdür" olduğu, 2.Sicil Amirinin ise "Müdür, Grup Müdür Yardımcısı" olduğunun belirtildiği, davacının 2011 sicil döneminde "şef" olarak görev yaptığı ve sicil değerlendirme raporunun 1.sicil amiri sıfatıyla Grup Başmühendisi veya Müdürü tarafından düzenlenmesi gerekmekte iken, Halkla İlişkiler Şefi tarafından düzenlenen 2011 yılı yönetici durumundaki sözleşmeli personel sicil ve başarı değerlendirme raporunda hukuka uyarlılık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiş; davacı hakkında yeniden sicil raporu düzenlenecek olduğundan parasal haklar bakımından karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmiştir.

Davalı İdare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının iptale ilişkin kısmı yönünden temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 41'inci maddesinde, sicil vermeye yetkili amirlerin ve siciller ile ilgili diğer hususların Devlet Personel Başkanlığınca hazırlanarak Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulacak bir yönetmelikle belirleneceği belirtilmiş, anılan hüküm esas alınarak hazırlanan ve 15.11.1990 günlü, 20696 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren Kamu İktisadi Teşebbüsleri Sözleşmeli Personel Sicil ve Başarı Değerlemesi Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinde; Teşebbüs ve bağlı ortaklıkların, Devlet Personel Başkanlığının uygun görüşü üzerine her sözleşmeli personelin birinci sicil amiri ilgili kişilerin bağlı olduğu birim amiri olacak şekilde birinci ve ikinci sicil amirlerini yönetim kurullarınca çıkarılacak yönetmeliklerle tespit edecekleri belirtildikten sonra; 8. maddesinin üçüncü fıkrasında; yıl içinde görev yeri veya unvanı değişen sözleşmeli personelin o yıla ait sicil ve başarı değerlemesi raporunun 6 aydan fazla çalıştığı yerdeki sicil amiri tarafından doldurulacağı belirtilmiş, başlıklı 9. maddesinin birinci fıkrasında; haklarında sicil ve başarı değerlendirme raporu düzenlenecek sözleşmeli personelin,

değerlendirilmelerini yapacak sicil amirlerinin yanında en az 6 ay çalışmış olmalarının şart olduğu hükme bağlanmıştır.

Bu Yönetmeliğin 7'nci maddesine dayanılarak hazırlanan 14.09.2002 tarihli ve 24876 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi Sözleşmeli Personel Sicil Amirleri Yönetmeliği'nin 4. maddesinde, Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi Merkez ve Taşra Teşkilatında çalışan sözleşmeli personel ile bu personelin sicil ve başarı değerlemesi raporlarını doldurmakla görevlendirilen birinci ve ikinci sicil amirlerinin ekli listede gösterildiği açıklanmış; değişik Ek-2 sayılı Sözleşmeli Personel Sicil Amirleri Cetveli'nde Taşra Teşkilatında sicil verilecek "Başmühendis, Şef" unvanları için 1.Sicil Amirinin "Grup Başmühendisi, Müdür", 2. Sicil Amirinin ise "Müdür, Grup Müdür Yardımcısı" olduğu belirtilmiştir.

Değinen bu düzenlemelerde görevlendirme suretiyle başka unvanlarda çalışan personelin sicillerini dolduracak amirlerin, görev unvanına göre mi, görevlendirildiği unvana göre mi saptanacağı konusunda bir hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle, yıl içinde görev yeri veya unvanı değişen personelin o yıla ait raporunun 6 aydan fazla çalıştığı sicil amiri tarafından doldurulacağı yolundaki Yönetmelik hükmünden hareketle, görevlendirme suretiyle başka unvanda çalışan personelin sicilinin, 6 aydan fazla sürmesi halinde görevlendirme suretiyle çalıştığı unvana göre belirlenecek sicil amiri tarafından düzenlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; 06.02.1985 tarihinde sözleşmeli teknisyen olarak göreve başlayan davacının 01.11.2010 tarihinde Toroslar Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi Gaziantep İl Müdürlüğü emrine naklen atandığı, 01.01.2011-31.12.2011 tarihlerini kapsayan 2011 yılı sicil döneminde Karkamış İlçe İşletme Şefliğinde "İşletme Şefi" olarak görevlendirildiği, 2011 döneminde hakkında düzenlenen "yönetici durumundaki sözleşmeli personel sicil ve başarı değerlendirme raporu"nun (B) düzeyinde değerlendirilmesi üzerine temyizden incelenmekte olan davayı açtığı anlaşılmıştır.

Temyiz edilen kararlar, davacının 2011 sicil döneminde şef olarak görev yaptığı ve sicil değerlendirme raporunun 1. Sicil Amiri sıfatıyla Grup Başmühendisi veya Müdürü tarafından düzenlenmesi gerektiği anlaşıldığından Halkla İlişkiler Şefi tarafından düzenlenen 2011 yılı yönetici durumundaki sözleşmeli personel sicil ve başarı değerlendirme raporunda hukuka uyarlılık bulunmadığı gerekçesiyle söz konusu rapor iptal edilmiş ise de; davacının görevlendirildiği unvanda sicil dönemi içinde 6 aydan fazla



çalışmış olması sebebiyle sicil amirlerinin bu unvana göre belirlenmesi gerektiği hususuna kararda değinilmemiş olması bozmayı gerektirir nitelikte bulunmamış; İdare Mahkemesi kararında, sonucu itibariyle hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddiyle, Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesince verilen ve hüküm fıkrası itibariyle hukuka uygun bulunan 31.10.2013 günlü, E:2012/489; K:2013/2187 sayılı kararın yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına; temyiz giderlerinin istemde bulunan davalı üzerinde bırakılmasına, 26.05.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

İdare Mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği görüşüyle karara karşıyım.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Beşinci Daire**

Esas No : 2012/9592

Karar No : 2015/6248

**Anahtar Kelimeler :** Hatalı Atama, Açık Hata, Maaş Farkı

**Özeti :** Hatalı yapılan atama nedeniyle fazladan yapılan maaş ödemelerinin geri alınabileceği; ancak faiz istenemeyeceği hakkında.

**Karşılıklı Temyiz İsteminde Bulunanlar :**

**1-Davacı :** ...

**Vekili :** Av. ...

**2 - Davalı :** Emet Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İsteğin Özeti :** Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 27.04.2012 günlü, E:2011/1379, K:2012/333 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Beşinci Daire

**Savunmaların Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...

**Düşüncesi** : İdare Mahkemesi kararının kısmen onanması, kısmen bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; davacının Emet Belediyesinde itfaiye amiri olarak görev yapmakta iken veznedar kadrosuna atanmasına ilişkin 06.09.2011 tarih ve 177-1749 sayılı işlem ile usulsüz atanması nedeniyle daha önce görev yaptığı birimde aldığı maaş ile alması gereken maaş arasındaki fark olan 1.435,89 TL'nin yasal faiziyle birlikte ödemesinin istenilmesine ilişkin 30.09.2011 tarih ve 409 sayılı işlemin, 06.09.2011 tarihinden geriye yönelik 60 günlük süreye ilişkin kısmı hariç olmak üzere, iptali istemiyle açılmıştır.

Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 27.04.2012 günlü, E:2011/1379, K:2012/333 sayılı kararla, davacının itfaiye amirliği kadrosuna atandığı dönemde yürürlükte olan Belediye İtfaiye Yönetmeliği uyarınca itfaiye amiri olabilmek için görevde yükselme sınavına katılmak ve lise ve dengi okulları mezunları için 4 yıl itfaiye çavuşu olarak çalışmak gerektiği, davacının ise görevde yükselme sınavına katılmadığı ve 4 yıl itfaiye çavuşu olarak görev yapmadığı anlaşıldığından, davacının itfaiye amiri olarak atanmasının geri alınarak yeniden veznedar kadrosuna atanmasına ilişkin 06.09.2011 tarih ve 177/1749 sayılı işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle anılan işlemin iptali isteminin reddine; öte yandan, davacının atandığı görevi fiilen yürüttüğü gibi hatalı ödemenin yapılmasında gerçek dışı beyanı ya da hilesinin bulunduğundan da söz edilemeyeceği göz önüne alındığında, davacıya ödenen miktarın, Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 22.12.1973 gün ve E:1968/68; K.1973/14 sayılı kararı uyarınca ancak geri alma işleminin tesis edildiği tarihten geriye dönük altmış güne yönelik istenebileceği dikkate alındığında, fazladan ödenen miktarın yasal faiziyle birlikte istenilmesine ilişkin 30.09.2011 tarihli ve 409 sayılı işlemde hukuka ayarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline hükmedilmiştir.

Taraflarca, anılan İdare Mahkemesi kararının aleyhlerine olan bölümlerinin temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının Emet Belediye Başkanlığında veznedar olarak görev yapmakta iken, 12.01.2007 tarih ve 2007/21 sayılı işlemle belediye başkan yardımcılığına atandığı, 13.02.2007 tarihinde anılan görevinden istifa etmesi ve durumuna uygun başka bir

kadroya atamasının yapılmasını istemesi üzerine, 13.02.2007 tarih ve 2007/46 sayılı işlemle İtfaiye Amirliğine atandığı, İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Kontrolörlüğünün 28.06.2010 tarih ve 118/30 sayılı denetim raporunda, davacının İtfaiye Amirliğine kadrosuna yapılan atamasının hukuka aykırı olduğunun belirtilmesi üzerine, Emet Belediye Başkanlığının 06.09.2011 tarih ve 177-1749 sayılı işlemi ile davacının İtfaiye Amirliğine yapılan atamasının iptal edildiği ve veznedar kadrosuna atandığı ve Emet Belediye Başkanlığının 30.09.2011 tarih ve 409 sayılı işlemiyle de 12.01.2007 tarihinden 06.09.2011 tarihine kadar fazladan ödenen 1.435,89 TL'nin davacıdan istenilmesi üzerine bu işlemlerin iptali istemiyle temyizden incelenen davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İdare Mahkemesi Kararının, dava konusu 06.09.2011 tarih ve 177-1749 sayılı işlemin iptali isteminin reddine yönelik kısmı açısından;

İdare ve Vergi Mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkün olup, davacı tarafından öne sürülen hususlar Mahkeme kararının 06.09.2011 tarih ve 177-1749 sayılı işlemin iptali isteminin reddine yönelik kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

İdare Mahkemesi Kararının, dava konusu 30.9.2011 tarih ve 409 sayılı işlemin fazladan ödenen 1.435,89 TL'nin davacıdan istenilmesine yönelik kısmının iptaline yönelik kısmına gelince;

Anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında gösterilen "Hukuk Devleti" ilkesi Devlet ya da millet adına yetki kullanan tüm organ, kuruluş ve birimlerin bu ilke içinde hareket etmelerini zorunlu kılmakta; bu bağlamda yürütme organı ve idarenin tüm işlem ve eylemlerini hukuka uygun olarak kurması ve yapması gerekmektedir. Kamu hizmetinin yürütülmesinde ve yasalarla verilen görevlerin yerine getirilmesinde idarenin kamu yararı amacına ulaşabilmesinin, ancak bu koşullarla olanaklı olduğu açıktır. Buna göre, idarenin işlemlerindeki hukuka aykırılıkları düzeltmek, bu tür işlemlerle ortaya çıkan hukuk ihlallerini ortadan kaldırarak hukuka uygun bir düzeni sağlamak zorunda olduğu ortaya çıkmaktadır.

Bu kapsamda İdarelerin yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı ve hilesi hallerinde süre aranmaksızın bütün işlemlerini geri alabileceği kuşkusuzdur.

Davacının mevzuata aykırı bir şekilde, koşullarını taşımadığı İtfaiye Amirliği kadrosuna atanması açık hata kapsamında bulunmaktadır. Bu nedenle İdare tarafından, davacının İtfaiye Amirliği kadrosuna yapılan ataması ile İtfaiye Amirliği kadrosuna atanması nedeniyle davacıya ödenen

maaş ile önceki görev yaptığı veznedarlık kadrosunda alması gereken maaş arasındaki farkın her zaman geri alınabileceği göz önüne alındığında, davacıya fazladan ödenen 1.435,89-TL'nin geri istenilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesi Kararının, dava konusu 30.09.2011 tarih ve 409 sayılı işlemin, fazladan ödenen 1.435,89 TL'ye yasal faiz uygulanmasının iptaline yönelik kısmına gelince;

Davacıdan fazladan ödenen miktarın istenilmesi mümkün ise de, yasal faiz istenebilmesinin, geri alınma işleminin davacıya tebliğinden sonra, verilen süre içinde ödenmemesi halinde mümkün olduğu, öte yandan açık hata kapsamında yapılan ödemelere yasal faiz hükmedileceğine yönelik herhangi bir mevzuat hükmünün bulunmadığı dikkate alındığında; davacıdan geri istenilen miktara yasal faiz uygulanmasında hukuka ve hakkaniyete uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin reddi ile Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 27.04.2012 günlü, E:2011/1379, K:2012/333 sayılı kararının, dava konusu 06.09.2011 tarih ve 177-1749 sayılı işlemin iptali isteminin reddine yönelik kısmının onanmasına, davalı idare temyiz isteminin kısmen kabulü ile kararın dava konusu 30.09.2011 tarih ve 409 sayılı işlemin, hatalı yapılan ödemelerin geri istenilmesine ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49'uncu maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, davalı idarenin temyiz isteminin kısmen reddi ile kararın dava konusu 30.09.2011 tarih ve 409 sayılı işlemin hatalı yapılan ödemelere yasal faiz uygulanmasına yönelik kısmının onanmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 09.06.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

X- Hukuka aykırı idari işlemler, herhangi bir koşulla ve süreyle bağlı olmaksızın idarece her zaman geriye alınabilir, iptal edilebilir.

Bu şekilde geri alınmış veya iptal edilmiş işlemler nedeniyle ilgililerine yapılmış fazla ödemeler varsa, bunlar da geri alınabilir. Zira kararda bahsi geçen İçtihadı Birleştirme Kararı, yalnızca hatalı terfi ve intibak işlemiyle ilgilidir. Bu içtihadın başka konulara uygulanması isabetli değildir.

Kararın onama kısımlarına gerekçe ve esas yönünden karşıyım.

## KARŞI OY

XX- İdare Mahkemesi kararının 30.09.2011 tarih ve 409 sayılı işlemin iptaline yönelik bölümünün de hukuka uygun olması nedeniyle anılan kısmın onanması gerektiği düşüncesiyle karara karşıyım.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Beşinci Daire**

Esas No : 2015/157

Karar No : 2015/6270

**Anahtar Kelimeler :** Gelir Uzmanı, Vergi Dairesi Başkanlığı,  
Yetki Devri

**Özeti :** Gelir Uzmanı olarak görev yapan davacının, iller arası atanma isteminin Vergi Dairesi Başkanlığınca reddedilmesinde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı) :** Tekirdağ Vergi Dairesi Başkanlığı

**Karşı Taraf(Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İsteğin Özeti :** Tekirdağ İdare Mahkemesince verilen 28.10.2014 günlü, E:2014/745; K:2014/1118 sayılı kararın; dilekçede yazılı nedenlerle, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** İstem reddi gerektiği yolundadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava, Çorlu Vergi Dairesi Müdürlüğünde Gelir Uzmanı olarak görev yapan davacının, Kırklareli İli, Lüleburgaz İlçesi Vergi Dairesi Müdürlüğüne naklen atanması yolundaki başvurusunun reddine ilişkin Tekirdağ Vergi Dairesi Başkanlığının 14.02.2014 tarih ve 323 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Tekirdağ İdare Mahkemesi'nce; davacının Kırklareli İli, Lüleburgaz ilçesi Vergi Dairesi Müdürlüğüne atamasının yapılması yönündeki başvurusunun Gelir İdaresi Başkanlığınca değerlendirilerek sonuçlandırılması gerekirken, iller arası atama yetkisi bulunmayan Tekirdağ Vergi Dairesi Başkanlığınca istemin reddi yönünde tesis edilen dava konusu işlemin yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

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

5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3. maddesinde; Başkanlığın merkez ve taşra teşkilatından oluşacağı, 23. maddesinde; Başkanlığın taşra teşkilatının doğrudan merkeze bağlı vergi dairesi başkanlıkları ile vergi dairesi başkanlığı kurulmayan yerlerde bu Kanun'un 24. ve 25. maddelerindeki görev ve yetkilere haiz vergi dairesi müdürlüklerinden oluşacağı; 27. maddesinde; Başkan ve her kademedeki Başkanlık yöneticilerinin, sınırlarını açıkça belirtmek ve yazılı olmak şartıyla yetkilerinden bir kısmını astlarına devredebileceği, 28. maddesinin birinci fıkrasında ise; Başkan yardımcıları, daire başkanları, vergi dairesi başkanları ve gelirler kontrolörlerinin, Başkanın önerisi üzerine Bakan tarafından; 23.04.1981 tarihli ve 2451 sayılı Kanun hükümleri dışında kalan diğer personelin atamalarının ise Başkan tarafından yapılacağı, Başkanın bu yetkilerini gerekli gördüğü takdirde alt kademelere devredebileceği kurala bağlanmıştır.

5345 sayılı Kanun'un 27 ve 28. maddelerinin vermiş olduğu yetki doğrultusunda; Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından Vergi Dairesi Başkanlıkları'na gönderilmiş olan 23.09.2005 günlü, 48508 sayılı yazıyla; merkez atamalı personel hariç şef ve daha alt kadrolarda görev yapmakta olan personelin yazılı istekleri üzerine iller arası yapılacak atamaların yürütülmesinde Vergi Dairesi Başkanlıkları yetkilendirilmiştir.

Diğer taraftan, Gelir İdaresi Başkanlığı Personeli Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5. maddesi uyarınca; vergi dairesi müdürü, müdür, vergi dairesi müdür yardımcısı, müdür yardımcısı ve avukatların yer değiştirme suretiyle atamaya tabi personel olduğu anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; Çorlu Vergi Dairesi Müdürlüğünde Gelir Uzmanı olarak görev yapan davacı tarafından, Kırklareli İli, Lüleburgaz İlçesi Vergi Dairesi Müdürlüğüne naklen atamasının yapılması yönünde yaptığı başvurusunun Tekirdağ Vergi Dairesi Başkanlığınca reddedilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; yukarıda anılan Yönetmelik hükmü uyarınca merkez atamalı personel olmadığı anlaşılan davacının, Kırklareli İli, Lüleburgaz İlçesi Vergi Dairesi Müdürlüğüne naklen atamasının yapılması istemiyle yaptığı başvurunun, anılan yetki devri çerçevesinde Vergi Dairesi Başkanı tarafından reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, Tekirdağ İdare Mahkemesince verilen 28.10.2014 günlü, E:2014/745; K:2014/1118 sayılı kararın; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına; aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 09.06.2015 tarihinde esasta oybirliğiyle, gerekçede oyçokluğuyla karar verildi.

#### GEREKÇEDE KARŞI OY

Davacının iptalini istediği işlem, davacının Lüleburgaz Vergi Dairesi Müdürlüğüne naklen atanmak veya Vergi Dairesi Başkanlığı merkezinde geçici olarak görevlendirilme isteğidir. İdare, davacının hizmetine ihtiyaç duyulması nedeniyle bu isteklerin yerine getirilmesine muvafakat edilmediği mahiyetinde bir yanıt vermiş olup, bu mahiyette bir işlem tesisi konumunda atama yetkisinin varlığı veya yokluğunun önemi bulunmamaktadır.

Bu nedenle yetki unsuru yönünde bir karar verilmesi hukuki isabet taşımadığından kararın bu gerekçeyle bozulması gerektiği görüşüyle karara karşıyım.

Beşinci Daire

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

Esas No : 2014/5035

Karar No : 2015/6272

**Anahtar Kelimeler** :663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname,  
Başvuru Süresi, Geçici 4.'üncü Madde

**Özeti** :663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca Bakanlık Müşaviri ya da araştırmacı kadrosuna atanmış sayılanların, anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 4'üncü maddesinin 6'ncı fıkrası uyarınca bir kereye özgü olarak altı ay içinde başvurularak durumlarına uygun kadrolara atanma isteğinde bulunabilmelerine olanak tanıyan düzenlemedeki "altı aylık" sürenin, Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte başlayacağı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı)** : Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu

**Vekili** : ...

**Karşı Taraf** : ...

**İsteğin Özeti** : Manisa 2. İdare Mahkemesince verilen 20.02.2014 günlü, E:2013/347; K:2014/156 sayılı kararın; dilekçede yazılı nedenlerle, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti** : İstem reddi gerektiği yolundadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...

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

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava, Manisa İl Sağlık Müdürlüğü'nde İlaç ve Eczacılık Şube müdürü olarak görev yapmaktayken, 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 4. maddesi uyarınca Araştırmacı kadrosuna atanan davacının, asli mesleği olan eczacılık kadrosuna atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 08.02.2013 tarih ve 26974 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Manisa 2. İdare Mahkemesi'nce; Manisa İl Sağlık Müdürlüğü'nde İlaç ve Eczacılık Şube müdürü olarak görev yapmaktayken, 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği 02.11.2011 tarihinde Geçici 4. madde uyarınca araştırmacı kadrosuna atanmış sayılan, ancak 01.04.2012



tarihine kadar Manisa İl Sağlık Müdürlüğü'nde İlaç ve Eczacılık Şube müdürü olarak görev yapmaya devam eden davacının, 01.04.2012 tarihinde tebliğ edilen işlem ile araştırmacı kadrosuna atandığı, 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 4. maddesinin altınca fıkrası uyarınca araştırmacı olarak atanmasına ilişkin işlemin tebliğ edildiği 01.04.2012 tarihinden itibaren altı aylık süre içerisinde 30.05.2012 tarihinde asli mesleği olan eczacılık kadrosuna atanma talebiyle davalı idareye başvurduğu, davacının talep ettiği kadro bakımından, kadro standartlarının uygun olup olmadığının değerlendirilmesi suretiyle işlem tesis edilmesi gerekirken, herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın talebin reddolunmasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

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

02.11.2011 tarih ve 28103 (mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan, 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 4. maddesinin birinci fıkrasında; “Bu maddenin yayımı tarihinde görevde bulunan, Sağlık Bakanlığı, Hudut ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğü ve Refik Saydam Hıfzıssıhha Merkezi Başkanlığının merkez, taşra ve döner sermaye kadrolarına atanmış olan ve kadroları iptal edilen personelden; Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Müstakil Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Daire Başkanı, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Başkan Yardımcısı, Döner Sermaye Merkez Müdürü, İl Sağlık Müdürü, İl Sağlık Müdür Yardımcısı, Şube Müdürü ile Müdür ve Müdür Yardımcısı unvanlı kadrolarda bulunanların görevleri, bu maddenin yayımı tarihinde sona erer. Bu fıkra uyarınca görevleri sona erenlerden Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Müstakil Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Daire Başkanı, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Başkan Yardımcısı ve İl Sağlık Müdürü kadrolarında bulunanlar ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına; diğerlerinden merkez teşkilatında bulunanlar ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Araştırmacı, taşra teşkilatında bulunanlar ekli (3) sayılı liste ile ihdas edilen Araştırmacı kadrolarına halen buldukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bu madde uyarınca ihdas edilen Bakanlık Müşaviri ile Araştırmacı kadroları herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Bu fıkraya göre Bakanlık Müşaviri ve Araştırmacı kadrolarına atanmış sayılanlar, Bakanın uygun göreceği merkez veya taşra teşkilatına ait birimlerde çalıştırılabilir.”; altınca fıkrasında ise “ Bu Kanun Hükmünde

Kararname ile kadroları kaldırılan ve (2) ve (3) sayılı listedeki kadrolara atanan personel dâhil, kadrolarının iptali sebebiyle yeni kadrolara atanacaklar, kadro standartları uygun olmak ve altı ay içinde müracaatta bulunmak kaydıyla, bir defaya mahsus olmak üzere, mevzuattaki atama ve nakillerle ilgili kısıtlamalara bağlı olmaksızın istedikleri il ve ya ilçelerdeki birimlerin durumlarına uygun kadrolarına atama ve nakilleri gerçekleştirilir.” hükümlerine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının, Manisa İl Sağlık Müdürlüğü'nde İlaç ve Eczacılık Şube müdürü olarak görev yapmaktayken, 663 sayılı KHK'nın Geçici 4. maddesi uyarınca Araştırmacı kadrosuna atanmış sayıldığı, ancak Sağlık Bakanlığının 04.11.2011 tarih ve 4250 sayılı yazısına istinaden aynı unvanla görevine devam ettiği, Araştırmacı kadrosuna atamasının yapıldığı hususunun davacıya 01.04.2012 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine, 30.05.2012 tarihinde anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 6. Maddesinin altıncı fıkrası uyarınca Manisa İlinde münhal eczacılık kadrosuna naklen atanma talebinde bulunduğu, ancak talebine cevap verilmediği, davacının aynı taleple 21.01.2013 tarihli dilekçe ile Kamu Hastaneleri Kurumuna başvuruda bulunması üzerine, 29.01.2013 tarihli işlemle davacının 30.05.2012 tarihli başvurusunun 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 4. maddesinin altıncı fıkrasında ön görülen 6 aylık süreden sonra yapıldığından bahisle reddedildiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu olayda, 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 02.11.2011 tarihinde yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, Geçici 4. maddenin altıncı fıkrasında yer alan altı aylık sürenin anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başladığının kabulü gerekmektedir. Bu nedenle, davacının 30.05.2012 tarihinde yaptığı başvurunun anılan maddede yer alan süre aşıldıktan sonra yapıldığı anlaşıldığından, davacının başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, Manisa 2. İdare Mahkemesince verilen 20.02.2014 günlü, E:2013/347; K:2014/156 sayılı kararın; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına; aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 09.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ALTINCI DAİRE KARARLARI • —

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

Esas No : 2013/7368

Karar No : 2015/1683

**Anahtar Kelimeler :** Kusursuz Sorumluluk, Zarar,  
İmar Planı Çalışmaları

**Özeti :** Davaya konu taşınmazı kapsayan alanda yapılan imar planı değişikliklerine ve çalışmalara yönelik mahkemelerce verilmiş nihai bir iptal kararı bulunmamakta ise de; idarelerin hukuka uygun eylemleri nedeniyle oluşacak zararlardan sorumlu olduğu ve kişilerin bu eylemlerden doğan zararlarının karşılanması gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ...

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

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

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti :** Ankara 16. İdare Mahkemesince verilen 13.03.2013 tarihli, E:2012/648, K:2013/387 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava, Ankara İli, Çankaya İlçesi, Öveçler Mahallesi, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde yer alan ... no'lu dükkanın, davalı idarece yapılan köprülülük kavşak ve yol yapım çalışmaları sonucu yol kotunun düşürülmesi nedeniyle kullanılamaz hale geldiği ileri sürülerek 25.913,79.-

TL kira kaybının ait olduğu aylardan itibaren, 124.137,93.-TL değer kaybının ise 01.11.2008 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; köprülülük kavşak ve alt-üst geçit düzenlemelerinin imar planlarının uygulanması niteliğinde bulunduğu, davaya konu taşınmazın cepheli olduğu yolda yapılan Konya Yolu Fen Lisesi Kavşağı–Dikmen Caddesi Bağlantı Yolu ile Öveçler 4. Cadde kesişiminde köprülülük kavşak ve alt-üst geçit düzenlemesine ilişkin imar planı değişikliklerinin Ankara 12. İdare Mahkemesinin 30.09.2009 tarihli, E:2008/117, K:2009/1180 sayılı kararı ile iptal edildiği, ancak anılan kararın Danıştay Altıncı Dairesinin 22.11.2010 tarihli, E:2010/3478, K:2010/10425 sayılı kararıyla bozulduğu göz önüne alındığında, söz konusu imar planı değişikliklerinin halihazırda geçerli olduğu ve bu aşamada hukuka aykırı olduğunun söylenemeyeceği, bu itibarla anılan planlar uygulanarak belirlenen yol seviyesi ile kot belirleme işlemleri nedeniyle davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğundan bahsedilemeyeceğinden maddi tazminat isteğinin hukuki dayanağının bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

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

Genel anlamı ile tam yargı davaları, idarenin faaliyetlerinden ötürü, hakları zarara uğrayanlar tarafından idare aleyhine açılan tazminat davalarıdır. Bu tür davalarda mahkeme, hem olayın maddi yönünü, yani zararı doğuran işlem veya eylemleri, hem de bundan çıkabilecek hukuki sonuçları tespit edecektir.

İdare kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, olayın oluşumu ve zararın niteliği irdelenip, idarenin hizmet kusuru olup olmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağının incelenmesi, tazminata

hükmedilirken de her halde sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacıya ait Ankara İli, Çankaya İlçesi, Öveçler Mahallesi, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde yer alan ... no'lu dükkanın cephe aldığı Öveçler 4. Cadde'de davalı idarece yapılan yol yapım çalışmaları esnasında yol kotunun düşürülmesi sonucu binanın yol seviyesinden 1,5–2 metre yukarıda kaldığı, davaya konu işyerinin daha önce düz ayak olduğu, dükkana yoldan girilebildiği, yol yapım çalışması nedeniyle dükkana giriş çıkışın imkansızlaştığı, dükkanın kullanılamaz hale gelmesi nedeniyle 2008 yılı Kasım ayında kiracının dükkanı tahliye ettiği ileri sürülerek uğranılan zararın tazmini isteğiyle Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada 15.07.2010 tarihli, E:2009/382, K:2010/278 sayılı karar ile davanın görev yönünden reddedildiği, anılan kararın Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 09.12.2010 tarihli, E:2010/11115, K:2010/126662 sayılı kararıyla onanması üzerine, 25.913,79.-TL kira kaybının ait olduğu aylardan itibaren, 124.137,93.-TL değer kaybının ise kiracının dükkanı tahliye ettiği 01.11.2008 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, Konya Yolu Fen Lisesi Kavşağı–Dikmen Caddesi Bağlantı Yolu ile Öveçler 4. Cadde kesişiminde köprülü kavşak ve alt-üst geçit düzenlemesine ilişkin imar planı değişiklikleri üzerine alanda köprülü kavşak ve yol yapım çalışmalarının yapıldığı, söz konusu yol yapım çalışmaları esnasında yol kotunun düşürülmesi nedeniyle davacının dükkanının yol seviyesinden 1,5–2 metre yukarıda kaldığı ve bu nedenle maddi zararın oluştuğu ileri sürülmektedir.

Her ne kadar, davaya konu taşınmazı da kapsayan alanda yapılan imar planı değişikliklerine ve çalışmalara yönelik mahkemelerce verilmiş nihai bir iptal kararı bulunmamakta ise de; idarelerin hukuka uygun eylemleri nedeniyle oluşacak zararlardan da sorumlu olduğunun ve kişilerin bu eylemlerden doğan zararlarının karşılanması gerektiğinin kabulü zorunludur.

Bu durumda, söz konusu köprülü kavşak ve alt-üst geçit düzenlemesinin davacının taşınmazının kullanımında herhangi bir zorluğa, değer düşüklüğüne ve zarara neden olup olmadığının tespit edilmesi ve varsa bu değer düşüklüğü ve zararın miktarının belirlenmesine yönelik mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılması suretiyle bir karar verilmesi gerekirken, idarenin hizmet kusuru bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddi

yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 16. İdare Mahkemesince verilen 13.03.2013 tarihli, E:2012/648, K:2013/387 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Altıncı Daire**

Esas No : 2015/7660

Karar No : 2015/5138

**Anahtar Kelimeler :**Kıymet Takdir Belgesi, Görev Ret,  
Uzlaşma Tutanağı

**Özeti :**Kıymet takdir belgesinin kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olmaması nedeniyle davanın bu kısmının incelenmeksizin reddine karar verilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı, uzlaşmanın olmaması ya da uzlaşmanın gerçekleşmesine rağmen ferag verilmemesi durumunda doğan hukuki ihtilaf Kamulaştırma Kanunu 10'uncu maddesine göre adli yargıda açılacak bedel tespiti ve tescil davası ile çözüleceğinden uzlaşma tutanağının iptali istemine yönelik olarak ise davanın görev yönünden reddine karar verilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**İstemin Özeti :** Davanın incelenmeksizin reddi yolunda Samsun 1. İdare Mahkemesince verilen 19.06.2015 tarihli, E:2015/991, K:2015/1282 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi** : Temyiz isteminin kısmen kabulü ile mahkeme kararının uzlaşma tutanağına ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava, Samsun İli, Canik İlçesi, Gaziosmanpaşa Mahallesi, Akman Sokak ... numaralı davacıya ait binanın davalı idare tarafından kamulaştırılmasına ilişkin işlemlerde hatalı olarak düzenlenen kıymet takdir belgesi ile uzlaşma tutanağının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince dosyada mevcut bilgi ve belgeler üzerinde yapılan incelemede, satın alma usulü ile kamulaştırma yapılabilmesi için tahmini bedelinin tespit edileceği, bu işlemin idarenin kamulaştırma işlemlerine yönelik hazırlayıcı ve idarenin iç işleyişine ilişkin olduğu, tek başına icrai niteliği bulunmayan bu işlemin idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı, satın alma usulünde anlaşma sağlanamaması veya anlaşma sağlanmakla birlikte tapuda ferağ verilmemesi üzerine idarelerce taşınmazın bedelinin tespiti ve tescili istemiyle asliye hukuk mahkemelerinde dava açılacağı, asliye hukuk mahkemesinden taşınmaz sahibine gönderilecek davetiye üzerine kamulaştırma işlemine karşı idari yargı yerlerinde dava açılabilmesi, uzlaşma tutanağı imzalanarak satın alma usulü yoluyla yapılan kamulaştırma işlemlerine karşı dava açılmayacağı, bu nedenle, kıymet takdir belgesi ve uzlaşma tutanağının iptali isteminin esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiş, karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

İdari işlemler, idari makamların kamu gücünü kullanarak kamu hukuku alanında yaptığı tek yanlı, kesin doğrudan uygulanabilir işlemlerdir. İdari işlemin en belirgin özelliği ilgilinin isteğine bağlı olmaksızın idarenin tek yanlı iradesi ile ilgililerin hukuksal durumunu etkileyebilmesidir. İdari işlemlerin iptal davasına konu olabilmesi için kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olması gerekmektedir. Bir idari işlemin kesin ve yürütülmesi zorunlu sayılabilmesi ise, hukuk düzeninde bir sonuç doğurabilmesi için gerekli olan bütün aşamaların gerçekleştirilmiş olmasına, başka bir makamın onayına ihtiyaç göstermeksizin hukuk düzeninde değişiklikler meydana getirmesine bağlıdır. Kamulaştırma Kanunu gereğince idarenin, yapılacak pazarlığa esas olmak üzere kendi bünyesinde oluşturacağı bir komisyon marifetiyle taşınmazın tahmini bedelinin tespitini yapması zorunludur. Bu işlem ise

idarenin kendi iç bünyesinde yaptığı kişinin hukuki durumunda bir değişiklik meydana getirmeyen kesin ve yürütülebilir olmayan işlemdir. Bu durumda, temyize konu İdare Mahkemesi kararının kıymet takdir belgesine ilişkin kısmında 2577 sayılı Yasa'nın 49/1. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmamaktadır.

Uyuşmazlığın uzlaşma tutanağına ilişkin kısmına gelince:

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun "Satın Alma Usulü" başlıklı 8'inci maddesinde; "İdarelerin, bu Kanuna göre, tapuda kayıtlı olan taşınmaz mallar hakkında yapacağı kamulaştırmalarda satın alma usulünü öncelikle uygulamaları esastır. Kamulaştırma kararının alınmasından sonra kamulaştırmayı yapacak idare, bu Kanunun 11'inci maddesindeki esaslara göre ve konuyla ilgili uzman kişi, kurum veya kuruluşlardan da rapor alarak, gerektiğinde Sanayi ve Ticaret Odalarından ve mahalli emlak alım satım bürolarından alacağı bilgilerden de faydalanarak taşınmaz malın tahmini bedelini tespit üzere kendi bünyesi içinden en az üç kişiden teşekkül eden bir veya birden fazla kıymet takdir komisyonunu görevlendirir. Ayrıca idare, tahmin edilen bedel üzerinden pazarlıkla satın alma ve trampa işlemlerini yürütmek ve sonuçlandırmak üzere kendi bünyesi içinden en az üç kişiden teşekkül eden bir veya birden fazla uzlaşma komisyonunu görevlendirir. İdare, kıymet takdir komisyonunca tespit edilen tahmini bedeli belirtmeksizin, kamulaştırılması kararlaştırılan taşınmaz mal, kaynak veya bunların üzerindeki irtifak haklarının bedelinin peşin veya bu Kanunun 3'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre yapıyor ise, bu fıkradaki usullere göre taksitle ödenmesi suretiyle ve pazarlıkla satın almak veya idareye ait bir başka taşınmaz malla trampa yoluyla devralmak istediğini resmi taahhütlü bir yazıyla malike bildirir. Malik veya yetkili temsilcisi tarafından, bu yazının tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde, kamulaştırmaya konu taşınmaz malı pazarlıkla ve anlaşarak satmak veya trampa isteği ile birlikte idareye başvurulması halinde; komisyonca tayin edilen tarihte pazarlık görüşmeleri yapılır, tespit edilen tahmini değeri geçmemek üzere bedelde veya trampada anlaşmaya varılması halinde, yapılan bu anlaşmaya ilişkin bir tutanak düzenlenir ve anlaşma konusu taşınmaz malın tüm hukuki ve fiili vasıfları ile kamulaştırma bedelini içeren tutanak malik veya yetkili temsilcisi ve komisyon üyeleri tarafından imzalanır. İdarece, anlaşma tutanağının tanzim tarihinden itibaren en geç kırkbeş gün içinde, tutanakta belirtilen bedel ödenmeye hazır hale getirilerek, bu durum malike veya yetkili temsilcisine yazıyla bildirilerek tapuda belirtilen günde idare adına tapuda ferağ vermesi istenilir. Malik veya yetkili temsilcisi tarafından idare adına tapuda ferağ verilmesi halinde, kamulaştırma bedeli kendilerine ödenir. Bu madde



uyarınca satın alınan veya trampa edilen taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkı, sahibinden kamulaştırma yolu ile alınmış sayılır ve bu şekilde yapılan kamulaştırmaya veya bedeline karşı itiraz davaları açılmaz. Anlaşma olmaması veya ferağ verilmemesi halinde bu Kanununun 10'uncu maddesine göre işlem yapılır.", "Kamulaştırma Bedelinin Mahkemece Tespiti ve Taşınmaz Malın İdare Adına Tescili" başlıklı 10'uncu maddesinde de, "Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare, 7'nci maddeye göre topladığı bilgi ve belgelerle 8'inci madde uyarınca yaptırmış olduğu bedel tespiti ve bu husustaki diğer bilgi ve belgeleri bir dilekçeye ekleyerek taşınmaz malın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, bu bedelin, peşin veya kamulaştırma 3'üncü maddenin ikinci fıkrasına göre yapılmış ise taksitle ödenmesi karşılığında, idare adına tesciline karar verilmesini ister.", "Dava Hakkı" başlıklı 14'üncü maddesinde ise; "Kamulaştırmaya konu taşınmaz malın maliki tarafından 10'uncu madde gereğince mahkemece yapılan tebligat gününden, kendilerine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere mahkemece yapılan ilan tarihinden itibaren otuz gün içinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve maddi hatalara karşı da adli yargıda düzeltim davası açılabilir" kurallarına yer verilmiştir.

Dosyasının incelenmesinden; Samsun İli, Canik İlçesi, Gaziosmanpaşa Mahallesi sınırları içerisinde bulunan yaklaşık 29,4 hektar yüzölçümlü alanın 05.05.2013 tarihli, 28638 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bakanlar Kurulu Kararı ile 6306 sayılı Kanuna göre riskli alan ilan edildiği, bu alanın kamulaştırılabilmesi için Çevre ve Şehircilik Bakanlığının 09.03.2015 tarihli oluru ile Samsun Büyükşehir Belediyesine yetki verildiği, Samsun Büyükşehir Belediye Encümeninin 26.03.2015 tarihli, 206 sayılı kararı ile kamulaştırma kararı alındığı ve yapılan kıymet takdir çalışmaları sonucunda uyuşmazlık konusu davacıya ait binanın kamulaştırılması için Kamulaştırma Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca pazarlıkla anlaşma yapmak üzere davacının davet edildiği, yapılan pazarlık sonucunda, davacıya ait binanın 49.977,57-TL kamulaştırma bedeli üzerinden satın alınmasında anlaşmaya varıldığı ve uzlaşma tutanağının imzalandığı, uzlaşma tutanağında taşınmazın davacı hissesine düşen bedelinin 49.977,57-TL olarak belirtilmesine rağmen davalı idarece taşınmazın hisseli olduğu belirtilerek, bu miktar üzerinden davacı hissesine düşen bedelin davacının banka hesabına yatırıldığı, davacının taşınmazda hissedar değil tek başına malik olduğu, aynı alanda uzlaşma yoluyla idare tarafından kamulaştırması yapılan ve davacının kendi taşınmazından daha

küçük taşınmazlar için davalı belediyece daha yüksek bedel ödendiği, binanın tamamının kendisine ait olduğu halde binanın tüm bedelinin ödenmediği, uzlaşma tutanağını anlaşmaya varılan bedelin tamamının kendisine ödeneceği inancıyla imzaladığı, bu sebeple davalı idarece yanıtıldığı iddiaları ile taşınmazın idarece kamulaştırılmasına yönelik bedel konusunda anlaşıldığını gösterir uzlaşma tutanağının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Kamulaştırma işlemi idari bir işlem olsa da 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda 4650 sayılı Yasa ile yapılan değişikliklerden sonra salt idari işlem olmaktan çıkmış, idari ve adli aşamaları olan karma bir işlem niteliğini kazanmıştır. Kamulaştırma Kanunu'nun 7'nci maddesinde kamulaştırmadan önce yapılacak işlemler, kanunun 8'inci maddesinde de malın satın alınması halinde izlenecek yol düzenlenmiştir. İdarece yapılacak bu işlemlerden bir kısmının denetimi adli yargı makamlarınca, bir kısmının ise idari yargı makamlarınca yapılmaktadır.

Kamulaştırma Kanunu'nun 8'inci maddesinde düzenlenen satın alma usulü mutlak anlamda özel hukuk sözleşmesi olmasa da 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesi kapsamında olan idari sözleşme de değildir. Kamulaştırma Kanunu'nun 8'inci maddesinde düzenlenen satın alma işlemi için uzlaşmaya varılıp uzlaşma tutanağının imzalanması bunun için de tarafların icap ve kabul yönündeki irade beyanlarının olması gereklidir. Uzlaşmanın olmaması ya da uzlaşmanın gerçekleşmesine rağmen ferag verilmemesi durumunda doğan hukuki ihtilaf Kamulaştırma Kanunu 10'uncu maddesine göre adli yargıda açılacak bedel tespiti ve tescil davası ile çözülecektir.

Uyuşmazlıkta; uzlaşma tutanağının iptali istemiyle anılan davanın açıldığı, davacının iddiaları dikkate alındığında istemin taşınmazın bedelinin artırılmasına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda davanın uzlaşma tutanağının iptali istemine yönelik olarak görev yönünden reddine karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; Samsun 1. İdare Mahkemesince verilen 19.06.2015 tarihli, E:2015/991, K:2015/1282 sayılı kararın; kıymet takdir belgesine ilişkin kısmın onanmasına, uzlaşma tutanağına ilişkin kısmının ise bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 10.09.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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

Esas No : 2014/9983

Karar No : 2015/5159

**Anahtar Kelimeler :** Kısmi Kamulaştırma, Külfet,  
Ölçülülük ve Belirlilik İlkeleri

**Özeti :** Belediye encümeni kararında ve hukuk mahkemesinde açılan davada kısmi kamulaştırmadan söz edilmeksizin taşınmazın tamamının kamulaştırıldığı belirtilmesi nedeniyle bakılan davanın açıldığı, taşınmazın imar yoluna isabet eden kısmının kamulaştırılmasında ihtilaf bulunmadığı, bu durumda davalı idare tarafından yapılan maddi hatanın külfetinin davacıya yüklenemeyeceği, taşınmazın imar yoluna isabet eden kısmının belirlenerek kısmi kamulaştırma yolunda gidilmesi gerekirken, taşınmazın tamamının kamulaştırılması yönünde tesis edilen dava konusu işlemden hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Adana Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ..., Av. ...

**İstemin Özeti :** Adana 2. İdare Mahkemesince verilen 16.07.2014 tarihli, E:2013/1826, K:2014/1392 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava, Adana İli, Seyhan İlçesi, Döşeme Mahallesi, ... ada ... sayılı parselde kayıtlı mülkiyeti davacıya ait taşınmazın kamulaştırılmasına ilişkin Adana Büyükşehir Belediye Encümeninin 24.09.2008 tarihli, 4051 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, dava dosyasının incelenmesinden, uyuşmazlık konusu taşınmazın tamamının kamulaştırılması için Adana 7. Asliye Hukuk Mahkemesine (kapatılan Adana 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2013/533 sayılı dosyanın devri üzerine) başvurulmuş ise de, hukuk mahkemesinde görülen dava sırasında davalı idarece, taşınmazın sadece 150 m<sup>2</sup>'lik kısmının değerlendirilmeye alınması hususunun sehven belirtilmediğinin ifade edilerek, davanın belirtilen miktar üzerinden devamının istenilmesi üzerine, Asliye Hukuk Mahkemesince talebin uygun görülerek bedel tespit ve tescil davasının, taşınmazın 150 m<sup>2</sup>'lik kısmı yönünden yürütüldüğü, dolayısı ile taşınmazın sadece 150 m<sup>2</sup>'lik kısmının kamulaştırılması yönünde işlem tesis edildiği, onaylı imar planlarına göre yapılan kamulaştırmaların hukuki dayanağını bu planların oluşturduğu, taşınmazın imar planındaki fonksiyonuna uygun olarak kullanılması için alınan ve imar planına uygun olan dava konusu kamulaştırma işleminin 150 m<sup>2</sup>'lik kısmında hukuka aykırılık bulunmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle, davanın bu kısmının reddine, taşınmazın diğer 495 m<sup>2</sup>'lik bölümüne ilişkin kısmı yönünden ise dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş, bu karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Adana Büyükşehir Belediye Encümeninin 24.09.2008 tarihli, 4051 sayılı kararı ile Adana-Mersin demiryolunun kuzeyinde kalan imar yolunun açılabilmesi için içerisinde davacıya ait Adana İli, Seyhan İlçesi, Döşeme Mahallesi ... ada ... parsel sayılı taşınmazın da bulunduğu, liste halinde verilen taşınmazların kamulaştırılmasına karar verildiği, belediye encümeni kararında herhangi bir belirleme olmamasına karşın kıymet takdir komisyon raporu ile dava konusu taşınmaz için kısmi kamulaştırma değerlendirmesi yapılarak, 150,00 m<sup>2</sup>'si için bedel tespitinin yapıldığı, akabinde söz konusu taşınmazın pazarlık usulüyle satın alınması için Adana Büyükşehir Belediyesi Emlak ve İstimlak Dairesi Başkanlığının 10.07.2013 tarihli, 12082 sayılı yazısı ile davacının anlaşmaya çağırıldığı, yapılan pazarlıkta davacı ile idarenin anlaşamaması üzerine Adana Büyükşehir Belediyesi Encümeninin 31.07.2013 tarihli, 5682 sayılı kararı ile tespit ve tescil davası açılmasına karar verildiği, Adana 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin E:2015/124 (kapatılan Adana 9. Asliye Hukuk Mahkemesinde 2013/533 sayılı dosyanın devri üzerine) sayılı dosyasında, taşınmazın imar yoluna isabet eden kısmı

yerine, taşınmazın tamamının kamulaştırılması için bedel tespit ve tescil davasının açılması üzerine bakılan davanın açıldığı, Asliye Hukuk mahkemesinde görülen dava sırasında davalı idarece taşınmazın sadece 150 m<sup>2</sup>'lik kısmının değerlendirilmeye alınması hususunun sehven belirtilmediğinin ifade edilmesi üzerine, Asliye Hukuk Mahkemesince anılan eksiklik maddi hata olarak kabul edilerek, bedel tespit ve tescil davasının, taşınmazın 150 m<sup>2</sup>'lik kısmı yönünden yürütüldüğü anlaşılmaktadır.

Bakılan davada, davacı vekili tarafından sunulan dava dilekçesi ve temyiz dilekçelerinde ısrarla, kamulaştırılmak istenen ... ada, ... sayılı parselin tamamının yolda kalmamasına rağmen, Adana Büyükşehir Belediye Encümeninin 24.09.2008 tarihli 4051 sayılı kararı ve 31.07.2013 tarihli, 5682 sayılı kararı ile bedel tespit ve tescil davasında kısmi kamulaştırmadan söz edilmeksizin, taşınmazlarının tamamının kamulaştırılması yönünde işlem tesis edilmesi hususundan yakınıldığı, bu haliyle uyumsuzluğun özünü taşınmazın imar yoluna isabet eden kısmında hukuka uyarlılık bulunup bulunmadığı konusunun değil, kısmi kamulaştırmanın gerekliliği halinde, kamulaştırma işlemine yetkili olan davalı idarece alınan kararların, amaca uygunluk, ölçülülük ve belirlilik ilkeleri uyarınca hukuka uygun işlem tesis edip etmediği hususunun oluşturduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Temyize konu İdare Mahkemesi kararında, bakılan davanın açılmasından sonra, davalı idare tarafından Asliye Hukuk Mahkemesine verilen 24.10.2013 tarihli dilekçe doğrultusunda, bedel tespit-tescil davasının taşınmazın 150,00m<sup>2</sup>'lik kısmı yönünde devam ettiğinden bahisle, hukuka uygunluk denetimini kısmi kamulaştırma çerçevesinde ele alarak hüküm tesis edilmiş ise de; taşınmazın bir kısmının imar yoluna isabet ettiği olgusunun zaten taraflar arasında ihtilafsız olduğu, meşruhatlı davetiyenin tebliği üzerine 30 günlük dava açma süresi içerisinde kamulaştırmanın iptali istemiyle idari yargıda dava açma hakkı bulunan davacının, hukuka aykırılık iddialarını kendisine tebliğ edilen bilgi ve belgeler çerçevesinde şekillendirmesinin olağan olduğu, gerek davalı belediye encümen kararında, gerekse hukuk mahkemesinde açılan davada kısmi kamulaştırmadan söz edilmeksizin, taşınmazın tamamının kamulaştırılmasının belirtilmesi nedeniyle bakılan davanın açıldığı, davalı idare tarafından yapılan maddi hatanın külfetinin davacıya yüklenemeyeceği hususları bir arada değerlendirildiğinde, uyumsuzluğun dava açıldığı tarihte mevcut olan hukuki durum çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bu durumda, davalı idare tarafından, taşınmazın imar yoluna isabet eden kısmının belirlenerek, kısmi kamulaştırma yolunda işlem tesisine gidilmesi gerekirken, taşınmazın tamamının kamulaştırılması yönünde tesis

edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın kısmen reddi, kısmen dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde verilen kararda hukuki isabet bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan, Dairemizin 01.04.2014 tarihli, E:2014/9983 sayılı ara kararına cevaben gönderilen bilgi ve belgelerin incelenmesinden, Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen dava kapsamında yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen bilirkişi raporlarında, taşınmazın imar yolunda kalan kısmının 150,00 m<sup>2</sup> olmadığı yönünde tespitlere yer verildiği, bu haliyle taşınmazın bir kısmının imar yolunda kaldığı sabit olmakla beraber, ne kadarının imar yoluna isabet ettiği ve bu doğrultuda kamulaştırılması gerektiği konusunun belirsiz kaldığı, UYAP üzerinden yapılan inceleme neticesinde de Adana 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin 08.05.2015 tarihli, E:2015/124, K:2015/193 sayılı kararı ile açılan bedel tespit-tescil davasının davalı idare aleyhine reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Adana 2. İdare Mahkemesince verilen 16.07.2014 tarihli, E:2013/1826, K:2014/1392 sayılı kararın Bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 11.09.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Altıncı Daire**

Esas No : 2013/3297

Karar No : 2015/5236

**Anahtar Kelimeler :** Tarım Dışı Kullanım, İmar Planı, Uygun Görülme

**Özeti :** Uyuşmazlığa konu taşınmazın tarım dışı amaçla kullanılmasının uygun görülmesinin gerekçesi ve bu gerekçenin yasada sayılan şartlara uygun olup olmadığı hususunun tespit edilerek dava hakkında karar verilmesi gerekirken tarım arazilerinin tarım dışı kullanımına yetkili Tarım ve Köy İşleri Bakanlığınca izin verildiğinden taşınmazın tarım dışı amaçla kullanılamayacağından bahisle plan sınırları içine alınmamasına ilişkin nazım imar planının iptalinde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı) :** Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı  
**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstemin Özeti :** Ankara 2. İdare Mahkemesince verilen 28.12.2012 tarihli, E:2012/1261, K:2012/2929 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava, Ankara İli, Gölbaşı İlçesi, Tuluntaş Mahallesi, Akkaya Mevkii, ... parsel sayılı taşınmazın planlama dışında bırakılmasına ilişkin Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 14.12.2011 tarihli, 3660 sayılı kararı ile onaylanan "Gölbaşı İlçesi Tuluntaş Koparan Kentsel Gelişim Projesi 2. Etap 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı Değişikliğinin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, tarım arazilerinin tarım dışı kullanımında yetkili merci olan Tarım ve Köyüşleri Bakanlığı'nca taşınmazın tarım dışı amaçla kullanımına izin verilmesi nedeniyle bu husus göz önünde bulundurulurken planlama ilkeleri çerçevesinde plan bütünlüğü gözetilerek işlem tesisi gerekirken taşınmazın tarım dışı amaçla kullanılmayacağı gerekçesiyle tesis edilen nazım imar planında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8. maddesinin 1. fıkrasının c bendinde; "(Ek bend: 03.07.2005-5403 S.K./25.mad) Tarım arazileri, Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda belirtilen izinler alınmadan tarımsal amaç dışında kullanılmak üzere plânlanamaz." hükmü düzenlenmiş olup bu kapsamda 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 4. maddesinin (e) bendinde, mutlak tarım arazisi; bitkisel üretimde; toprağın fiziksel, kimyasal ve biyolojik özelliklerinin kombinasyonu yöre ortalamasında ürün alınabilmesi için sınırlayıcı olmayan, topografik sınırlamaları yok veya çok az olan; ülkesel, bölgesel veya yerel

önemi bulunan, hâlihazır tarımsal üretimde kullanılan veya bu amaçla kullanıma elverişli olan araziler olarak tanımlanmış, "Tarım Arazilerinin Amaç Dışı Kullanımı" başlıklı 13. maddesi; "Mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ile sulu tarım arazileri tarımsal üretim amacı dışında kullanılamaz. Ancak, alternatif alan bulunmaması ve Kurulun uygun görmesi şartıyla;

- a) Savunmaya yönelik stratejik ihtiyaçlar,
- b) Doğal afet sonrası ortaya çıkan geçici yerleşim yeri ihtiyacı,
- c) Petrol ve doğal gaz arama ve işletme faaliyetleri,
- ç) İlgili bakanlık tarafından kamu yararı kararı alınmış madencilik faaliyetleri,
- d) Bakanlıklarca kamu yararı kararı alınmış plân ve yatırımlar,
- e) (Ek bent: 31.01.2007-5578 S.K./3.mad) Kamu yararı gözetilerek yol altyapı ve üstyapısı faaliyetlerinde bulunacak yatırımlar,
- f) (Ek bent: 26.03.2008-5751S.K./1.mad) Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun talebi üzerine 20.02.2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu uyarınca yenilenebilir enerji kaynak alanlarının kullanımı ile ilgili yatırımları,
- g) (Ek bent: 26.03.2008-5751S.K./1.mad) Jeotermal kaynaklı teknolojik sera yatırımları için bu arazilerin amaç dışı kullanım taleplerine, toprak koruma projelerine uyulması kaydı ile Bakanlık tarafından izin verilebilir. (Ek cümle: 31.01.2007-5578 S.K./3.mad) Bakanlık bu yetkisini valiliklere devredebilir.

Mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ile sulu tarım arazileri dışında kalan tarım arazileri; toprak koruma projelerine uyulması kaydı ile valilikler tarafından tarım dışı kullanımlara tahsis edilebilir.

Tarımsal amaçlı yapılar için, projesine uyulması şartıyla ihtiyaç duyulan miktarda her sınıf ve özellikteki tarım arazisi valilik izni ile kullanılır.

Birinci fıkranın (c) ve (ç) bentleri kapsamında izin alan işletmeciler, faaliyetlerini çevre ve tarım arazilerine zarar vermeyecek şekilde yürütmekle ve kendilerine tahsis edilen yerleri tahsis süresi bitiminde eski vasfına getirmekle yükümlüdürler.

Bu madde kapsamında valiliklerce verilen kararlara yapılan itirazlar, Bakanlık tarafından değerlendirilerek karara bağlanır.

Tarım arazilerinin korunması ve amaç dışı kullanımına dair uygulamaların usul ve esasları tüzükle düzenlenir." şeklinde düzenlenmiştir.



Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Arazi Toplaştırılmasına İlişkin Tüzüğün "İmar Planlarının Yapılması ve Değiştirilmesinde İzin" başlıklı 8. maddesinde; "(1) Her ölçekteki imar ve çevre düzeni planlarının yapılması ve değiştirilmesinde tarım arazilerinin tarım dışı amaçlı faaliyetlere ayrılmasına kurulun uygun görüşü alınarak Bakanlık veya valiliklerce izin verilebilir.

(2) Her ölçekteki imar ve çevre düzeni planları hazırlanmadan önce; planlamayı yapacak kuruluşlar, planlanacak alanların sınırlarını gösteren 1/25.000 veya daha büyük ölçekli haritalarla birlikte valiliklere başvurur." hükmü yer almaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, davacının maliki olduğu ... parsel sayılı taşınmazın kuru mutlak tarım arazisi olduğu, Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığının Ankara İli, Gölbaşı İlçesi, Tuluntaş ve Koparan Köylerini kapsayan 1/5000 ölçekli nazım imar planı ve 1/1000 ölçekli nazım imar planı yapılabilmesi için tarım dışı amaçla kullanım talebinin Ankara Valiliği İl Tarım Müdürlüğünün 21.02.2008 tarihli, 5752 sayılı işlemiyle kuru mutlak tarım arazisi olarak belirlenen araziler içinde kaldığı için olumsuz değerlendirildiği, bunun üzerine plan çalışmalarında bütünlüğün sağlanması için anılan işleme itiraz edildiği, talebin yeniden değerlendirilmesi sonucu Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı Tarımsal Üretim ve Geliştirme Genel Müdürlüğünün 23.12.2010 tarihli, 4827 sayılı işlemiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 13. maddesi gereğince ... sayılı parselin çevresindeki tarım arazilerine zarar vermeyecek tedbirlerin alınması şartıyla tarım dışı amaçla kullanılmasının uygun görüldüğü, ancak planlama yapılırken davacı taşınmazının planlamaya dahil edilmediği, davacı tarafından askı süresi içinde 08.05.2012 ve 15.15.2012 tarihlerinde idareye başvurularak taşınmazının da ünite ticaret bölgesi kullanımıyla planlamaya dahil edilmesinin istenildiği, itirazın 15.06.2012 tarihli, 997 sayılı Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi Kararı ile reddi üzerine imar planının taşınmazına ilişkin kısmının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davalı idarece uyumsuzluk konusu taşınmazın kuru mutlak tarım arazisi olduğu ve Ankara Valiliği İl Tarım Müdürlüğünün 21.02.2008 günlü, 5752 sayılı kararı ile taşınmazın bulunduğu alanın tarım dışı amaçla kullanılmasına izin verilmediği, davacı tarafından ise Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı Tarımsal Üretim ve Geliştirme Genel Müdürlüğü'nün 23.12.2010 tarihli, 4827 sayılı kararında Ankara Valiliği İl Tarım Müdürlüğünün 21.02.2008 günlü, 5752 sayılı kararına yapılan itiraz sonucu yapılan değerlendirmede çevresindeki tarım arazilerine zarar vermeyecek tedbirlerin

alınması kaydıyla tarım dışı kullanılmasının uygun görüldüğü belirtilmekte ise de, 5403 sayılı Kanununun 13. maddesinde mutlak tarım arazilerinin ancak alternatif alan bulunmaması şartıyla birtakım ihtiyaç, faaliyet ve yatırımlar için tarım dışı amaçla kullanılabileceğinin sayma suretiyle belirlendiği, ... sayılı parselin tarım dışı amaçla kullanılmasının uygun görüldüğü belirtilen Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı Tarımsal Üretim ve Geliştirme Genel Müdürlüğünün 23.12.2010 tarihli, 4827 sayılı işleminde ise böyle bir belirlemeye yer verilmediği gibi herhangi bir gerekçe de belirtilmediği, İdare Mahkemesince ise bu husus araştırılmadan yalnızca tarım arazilerinin tarım dışı kullanımında yetkili merci olan Tarım ve Köy İşleri Bakanlığınca taşınmazın tarım dışı amaçla kullanımına izin verildiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verildiği görülmektedir.

Bu durumda, İdare Mahkemesince öncelikle uyuşmazlık konusu taşınmazın hangi gerekçeyle tarım dışı amaçla kullanılmasının uygun görüldüğü, bu gerekçenin yasada sayılan şartlara uygun olup olmadığı tespit edilerek bu doğrultuda işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, uyuşmazlığın özü hakkında esaslı bir inceleme ve değerlendirme yapılmaksızın eksik inceleme sonucu verilen mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 2. İdare Mahkemesince verilen 28.12.2012 tarihli, E:2012/1261, K:2012/2929 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14.09.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • SEKİZİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Sekizinci Daire

Esas No : 2015/2339

Karar No : 2015/4632

**Anahtar Kelimeler :** Hukuki Güvenlik, Hukuki Belirlilik**Özeti :** Dava konusu işlemin hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerine aykırılık taşıdığı hakkında.**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** Adana Minibüsçüler Esnaf Odası Başkanlığı**Vekili :** Av. ...**Karşı Taraf (Davalı) :** Adana Büyükşehir Belediye Başkanlığı**Vekili :** Av. ...**İstemin Özeti :** Adana 2. İdare Mahkemesinin 28.11.2014 gün ve E:2014/414, K:2014/2015 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanunun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.**Savunmanın Özeti :** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.**Danıştay Tetkik Hâkimi : ...****Düşüncesi :** İstemin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, Adana Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 16.01.2014 tarih ve 28 sayılı kararı ile kabul edilen Adana Büyükşehir Belediyesi Ulaşım Daire Başkanlığı Özel Dolmuş-Minibüs Yönetmeliği'nin "Kapsam" başlıklı 2. maddesinin son fıkrasında yer alan "Çalışma izni alan lehine imtiyaz devri değildir. Tekel hakkını kapsamaz. Belediye gerekli gördüğü anda verdiği izni geri alabilir" düzenlemesinin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, dava konusu düzenlemenin 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve bu Kanunlara istinaden çıkarılan Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon

Merkezleri Yönetmeliğinin anlam ve amacına aykırılık teşkil etmediği, düzenlemenin anılan mevzuat hükümlerinden kaynaklanan yetkinin kullanımına ilişkin olduğu ve dava konusu düzenlemede hukuka ve üst hukuk normlarına aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun "Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7/f maddesinde; "Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksit sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettiirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek..", 7/p maddesinde; " Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettiirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksit ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek." büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları arasında sayılmış, aynı Kanun'un 9. maddesinde; "Büyükşehir içindeki kara, deniz, su, göl ve demiryolu üzerindeki her türlü taşımacılık hizmetlerinin koordinasyon içinde yürütülmesi amacıyla...Ulaşım Koordinasyon Merkezi kurulur... Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksit, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır..." düzenlemesi yer almış, bu düzenlemeler paralel olarak da, 5393 sayılı Belediye Kanun'un 15/p maddesinde; "Kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksit sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettiirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek." belediyelerin yetki ve görevleri arasında sayılmıştır.

Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliğinin 18. maddesinde; "Trafığın düzenli bir şekilde akımını sağlamak bakımından alt yapı hizmetleri ile ilgili tedbirleri almak, trafikle ilgili sorunları çözümlmek,... Kara, deniz, göl, nehir, kanal ve demiryolu üzerinde işletilen

her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; otobüs, taksi, dolmuş ve servis durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek,...üçüncü şahıslara işletilmesi için izin vermek,... Karayolu taşımacılığına ait mevzuat hükümleri saklı kalmak üzere, trafik düzeni ve güvenliği yönünden belediye sınırları içinde ticari amaçla çalıştırılacak yolcu ve yük taşıtları ile motorsuz taşıtların çalışma şekil ve şartları ile bu taşıtların teknik özelliklerini tespit etmek, çalıştırılabileceği yerler ile güzergâhlarını tespit etmek ve sayılarını belirlemek, bunlara izin ve çalışma ruhsatı vermek" hususlarında UKOME'nin (Ulaşım Koordinasyon Merkezi) yetkili olduğu belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Adana Büyükşehir Belediye Meclisinin 16.01.2014 tarih ve 28 sayılı kararı ile kabul edilen Özel Dolmuş-Minibüs Yönetmeliği'nin "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, "Bu yönetmelik, 1- Şehir merkezindeki dolmuş - minibüslerden faydalananları, 2- Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde ticari amaçla çalışma hakkı elde etmiş ve tescil işlemleri Adana Trafik Tescil Müdürlüğü'nce yapılmış tahdit kapsamında bulunan M plakalı dolmuş-minibüsleri, S- Dolmuş minibüslerde çalışanları, 4- Dolmuş minibüslerin denetimini, 5- Dolmuş minibüslere verilecek yaptırımları kapsar. Çalışma izni alan lehine imtiyaz devri değildir. Tekel hakkını kapsamaz. Belediye gerekli gördüğü anda verdiği izni geri alabilir. Bu yönetmelik M plaka grubunda olmayan araçları kesinlikle kapsamaz" şeklinde düzenlemelere yer verildiği, davacı tarafından anılan maddenin birinci bendinin 5. fıkrasında yer alan "Çalışma izni alan lehine imtiyaz devri değildir. Tekel hakkını kapsamaz. Belediye gerekli gördüğü anda verdiği izni geri alabilir." düzenlemenin iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda anılan mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; kamu hizmeti niteliği taşıyan toplu taşıma hizmetinin aslen belediyeler tarafından sunulması gerektiği, bu hizmetin başkalarına gördürülmesi durumunda, belediyelerin hizmetin asli sunucusu olmaktan kaynaklanan kurallar koyma, düzenleme yapma, hizmetin işleyişini denetleme ve belirlenen düzen ve kurallara uymayanlara yaptırımlar uygulama yetkisinin bulunduğu açıktır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş ve Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini gerçekleştiren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku

tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet olarak tanımlanmıştır.

Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yaptığı düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılan ve temel hak güvencelerinde korunan ortak değerdir.

Ayrıca, hukuk devletinde, idareye tanınan takdir yetkisi mutlak ve sınırsız olmayıp, kamu yararı ve hizmet gerekleriyle sınırlıdır ve takdir yetkisine dayalı olarak tesis edilen işlemlerin hukuken geçerli sebeplere dayanması gerekmektedir.

Hukuk devletinin temel ilkelerinden bir diğeri de hukuki belirlilik ilkesidir. Bu ilke, düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin ve yorumcuların keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi zorunluluğunu ifade etmektedir.

Olayda, davacı tarafından iptali istenen düzenleme ile idarenin nesnel ve somut kriterler belirlemeksizin dilediği an veya kendisince gerekli gördüğü herhangi bir zamanda, daha önce verdiği çalışma izinlerini iptal edebilmesine imkân tanınmaktadır. Bu düzenleme, müktesep hakların yok sayılması sonucunu doğurabilecek ve idarenin keyfi uygulamalarının önünü açabilecek soyut, belirsiz ve sübjektif nitelikler taşıdığından hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Adana 2. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14.05.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

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

Esas No : 2015/174

Karar No : 2015/5756

**Anahtar Kelimeler :** Elektronik İmza

**Özeti :** UYAP ortamında güvenli elektronik imza ile imzalanmış karar ile ıslak imzalı kararın hüküm fıkrasının farklı olduğundan temyize konu kararın bozulması gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** ... Üniversitesi Rektörlüğü  
**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstemin Özeti :** İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 10.09.2014 gün ve E:2014/1443, K:2014/1380 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Yasa'nın 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, ... Üniversitesi Mühendislik ve Mimarlık Fakültesi Kimya Mühendisliği Bölümünde Profesör olarak çalışan davacının, iş sözleşmesinin tek taraflı fesih edildiğine ilişkin davalı üniversitenin Büyükçekmece 2. Noterliği vasıtasıyla davacıya tebliğ edilen 27.06.2011 tarih ve 28473 yevmiye sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 10.09.2014 gün ve E:2014/1443, K:2014/1380 sayılı kararı ile bozma kararına uyularak dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, UYAP ortamında güvenli elektronik imza ile imzalanmış karar ile dosya içeriğinde bulunan ıslak imzalı kararın hüküm fıkralarının farklı olduğu görüldüğünden, hukuki sonuçları itibari ile farklı durumlara sebebiyet verebilecek bu kararın bozulması ve yeniden karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; İstanbul 1. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 09.06.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

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

Esas No : 2015/5090

Karar No : 2015/5847

**Anahtar Kelimeler :** İptal Kararlarının Niteliği

**Özeti :** İptal kararı, işlemi hukuken ortadan kaldırdığından, aynı işleme karşı açılan davayı çözmekle yetkili mahkemece artık hukuk alanında bulunmayan işlem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği; buna karşılık, yargı yerlerince davanın reddine dair verilen kararların, işlemin hukuki geçerliliğine bir etkisi bulunmadığından, daha sonra aynı işleme karşı açılan davalarda mahkemeleri bağlayıcı olamayacağı, bu nedenle, İdare Mahkemesince, işin esası hakkında karar verilmesi gerekirken, aynı işleme karşı açılan bir davanın reddine karar verildiğinden bahisle bakılan davanın konusuz kaldığının kabulüyle uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesinde hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ...'a velayeten ... ve ...

**Vekilleri** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili** : Av. ...

**İstem Özet i :** Ankara 5. İdare Mahkemesinin 19.02.2015 gün ve E:2014/2108, K:2015/279 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.

**Savunmanın Özet i :** İstem reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...



**Düşüncesi :** Temyize konu Mahkeme kararının kaldırılarak davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca davacının duruşma istemi kabul edilmeyerek aynı Kanun'un 20/B maddesi uyarınca işin gereği görüşüldü:

Dava, 26.11.2014 tarihinde yapılan 2014-2015 Öğretim Yılı 8. Sınıf 1. Dönem Türkçe Dersi Ortak Sınavına katılan davacı tarafından, bahse konu sınavın A ve C kitapçıkları 17. sorusunun (B ve D kitapçıkları 20. soru) iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, aynı soru ile ilgili olarak açılan davada Ankara 12. İdare Mahkemesinin 18.02.2015 gün ve E:2014/2110, K:2015/92 sayılı kararıyla davanın reddine karar verildiği belirtilerek, konusu kalmayan davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır.

İptal davasının konusunu oluşturan idari işlemler, kişiler üzerinde yeni bir hukuki durum yaratma veya değiştirme gibi sonuçlar doğurmakta olup, görevli ve yetkili yargı merciince iptal edilinceye veya işlemi tesis eden idarece geri alınıncaya, kaldırılıncaya, değiştirilinceye veya düzeltilinceye kadar hukuki geçerliliğini korumaktadır.

Bir idari işlemin yargı kararıyla iptal edilmesi halinde, söz konusu kararın, dava konusu işlemin tesis edilmesi sırasında unsurlarında bulunan sakatlıkları saptadığı, işlemi yapıldığı andan başlayarak ortadan kaldırdığı, bu özelliği nedeniyle geriye yürüyen sonuçlar doğurduğu idare hukukunun bilinen ilkelerindedir. Dolayısıyla, iptal kararları, iptali istenilen idari tasarrufu ve ona bağlı işlemleri tesis edildikleri tarihten itibaren ortadan kaldırarak bu tasarruf ve işlemlerin tesisinden ve icrasından önceki hukuki durumun yürürlüğünü sağlar. Diğer bir deyimle iptal edilmiş olan işlemi, hukuk aleminde hiç doğmamış hale getirir.

Bu haliyle, iptal kararları, işlemi hukuken ortadan kaldırdığından, aynı işleme karşı açılan davayı çözmekle yetkili mahkemece artık hukuk aleminde bulunmayan işlem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır. İptal kararının aksine, yargı yerlerince davanın reddine dair verilen

kararların, işlemin hukuki geçerliliğine bir etkisi bulunmadığından, daha sonra aynı işleme karşı açılan davalarda mahkemeleri bağlayıcı olmayacağı açıktır.

Bu nedenle, İdare Mahkemelerince, aynı işleme karşı açılan bir davanın reddine karar verildiğinden bahisle bakılan davanın konusuz kaldığının kabulüyle uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi mümkün değildir.

Öte yandan, Mahkeme kararında atıf yapılan Ankara 12. İdare Mahkemesinin 18.02.2015 gün ve E:2014/2110, K:2015/92 sayılı kararının temyizi üzerine, Dairemizce dava dosyası üzerinde yapılan inceleme sonucunda, ülke çapında yapılan ve bir milyondan fazla öğrencinin katıldığı sınavda sorulan bir soruya yönelik olarak en az üç kişiden oluşacak bilirkişi heyeti yerine yalnızca bir öğretim üyesinin bilirkişi olarak görevlendirildiği ve bilirkişi tarafından düzenlenen raporun eksik ve gerekçesiz olması nedeniyle hükme esas alınabilecek nitelikte ve yeterli açıklıkta bulunmadığı sonucuna varılarak, 2577 sayılı Kanun'un 20/B ve 6100 sayılı Kanun'un 281. maddeleri uyarınca, uyuşmazlığın çözümü için yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş ve Ankara Üniversitesi Dil ve Tarih-Coğrafya Fakültesi Dilbilim Bölümünden Prof. Dr. ..., Hacettepe Üniversitesi Eğitim Fakültesi Türkçe Eğitimi Bölümünden Doç. Dr. ... ve Kırıkkale Üniversitesi Eğitim Fakültesi Türkçe Eğitimi Bölümünden Doç. Dr. ... re'sen bilirkişi olarak seçilmiştir.

Bilirkişi heyeti tarafından hazırlanan 15.05.2015 tarihli raporda; "...Bilirkişi heyeti olarak tarafımızca yapılan değerlendirmede, Türk Dil Kurumunca hazırlanan Yazım Kılavuzu'nun son baskısı (27. Baskı) dikkate alınmıştır. Bunun sebebi Millî Eğitim Bakanlığının Türk Dil Kurumu Yazım Kılavuzu'nu esas alması ve bütün taraflara kaynak olarak önermesidir. Bu çerçevede değerlendirmelerimiz aşağıda sunulmuştur:

1. Soru, "açıklama", "soru kökü" ve "seçenekler" den oluşmaktadır. Soru kökü, açıklamaya ilişkin olarak "Bu cümlede virgölün kullanımı ile ilgili aşağıdakilerden hangisi söylenebilir?" şeklinde oluşturulmuştur. Soruda virgölün kullanımı ile ilgili seçeneklerden hangisinin söylenebileceğinin belirlenmesi istenmektedir. Sorunun açıklama bölümünde sırasıyla kullanılan birinci ve ikinci virgöl "birbiri ardınca sıralanan eş görevli kelime ve kelime gruplarının arasına" (Yazım Kılavuzu, TDK, 27. Baskı, s.28, 2012) konmuştur. Üçüncü virgölün işlevi ise farklıdır. Sorunun açıklama cümlesinde üçüncü sırada kullanılan virgöl "bir kelimenin kendisinden sonra gelen kelime veya kelime gruplarıyla yapı ve anlam bakımından

bağlantısı olmadığını göstermek" (Yazım Kılavuzu, TDK, 27. Baskı, s. 29, 2012) için kullanılmıştır.

Soru kökünde yer alan "söylenebilir" ifadesi açıklama cümlesinde sırasıyla birinci ve ikinci virgölün kullanımı ile ilgili olduğundan A seçeneğini doğru cevap hâline getirmektedir. Soru kökünde "söylenebilir" yerine "kesinlikle söylenebilir" ifadesi yer alsaydı, bu kez A seçeneği üçüncü virgölün farklı bir işlevle kullanılmasından dolayı doğru cevap olamazdı.

Sonuç olarak; ilgili sorunun soru hazırlama tekniğine ve yazım kurallarına bir aykırılığının bulunmadığı belirlenmiştir.

2. Sorunun A seçeneğinde, Türk Dil Kurumunun Yazım Kılavuzu'nda (2012, s. 28) yer aldığı gibi "birbiri ardınca sıralanan eş görevli kelime ve kelime grupları arasına virgül" konduğu ifade edilmektedir. Tarafımızca birinci maddede de belirtildiği gibi, "söylenebilir" ifadesinden ötürü, birinci ve ikinci virgölün kullanımları A seçeneğini doğru kılmaktadır.

3. Sorunun doğru cevabı A seçeneğidir. Diğer seçenekler aşağıda sıralanan gerekçeler sebebiyle doğru cevap olarak değerlendirilemez.

B seçeneğinde virgüllerin "sıralı cümleleri birbirinden ayırmak için konduğu" ifade edilmektedir. Açıklama cümlesi sıralı cümle değildir. "Sıralı cümle", anlam bakımından ilişkili birden çok cümlelerin oluşturduğu birleşik yapıları ifade etmektedir. Bu sebeple soruya göre B seçeneği yanlıştır.

C seçeneğinde virgölün "uzun cümlelerde yüklemden uzak düşmüş olan özneyi belirtmek için konduğu" belirtilmektedir. Açıklama cümlesinin yüklemi "etkilemiştir" ve öznesi "Ormanlar, maziye hatırlatan gölgeli yollar, sürü hâlinde uçuşan kuşlar" kelime ve kelime gruplarından oluşmaktadır. Bu durumda özne ile yüklem arasında belirtili nesne görevi ile "beni" ve zarf tümlecisi göreviyle "daima" kelimeleri bulunmaktadır. Dolayısıyla özne ile yüklem arasında iki kelime bulunduğu soruda belirtilen "uzak düşmek" durumu söz konusu değildir. Virgölün belirtilen işlevi ile ilgili olarak Türk Dil Kurumunun Yazım Kılavuzu'nda (TDK, 2012, s.28) söz konusu uzaklık için özne ile yüklem arasına 21 kelimenin girdiği bir örnek verilmektedir: "Saniye Hanımefendi, merdivenlerde oğlunun ayak seslerini duyar duymaz, hasretlisini karşılamaya atılan bir genç kadın gibi koltuğundan fırlamış ve ona kapıyı kendi eliyle açmaya gelmişti." Dolayısıyla, Yazım Kılavuzu'nda "uzak düşmek" kavramı için bir ya da ikiden daha fazla kelime sayısına işaret edildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle soruya göre C seçeneği yanlıştır.

D seçeneğinde virgölün "cümle içindeki ara sözleri veya ara cümleleri ayırmak için konduğu" belirtilmektedir. Ara söz, Türk Dil Kurumunun Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğü'nde "Konunun iyice anlaşılması için tümce arasına alınan açıklayıcı sözcük ya da söz öbeği"

(www.tdk.gov.tr) olarak tanımlanmaktadır. Bu tanıma uygun olarak, sorunun açıklama cümlesinde bir ara söz ya da ara cümle yer almamaktadır. Dolayısıyla soruya göre D seçeneği yanlıştır.

Yukarıda açıklanan gerekçeler temel alındığında ilgili sorunun soru hazırlama tekniğine ve yazım kurallarına uygun olduğuna, sorunun cevabının seçenekler arasında bulunduğu ve seçenekler arasında birden fazla doğru cevabın bulunmadığına tarafımızca kanaat getirilmiştir." şeklinde görüş belirtilmesi üzerine davacı tarafından, hem bilirkişilerin şahsına hem de bilirkişi raporuna itiraz edilmiş ise de, Dairemizce itirazlar yerinde görülmeyerek söz konusu rapor hükme esas alınabilecek nitelikte kabul edilmiştir.

Bu durumda, bilimsel veya teknik bir hata bulunmayan dava konusu sorunun iptalini gerektirir bir husus bulunmadığından, açılan davanın reddine karar verilmesi gerekirken, aynı soruya karşı açılan davanın reddedildiğinden bahisle davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin temyize konu kararı kaldırılarak davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 320,40 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, karar tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 750,00 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, posta ücreti avansından artan miktarın davacıya iadesine, 2577 sayılı Kanununun 20/B maddesi uyarınca kesin olarak 10.06.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONUNCU DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Onuncu Daire

Esas No : 2014/3708

Karar No : 2015/1273

**Anahtar Kelimeler :** Kaynak Suları, Umuma Ait Sular, Su Tahsisi**Özeti :** Hazineye ait taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden çıkan kaynak suları ile umuma ait suların tahsis yetkisinin Maliye Bakanlığına ait olduğu hakkında.**Temyiz Eden (Davalı) :** Maliye Bakanlığı**Vekili :** Av. ...**Karşı Taraf (Davacılar) :** 1-... 2-... 3-... 4-...**Vekili :** Av. ...**İstemin Özeti :** Adana 1. İdare Mahkemesinin 27.02.2014 tarihli ve E:2013/1369, K:2014/339 sayılı Kararının; hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...**Düşüncesi :** Temyiz isteminin kabulü ile hukuka aykırı olan mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüldü:

Dava, Adana İli, Kozan İlçesi, Düzağaç Köyünde bulunan ... ada, ... parsel sayılı Hazine adına tescilli taşınmazdaki üç adet kaynak suyunun Kozan Belediyesine tahsis edilmesine dair Maliye Bakanlığı Millî Emlak Genel Müdürlüğünün 05.03.2013 tarihli ve 66844966-310/01(3121-120557) sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Adana 1. İdare Mahkemesince, dava konusu işlemin yetki yönünden hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idarece hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek anılan mahkeme kararının bozulması istenilmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 715. maddesinde, yarar kamuya ait suların kimsenin mülkiyetinde olmadığı ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamayacağı, 756. maddesinde, kaynak sularının, arazinin bütünleyici parçası olduğu, bunların mülkiyetinin ancak kaynadıkları arazinin mülkiyeti ile birlikte kazanılabileceği; yeraltı sularının ise, kamu yararına ait sulardan olduğu, bu itibarla arza malik olmanın, onun altındaki yeraltı sularına da malik olmak sonucunu doğurmayacağı, arazi maliklerinin yeraltı sularından yararlanma biçimi ve ölçüsünün özel kanun hükümlerine tabi olduğu hükme bağlanmıştır. 4721 sayılı Kanunda bahsi geçen özel kanun ise, 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun olup; burada açıkça, yeraltı sularının genel sulardan olduğu ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu kuralına yer verilmiştir.

Buna göre, hukukumuzda yeraltı ve yerüstü suları ayrı rejimlere tabi tutulmakta; yer altı sularının tamamı, istisnasız genel su olarak kabul edilip Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunmakta iken, yerüstü suları kendi arasında, debisi, kullanım amacı, yararlanma biçimi gibi kriterlere göre genel su-özel su ayırımına tabi tutulmaktadır. Özel sulardan olan kaynak suları (arzun mülkiyetine bağlı olarak) şahsi mülkiyete konu olabilmekte iken, genel sular kapsamındaki debisi yüksek akarsu, dereler veya büyük göller (TMK m.715 gereği) mülkiyete konu edilememektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Kozan Belediye Başkanlığının 10.01.2013 tarihli yazısı ile Adana İli, Kozan İlçesi, Düzağaç Köyü ... ada, ... parsel sayılı Hazine adına tescilli taşınmazda bulunan 3 adet kaynak suyunun Kozan Belediye Başkanlığına tahsis edilmesinin istendiği, Adana Valiliğince 11.01.2013 tarihli yazı söz konusu suyun tahsisinde Valiliklerince bir sakınca bulunmadığının belirtilmesi ve İl Özel idaresi ve DSİ'nin söz konusu tahsiste bir sakıncanın olmayacağını belirtmesi üzerine anılan kaynak suyunun Kozan Belediyesine tahsis edildiği ve bu işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Mahkemece, dava konusu suyu tahsis etme yetkisinin İl Özel idaresine ait olduğu belirtilerek Maliye Bakanlığı tarafından tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle tahsis edilen suyun hukuki vasfının ortaya konulması gerekmektedir. Söz konusu suyun, kaynak suyu olduğu ve Hazinesinin özel mülkiyetindeki taşınmazdan doğduğu hususları dikkate alındığında, Türk Medeni Kanunu'nun 756. maddesi uyarınca

mütemmim cüzü olduğu taşınmazın maliki olan Hazineye ait olduğu görülmektedir.

Bu durumda, Hazineye ait taşınmazların ve Hazineye ait taşınmazlardan çıkan kaynak sularının hangi idare tarafından tahsis edileceği sorununun yanıtı davadaki ihtilafı da giderecektir.

178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 13. maddesinin (d) bendinde, Hazinesinin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden kamu hizmeti için kullanılması gerekli olanları; genel, katma ve özel bütçeli idarelere tahsis etmek ve tahsis amacının ortadan kalkması veya amaç dışı kullanılması halinde tahsisi kaldırmak Milli Emlak Genel Müdürlüğünün görevleri arasında sayılmıştır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 47. maddesinde, Hazinesinin özel mülkiyetindeki taşınmazlarla Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerleri tahsis etmeye, kamu ihtiyaçları için gerekli olmayanların tahsisini kaldırmaya Maliye Bakanlığının yetkili olduğu belirtilmiş; bu maddeye dayanılarak yürürlüğe konulan Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Tahsis ve Devri Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde, "tahsis," Hazineye ait taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin, Maliye Bakanlığınca hizmetin devamı süresince kamu idarelerinin veya köy tüzel kişiliklerinin bedelsiz olarak kullanımına bırakılması olarak tanımlanmış; 4. maddesinin onuncu fıkrasında ise, Hazineye ait taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden çıkan kaynak suları ile umuma ait suların belediyelere tahsisine Maliye Bakanlığının yetkili olduğu kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan, 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun'un 4. maddesinin üçüncü fıkrasında, kuyu açan kimsenin, bulunan suyun ancak kendi faydalı ihtiyaçlarına yetecek miktarını kullanmaya yetkili olduğu, bu miktarı aşan sular ile sulama, kullanma ve işlenerek veya doğal haliyle içme suyu olarak satılmak üzere çıkarılan yeraltı sularının, Hazinesinin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerdeki kaynak sularının (mazbut vakıflara ait sular hariç), 2886 sayılı Kanun hükümlerine uyularak il özel idarelerince kiraya verileceği, hüküm altına alınmıştır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, Hazineye ait taşınmazlardan çıkan kaynak sularının tahsis yetkisinin Maliye Bakanlığına ait olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, davalı idare tarafından ilgili kurumların olumlu görüşü üzerine tesis edilen tahsis işleminde hukuka aykırılık bulunmamakta olup aksi yönde verilen mahkeme kararının bozulması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile Adana 1. İdare Mahkemesinin 27.02.2014 tarihli ve E:2013/1369, K:2014/339 sayılı Kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan mahkemeye gönderilmesine, 23.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onuncu Daire**

Esas No : 2014/3529

Karar No : 2015/2921

**Anahtar kelimeler :** Sınavın İptali, Sınavın Amacı,  
Ölçme ve Değerlendirme

**Özeti :** Hatalı soru sayısının fazla olması ve hatalı sorulara verilen cevapların idarece doğru kabul edilerek tüm adaylara puan verilmesi halinde, yapılan sınavın ölçme ve değerlendirme işlevini yerine getirmesine olanak bulunmadığı sonucuna varılarak sınavın iptal edilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalılar) :** 1- Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

2- Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı

**Vekili :** Hukuk Müşaviri ...

**İstemin Özeti :** Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce davanın reddi yolunda verilen 11.12.2013 tarih ve E:2012/1561, K:2013/1617 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Davalı idarecilerce temyiz isteminin reddi ile usul ve hukuka uygun bulunan mahkeme kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin kabulüyle davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince dava dosyasının tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmesine gerek görülmeyerek işin esasına geçilip gereği görüldü:

Dava; 24.11.2011 tarihinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından Milli Eğitim Bakanlığı'na yaptırılan İşyeri Hekimliği ve (C) sınıfı İş Güvenliği Uzmanlığı Sınavına katılan davacının, sınavda sorulan B Kitapçığı için (A Kitapçığı için) 2(29), 3(30), 5(32), 7(34), 10(37), 12(39), 13(40), 19(46), 20(47), 23(50), 24(51), 26(53), 27(54), 31(58), 33(60), 34(61), 35(62), 36(63), 37(64), 43(70), 45(72), 47(74), 55(82), 57(84), 59(86), 63(90), 64(91), 65(92), 67(94), 70(97), 77(4), 85(12), 92(19) ve 93(20). soruların hatalı olduğu, ölçme ve değerlendirme ilkelerine aykırı yapıldığından bahisle anılan sınavın ve sınav sonuçlarının tümüyle iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 13. İdare Mahkemesince; davaya konusu sınavda hatalı olduğunu ileri sürülen (34) sorudan (7) tanesinin komisyon tarafından iptal edildiği, (2) sorunun cevap şıklarının değiştirildiği, mahkemelerince yaptırılan bilirkişi incelemeleri neticesinde ise; (8) adet soru yanlış bulunarak, (2) adet sorunun cevap şıklarında hata tespit edildiği, geri kalan (15) adet soruda her hangi bir hata bulunmadığı, hatalı olduğu iddia edilen soruların bir kısmının davalı idarece komisyon tarafından iptal edildiği, bir kısmının da mahkemelerince hatalı olduğu tespit edilmiş ise de; davaya konu sınavda, soruların hatalı olması durumunda sınavın iptal edileceğine ilişkin mevzuatta açık bir hüküm bulunmadığı ve sınava ilişkin düzenlenen protokolde hatalı cevap ve hatalı soruların tespiti halinde izlenecek yöntem olarak "Değerlendirme sırasında hatalı soru/sorular çıkması halinde hatalı bulunan soru/sorular doğru kabul edilerek 100 puan üzerinden değerlendirilecektir." ifadesine yer verildiği, davalı idarelerce protokol hükümleri çerçevesinde hareket edileceği açık olup, bu çerçevede anılan sınavın ve sınav sonuçlarının iptaline olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından usul ve hukuka aykırı bulunan idare mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun uyuşmazlık konusu sınavın yapıldığı tarihte yürürlükte olan ve 20.06.2012 tarihli 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 37. maddesiyle yürürlükten kaldırılan 81. maddesinde; "İşverenler, devamlı olarak en az elli işçi çalıştırdıkları işyerlerinde alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin belirlenmesi ve uygulanmasının izlenmesi, iş kazası ve meslek hastalıklarının önlenmesi, işçilerin ilk yardım ve acil tedavi ile koruyucu sağlık ve güvenlik

hizmetlerinin yürütülmesi amacıyla, işyerindeki işçi sayısı, işyerinin niteliği ve işin tehlike sınıf ve derecesine göre;

- a) İşyeri sağlık ve güvenlik birimi oluşturmakla,
  - b) Bir veya birden fazla işyeri hekimi ile gereğinde diğer sağlık personelini görevlendirmekle,
  - c) Sanayiden sayılan işlerde iş güvenliği uzmanı olan bir veya birden fazla mühendis veya teknik elemanı görevlendirmekle,
- yükümlüdürler.

İşverenler, bu yükümlülüklerinin tamamını veya bir kısmını, bünyesinde çalıştırdığı ve bu maddeye dayanılarak çıkarılacak yönetmelikte belirtilen vasıflara sahip personel ile yerine getirebileceği gibi, işletme dışında kurulu ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden hizmet alarak da yerine getirebilir. Bu şekilde hizmet alınması işverenin sorumluluklarını ortadan kaldırmaz.

İşyeri sağlık ve güvenlik biriminde görevlendirilecek işyeri hekimleri, iş güvenliği uzmanları ve işverence görevlendirilecek diğer personelin nitelikleri, sayısı, işe alınmaları, görev, yetki ve sorumlulukları, çalışma şartları, eğitimleri ve belgelendirilmeleri, görevlerini nasıl yürütecekleri, işyerinde kurulacak sağlık ve güvenlik birimleri ile ortak sağlık ve güvenlik birimlerinin nitelikleri, ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden hizmet alınmasına ilişkin hususlar ile bu birimlerde bulunması gereken personel, araç, gereç ve teçhizat, görevlendirilecek personelin eğitim ve nitelikleri Sağlık Bakanlığı, Türk Tabipleri Birliği ve Türk Mimar Mühendis Odaları Birliğinin görüşleri alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir...." hükmü yer almaktadır.

27.11.2010 tarih ve 27768 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik'in "Sınavlar" başlıklı 28. maddesinde ise; "Eğitim programlarını tamamlayan adayların sınavları Bakanlıkça yapılır veya yaptırılır... Sınavlarda 100 puan üzerinden en az 70 puan alan adaylar başarılı sayılır, itirazlar sınavı düzenleyen kurum tarafından sonuçlandırılır." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; 24.11.2011 tarihinde yapılan 2. Grup C sınıfı iş güvenliği İşyeri Hekimliği ve İş Güvenliği Uzmanlığı Sınavına katılan davacının, sınavda sorulan B Kitapçığı için (A Kitapçığı için) 2(29), 3(30), 5(32), 7(34), 10(37), 12(39), 13(40), 19(46), 20(47), 23(50), 24(51), 26(53), 27(54), 31(58), 33(60), 34(61), 35(62), 36(63), 37(64), 43(70), 45(72), 47(74), 55(82), 57(84), 59(86), 63(90), 64(91), 65(92), 67(94), 70(97), 77(4), 85(12), 92(19) ve 93(20). soruların hatalı olduğundan bahisle anılan sınavın

ve sınav sonuçlarının iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Öncelikle belirtilmelidir ki; çoktan seçmeli sınav sorusu hazırlama konusu Ölçme ve Değerlendirme Biliminin inceleme alanına girdiğinden, bu sınav yöntemiyle yapılan sınavlarda gerek soru ve cevap seçenekleri hazırlanırken, gerekse soruların doğruluğu araştırılırken maddi bilgiler kadar söz konusu soru ve cevap şıklarının ölçme ve değerlendirme ilkelerine uygunluğu yönünden temel kriterlere uygun olup olmadığının titizlikle göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

Bu meyanda, soru kökünün tek başına anlamlı olması, soru kökünde cevap için gereksiz bilgi bulunmaması, soru kökünde olumsuz ifadelerin bulunmaması, soruda kişisel fikirlerin sorulmaması, seçenekler arasında konu-kavram-bilgi alanı bütünlüğü bulunmaması, seçeneklerde gereksiz tekrarların bulunmaması, seçeneklerde sayısal değer sıralaması ve/veya ağırlığı sorunu bulunmaması, zıt seçeneklerin kullanılmaması, hiçbiri/hepsi seçeneklerinin kullanılmaması, görece uzun ifade edilmiş seçeneklerin bulunmaması, etkisiz seçeneklerin bulunmaması, mutlak/muğlak ifadelerin kullanılmaması, soru kökü ve seçenekler arasında anlam/gramer uyumsuzluğunun bulunmaması, istenmeyen ipuçlarına yer verilmemesi ve seçeneklerde grupta hata bulunmaması test tekniğiyle yapılan sınavlar için önemli ölçme ve değerlendirme prensipleridir.

Uyuşmazlıkta, genel bir değerlendirme yapmak gerekirse, idarenin yapmış olduğu sınavda ilgililere ölçme-değerlendirme ilkelerine ve çoktan seçmeli sınav tekniğine uygun şekilde gerçekleştirme yükümlülüğü nedeniyle hatasız sorular sorma ve hatalı soruların sınavın "bilgi ölçme" niteliğini sarsacak düzeye ulaşmaması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır.

Bu meyanda, sorulardaki hataların "basit hata" olarak değerlendirilip göz ardı edilmesi, adayların tahmin, fikir yürütme, seçeneklerden hareketle soruda sorulmak isteneni çözmeye çalışmalarının beklenmesi söz konusu olamaz.

Adayların sınavdaki motivasyonlarını, emeklerini ve sınav sürelerini, özensizce hazırlanan sorularda ne sorulmak istendiğini çözümlmek için kullanmalarını beklemek ve sorulardaki hataları mazur görmek hukuka uygun bir yaklaşım olmayacaktır.

İş güvenliği uzmanlarının Bakanlıkça belirlenecek eğitim programları teorik ve uygulamalı olmak üzere iki bölümden oluşmakta olup, eğitim süreleri, teorik kısmı 180 saatten, uygulama kısmı 40 saatten ve toplamda 220 saatten az olamamaktadır. Eğitimi tamamlayan adaylara

eğitim kurumları tarafından eğitim katılım belgesi düzenlenmektedir. Eğitim programlarını tamamlayan adayların sınavları Bakanlıkça yapılır veya yaptırılır. Sınavlarda 100 puan üzerinden en az 70 puan alan adaylar başarılı sayılır, itirazlar sınavı düzenleyen kurum tarafından sonuçlandırılır.

İşverence iş güvenliği uzmanı olarak görevlendirilecekler, Yönetmeliğe göre geçerli iş güvenliği uzmanı belgesine sahip olmak zorundadır. İş güvenliği uzmanlarından; (C) sınıfı belgeye sahip olanlar az tehlikeli sınıfta, (B) sınıfı belgeye sahip olanlar az tehlikeli ve tehlikeli sınıflarda, (A) sınıfı belgeye sahip olanlar ise bütün tehlike sınıflarında yer alan işyerlerinde çalışabilirler.

Dolayısıyla, iş güvenliği uzmanlarının tehlikeli işlerde risk değerlendirmesinin yapılmasını sağlamak; gerekli çalışmalarını planlayarak alınacak sağlık ve güvenlik önlemleri konusunda işverene önerilerde bulunmak ve takibini yapmak, çalışma ortamı gözetimi yapmak gibi önemli görevleri bulunduğu kuşkusuzdur. Özellikle iş kazalarının sayısının ve ölüm oranının çok yüksek olduğu ülkemizde iş güvenliği uzmanlarının eğitiminin ve yeterlilik sınavının daha bir titizlikle yapılmasını gerektirmektedir.

Bakılan davada; davacının hatalı olduğunu ileri sürdüğü otuz dört sorudan yedi tanesinin komisyon tarafından iptal edildiği, iki sorunun cevap şıklarının değiştirildiği, idare mahkemesince yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde ise; sekiz sorunun hatalı olduğu, iki sorunun cevap şıklarında hata tespit edildiği, kalan 15 soruda her hangi bir hata bulunmadığının belirlendiği, dolayısıyla anılan sınavda sorulan toplam yüz sorudan 15'inin hatalı bulunduğu dört sorunun ise cevap şikkının değiştirildiği görülmektedir. Bu kadar çok sınav soru ve cevaplarında %19 oranında hata ve cevap şikkı değişikliği gerçeği karşısında, sınavda ölçme fonksiyonunun ne derece gerçekleştiği ve idarenin bu duruma ne ölçüde çözüm bulduğu tartışmalıdır.

Zira hatalı soru sayısının ciddi rakamlara ulaşması hali, sınavı yapan davalı idarece hatalı soruların tüm adaylar için doğru cevaplanmış olarak kabul edileceğinden; sınava iyi hazırlanan, bilgi düzeyi yüksek adayların (hatalı soru sayısı kadar eksik soru sorulması nedeniyle) aleyhine işleyen bir mekanizma halini almaktadır. Aksine yukarıda açıklandığı üzere son derece önemli ve tehlikeli işlerde görev alan ve denetleme yapan iş güvenliği uzmanlarının yeterlilik sınavının liyakat açısından hiçbir tereddüde yer bırakmayacak şekilde ve titizlikte yapılması gerekmektedir.

Sınavda, otuzdört sorudan yedi tanesinin komisyon tarafından iptal edildiği, iki sorunun cevap şıklarının değiştirildiği, idare mahkemesince yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde ise, sekiz sorunun hatalı olduğu, iki

sorunun cevap şıklarında hata tespit edildiği bir sınavda, %19 oranında ciddi bir hata payının bulunduğu, hatalı sorular tüm adaylar için doğru cevaplanmış kabul edileceğinden sınava iyi hazırlanan, bilgi düzeyi yüksek adayların (hatalı soru sayısı kadar eksik soru sorulması nedeniyle) aleyhine işleyen bir mekanizma halini aldığı, hatalı soruların doğru sayılması neticesinde yetersiz olan adayların yetmiş barajını aşmak suretiyle başarılı hale geldiği, sonuçta, idarenin yapmış olduğu sınavda ilgililere ölçme-değerlendirme ilkelerine ve çoktan seçmeli sınav tekniğine uygun şekilde gerçekleştirme yükümlülüğü nedeniyle hatasız sorular sorma ve hatalı soruların sınavın "bilgi ölçme" niteliğini sarsacak düzeye ulaşmaması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğünün ihlal ettiği sonuç ve kanaatine varılmaktadır.

Bu durumda; yukarıda açıklanan gerekçelerle dava konusu sınavın ve sonuçlarının iptal edilmesi isteminin kabul edilmesi gerekirken, aksi yönde verilen idare mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, Ankara 13. İdare Mahkemesi'nin 11.12.2013 tarih ve E:2012/1561, K:2013/1617 sayılı kararının bozulmasına, kullanılmayan 41,50TL yürütme harcının davacıya iadesine, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, 11.06.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, temyiz isteminin reddi ile Ankara 13. İdare Mahkemesi'nin 11.12.2013 tarih ve E:2012/1561, K:2013/1617 sayılı kararının onanması gerektiği düşüncesiyle aksi yönde verilen çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Onuncu Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onuncu Daire**

Esas No : 2015/706

Karar No : 2015/3397

**Anahtar Kelimeler :** İşyeri Kapatma, İhlalin Tekerrürü

**Özeti :** 4207 sayılı Kanun kapsamında uygulanacak olan işyeri kapatma cezalarında; üçüncü tekerrürden sonra işyerinin kapatılması suretiyle tekerrür zinciri sona ermiş olduğundan, dördüncü tekerrür nedeniyle yeniden işyeri kapatma cezası uygulanamayacağı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı) :** Esenyurt Kaymakamlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ... Reklam ve Org. Teks. Gıda Tic. Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 13.11.2014 tarih ve E:2014/875, K:2014/2027 sayılı kararının, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Sonucu itibarıyla yerinde olan mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüldü:

Dava; davacıya ait işyerinde yapılan denetimde, 4207 sayılı Kanuna aykırılık tespit edildiğinden bahisle anılan Kanun'un 5. maddesinin onaltıncı fıkrası uyarınca işyerinin 10 gün süre ile kapatılmasına ilişkin bila tarih ve 2014/62 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 1. İdare Mahkemesince; davacı tarafından Büyükçekmece 3. Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan 2013/33 sayılı tespit davasında gerçekleştirilen keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu hazırlanan bilirkişi raporunda; işyerinin E-5 tarafına bakan yan yüzeyinin açık olduğu, toplamda yan yüzeylerinde 26 birimi kapalı, 74 birimi ise açık olan bu yerin 2009/13 sayılı Genelge uyarınca kapalı alan olarak değerlendirilmesine imkân bulunmadığı görüşlerine yer verildiğinin belirtildiği, buna göre

2009/13 sayılı Genelge uyarınca kapalı alan olarak değerlendirilmesine imkân bulunmayan işyerinin 10 gün süreyle kapatılmasına dair işlemden hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı tarafından, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek, anılan kararın temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Kişileri ve gelecek nesilleri tütün ürünlerinin zararlarından, bunların alışkanlıklarını özendirici reklam, tanıtım ve teşvik kampanyalarından koruyucu tertip ve tedbirleri almak ve herkesin temiz hava soluyabilmesinin sağlanması yönünde düzenlemeler yapma amacıyla kabul edilen 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun'un 5'inci maddesinin onaltıncı fıkrasında "Bu maddedeki cezaları gerektiren fiillerin bir yıllık dönemde tekerrürü hâlinde idari para cezası bir kat; ikinci tekerrürü hâlinde iki kat artırılarak verilir. Aynı dönemdeki üçüncü tekerrürde de iş yeri on günden bir aya kadar kapatılır." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen Kanun hükmü uyarınca; cezayı gerektiren fiilin bir yıllık dönemde tekerrürü hâlinde idari para cezasının bir kat; ikinci tekerrürü hâlinde iki kat artırılarak verileceği, aynı dönemdeki üçüncü tekerrürde de iş yerinin on günden bir aya kadar kapatılacağı belirtilmekle beraber üçüncü tekerrürden sonraki her tekerrürde işyerinin kapatılacağına ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Esenyurt İlçesi, Güzelyurt Mahallesi, 1.Cadde, ... adresinde faaliyet gösteren iş yerinde yapılan denetimlerde tütün ürünlerinin kapalı alanlarda kullanıldığı tespit edildiği sonucunda 2013/66 sayılı idari yaptırım kararıyla davacı şirket adına 1.187 TL idari para cezası uygulandığı, 28.06.2013 tarihli eylem nedeniyle tekerrür hükümleri uygulanarak idari para cezası verildiği, 03.07.2013 tarihli eylem nedeniyle ikinci kez tekerrür hükümleri uygulanarak idari para cezası verildiği, 14.08.2013 tarihli eylemin üçüncü tekerrürü oluşturduğundan bahisle 2013/97 sayılı işlemlerle işyerinin 10 gün süre ile kapatıldığı, bu kez işletmede 07.03.2014 tarihinde yapılan denetimde cezayı gerektiren fiilin işlendiğinin tespiti üzerine dördüncü kez tekerrür hükümleri uygulanarak 2014/62 sayılı dava konusu işlemlerle işletmenin yeniden 10 gün süreyle kapatılması yönünde karar alındığı anlaşılmaktadır.

Kişileri ve gelecek nesilleri tütün ürünlerinin zararlarından korumak ve herkesin temiz hava soluyabilmesinin sağlanması amacıyla Kanun'da öngörülen usul ve kurallara uygun olarak yaptırım uygulanması Anayasamız ile güvence altına alınan sağlık hakkının korunması açısından bir

zorunluluktur. Bununla birlikte, bilhassa işyerlerinde, yani bireylerin çalışma haklarını kullanarak gelir elde ettikleri mekânlarda tütün ve mamullerini kullanma yasağına aykırılığın mükerrerliğinin tespiti halinde uygulanacak kapatma yaptırımını çalışma hakkına getirilen bir sınırlama niteliğinde olacağından, söz konusu sınırlamanın yalnızca Anayasa'da belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla yapılması gerekmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda, tekerrür hükümlerinin üçüncü kez uygulanması suretiyle iş yerinin 2013/97 sayılı kararla 10 gün süreyle kapatıldığı sabittir. Söz konusu kapatma cezasından sonra yapılan bir başka tespite dayanılarak bu kez işletmenin yeniden on gün süreyle kapatıldığı ve bu işlemin de 4207 sayılı Kanun'un 5. maddesinin onaltıncı fıkrası uyarınca tesis edildiği görülmekte ise de; 4207 sayılı Kanunun anılan hükmünde bir yıllık dönem içerisindeki üçüncü tekerrürden sonraki ihlallerde yeniden işyeri kapatma cezası uygulanacağına dair bir hüküm bulunmamakta olup, üçüncü tekerrürden sonra yapılacak ihlalin, yeniden ilk ihlal gibi değerlendirilmesi ve buna göre işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Bu durumda; üçüncü tekerrürün ardından iş yerine on gün süreyle kapatma cezası uygulanarak tekerrür zinciri sona erdirildikten sonra, dördüncü tekerrür gerekçesiyle yeniden kapatma işlemi tesis edilmesinde hukuka uyarlık bulunmamakta olup İdare Mahkemesince; dava konusu işlemin yukarıda belirtilen gerekçe ile iptaline karar verilmesi gerekirken, dosyada yer alan bilirkişi raporundaki tespitlere dayanılarak dava konusu işlemin iptali yolunda verilen kararda sonucu itibarıyla isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, temyiz isteminin reddi ile İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 13.11.2014 tarihli ve E:2014/875, K:2014/2027 sayılı Kararının yukarıda belirtilen gerekçe ile onanmasına, 29.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



**T.C.****DANIŞTAY****Onuncu Daire**

Esas No : 2011/9812

Karar No : 2015/3552

**Anahtar kelimeler :** Tazminat, İşçilik Masrafı

**Özeti :** Davacı Telekomünikasyon A.Ş.'nin yurt çapında örgütlenmiş ve telefon şebekesinin bakım ve onarımı ile görevli geniş bir personel ve araç donanımına sahip olduğu, bu personelin ücretinin hasar durumu olsun olmasın ödendiği ve ayrıca personele fazla mesai ücreti ödendiğine ilişkin bir bilgi ve belge de bulunmadığı dikkate alındığında, davalı idarenin işçilik masrafı olarak hesaplanan miktar için sorumluluğunun bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı) :** Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü**Karşı Taraf (Davacı) :** Türk Telekomünikasyon A.Ş.**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Konya 2. İdare Mahkemesince davanın kabulü yolunda verilen 22.04.2011 tarihli ve E:2010/380, K:2011/653 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin kabulüyle davanın kabulü yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüldü:

Dava; Konya İli, Kulu İlçesi, YİBO civarında bulunan Samsam Köprüsü altından geçen davacı şirkete ait iletişim kablosunun, davalı idarenin kanal temizleme çalışması sırasında koparılması neticesinde oluştuğu ileri sürülen 18.569,03 TL maddi zarar ile adli yargı yerlerinde yaptırdığı tespit masrafı olan 164,26 TL'nin yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Konya 2. İdare Mahkemesince; Kulu Asliye Hukuk Mahkemesinin 2004/6 esas sayılı dosyasında yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapora göre; kazanın, davalı idarenin dikkatsiz ve tedbirsiz bir şekilde uygun olmayan vasıtayla ve Türk Telekom A. Ş'den bir yetkilinin nezareti bulunmaksızın çalışması sonucu meydana geldiği, anılan kablunun

mevcut Yönetmelik ve şartnamelere uygun olarak döşendiği, davacı şirketin kusur ve ihmalinin bulunmadığı, davacının malzeme, işçilik ve gelir kaybı olarak 18.569,79 TL zararının oluştuğu, davacı şirketin olayın tespiti amacıyla yapmış olduğu 164,26 TL tespit masrafının da olay nedeniyle oluşan zarar kapsamında değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle tazminat isteminin kabulü ile 18.586,05 TL maddi tazminatın yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

İdarenin yürütmekte olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır.

Tazmin sorumluluğu gereğince ödenecek tazminat, idarenin belli bir eylem veya işleminden dolayı kişilerin malvarlığında meydana gelen eksilmeyi önlemeye yöneliktir. İdare ancak kendi eylem veya fiillerinden doğan gerçek zararı tazmin etmekle yükümlü tutulabileceğinden, kişilerin gerçek zararlarının hangi kalemden oluştuğu dikkate alınmak suretiyle tazminat miktarı belirlenmelidir.

Dava konusu uyuşmazlıkta; Mahkemece, yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen bilirkişi raporu ışığında davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğu kabul edilerek 18.586,05 TL maddi tazminata hükmedilmiş ve söz konusu maddi tazminat miktarı; davacı şirketin 14.721 TL'lik işletme zararına, malzeme ve işçilik masrafına KDV uygulanması suretiyle bulunan 3.848,786 TL'nin eklenmesi suretiyle hesaplanmış ise de, davacı Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin yurt çapında örgütlenmiş ve telefon şebekesinin bakım ve onarımı ile görevli geniş bir personel ve araç donanımına sahip olduğu ve bu personel ücretlerinin hasar durumu olsun olmasın ödendiğinden, işçilik gideri olarak hesaplanan miktar için davalı idarenin tazmin borcunun bulunmadığı dikkate alınmak suretiyle, bilirkişi incelemesi sonucu ortaya konulan zarar miktarından işçilik masrafı ve bu kısma uygulanan KDV'nin düşülmesi suretiyle gerçek zarar miktarının belirlenmesi gerekmekte iken, bu husus göz önünde bulundurulmaksızın verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, Konya 2. İdare Mahkemesi'nin 22.04.2011 tarih ve E:2010/380, K:2011/653 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine 06.07.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONBİRİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbirinci Daire**

Esas No: 2015/2186

Karar No: 2015/1045

**Anahtar Kelimeler:** Sözleşmeli Personel, Kademe İlerlemesi, Sicil Notu

**Özeti :** 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Ek Geçici 16. maddesi kapsamında görev yapan sözleşmeli personelin, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı iştirakçisi olduğu dikkate alındığında 657 sayılı Yasa'nın 37. ve 64. maddelerinden yararlandırılmaları gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ... Adına Kültür, Sanat Ve Turizm Emekçileri Sendikası

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kültür ve Turizm Bakanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Antalya 2. İdare Mahkemesince verilen 04/06/2014 tarihli ve E:2013/1324; K:2014/848 sayılı kararın; davacı tarafından, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüldü:  
Dava, Antalya Devlet Senfoni Orkestrasında sözleşmeli personel olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Yasa'nın 37. ve 64. maddelerinden yararlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 30/07/2013 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; 657 sayılı Kanun'un 2595 sayılı Kanun'la değişik ek geçici 16. maddesi uyarınca Devlet Sanatçıları ve Sanatçıların Sözleşmeli Olarak Çalıştırılmalarına Dair Esaslar kapsamında çalışan davacının, bu hukuki statüsünden dolayı, 657 sayılı Kanun'un 1. maddesinde yer alan kural uyarınca, kendi mevzuat hükümlerine tabi olacağı açık olup, davacının ücreti de 657 sayılı Kanun kapsamı dışında kadro ve derecesine bağlı olmaksızın, söz konusu esaslarda yer alan hükümler uyarınca belirlendiği gibi, davacı hakkında sicil raporu da düzenlenmediği, bu haliyle davalı idarece tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, Mahkeme kararının, hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanun'un 37'nci maddesinde; "Bu kanun hükümlerine göre öğrenim durumları, hizmet sınıfları ve görev Unvanları itibarıyla azami yükelebilecekleri derecelerin dördüncü kademesinden aylık almaya hak kazanan ve son altı yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlardan son sicil notu olumlu bulunanların kazanılmış hak aylıkları kadro şartı aranmaksızın bir üst dereceye yükseltilir." hükmü ile 64'üncü maddesine "Devlet memurlarından 6 yıllık sicil notu ortalaması 90 ve daha yukarı olanların aylık derecelerinin yükseltilmesinde dikkate alınmak üzere bir kademe ilerlemesi uygulanır." hükmü getirilmişken, anılan kanun maddelerinde 13.02.2011 günlü, 6111 sayılı kanunla getirilen değişikliklerle; 37'nci maddede yer alan "son altı yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlardan son sicil notu olumlu bulunanların" ibaresi "son sekiz yıllık süre içinde herhangi bir disiplin cezası almayanların" olarak değiştirilmiş, 64'üncü maddesi yeniden düzenlenmiş ve bu maddede "Son sekiz yıl içinde herhangi bir disiplin cezası almayan memurlara, aylık derecelerinin yükseltilmesinde dikkate alınmak üzere bir kademe ilerlemesi uygulanır." hükmü getirilmiştir.

6111 sayılı kanunla 657 sayılı Kanun'a eklenen "Geçiş hükümleri" başlıklı geçici 36'ncı maddesi ile "A) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tutulmakta olan sicil dosyaları, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihi izleyen beşinci yılın sonuna kadar muhafaza edilir. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce olumsuz sicil almış olan memurların itirazları ve bu itirazların sonuçlandırılması hakkında, 657 sayılı Kanun'un bu maddenin yürürlük tarihi itibarıyla değiştirilen veya yürürlükten kaldırılan sicile ilişkin hükümleri uygulanır.

B) Bu maddenin yayımı tarihinden önceki son altı yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlardan 37'nci maddede yer alan bir

üst dereceye yükseltme uygulamasından yararlanmamış olanlar hakkında, bu maddenin yürürlük tarihi itibarıyla değiştirilen 37'nci maddenin değişiklikten önceki hükmü uygulanır. Bu maddenin yürürlük tarihi itibarıyla değiştirilen 37'nci maddede yer alan sekiz yıllık süre, ilk sekiz yıllık dönem için, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki; a) Son beş yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için üç yıl, b) Son dört yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için dört yıl, c) Son üç yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için beş yıl, d) Son iki yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için altı yıl, e) Son sicil notu doksan ve daha yukarı olanlar için yedi yıl, olarak uygulanır.

C) Bu maddenin yayımı tarihinden önceki son altı yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlardan bir kademe ilerlemesi uygulamasından yararlanmamış olanlar hakkında, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla değiştirilen 64'üncü maddenin ikinci fıkrasının değişiklikten önceki hükmü uygulanır. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla değiştirilen 64'üncü maddenin dördüncü fıkrasında yer alan sekiz yıllık süre, ilk sekiz yıllık dönem için, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki; a) Son beş yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için üç yıl, b) Son dört yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için dört yıl, c) Son üç yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için beş yıl, d) Son iki yıllık sicil notu ortalaması doksan ve daha yukarı olanlar için altı yıl, e) Son sicil notu doksan ve daha yukarı olanlar için yedi yıl, olarak uygulanır.

D) 657 sayılı Kanun'un bu maddenin yürürlük tarihi itibarıyla değiştirilen hükümleri gereğince, ilgililere geriye dönük olarak herhangi bir şekilde malî ve sosyal hak sağlanamaz ve hiçbir şekilde ödeme yapılmaz." hükmü getirilmiştir.

657 sayılı Kanun'un Ek Geçici 16. maddesinin 1. fıkrasında ise, Teknik bünyeye dahil olmayan ve haklarında Devlet Memurları Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekenler hariç, bu Kanun'un Ek Geçici 12, 13 ve 14'üncü maddeleri kapsamına dahil personel ile Kültür ve Turizm Bakanlığının sanatla ilgili merkez ve taşra birimlerine bağlı olarak çalışan orkestra, koro ve topluluk sanatçıları, sanatkarları ve sanatçı öğretmenleri ile Devlet sanatçıları söz konusu maddelerin mali hükümlerine bağlı kalınmaksızın sözleşmeli olarak çalıştırılabileceği, 4. fıkrasında ise, bu şekilde sözleşme ile çalıştırılanların, kesenekleri kendilerince ve kesenek karşılıkları da kurumlarınca karşılanmak üzere, T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirileceği, Sanatçı, sanatkar, sanatçı Öğretmenler ile Devlet sanatçılarının emeklilik kesenekleri bu Kanuna ekli (I) sayılı Ek gösterge

çetvelinde kadroları teknik hizmetler sınıfında yer alan mühendisler için öngörülen ek göstergeler esas alınacağı belirtilmiştir.

Öte yandan, 08.02.1991 günlü, 118 sayılı Devlet Memurları Kanunu Genel Tebliğinin 7. maddesinde de, "Her ne şekilde olursa olsun sözleşmeli statüde istihdam edilen personelden TC. Emekli Sandığı ile iştirakçiliği devam eden personel yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde emekli keseneğine esas aylıkları bakımından anılan kanunun 37. ve 64. madde hükümlerinden yararlandırılabilirlerdir." şeklinde düzenleme getirilmiştir.

07.05.1987 tarih ve 87/11782 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile kabul edilen 07.06.1987 tarih ve 19480 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulan Devlet Sanatçıları ve Sanatçıların Sözleşmeli Olarak Çalıştırılmalarına Dair Esasların 7.maddesinde de; "Personelin aylık brüt sözleşme ücretlerine esas olacak puanlar, 6. madde hükümlerine göre belirlenecek grup puanları içinde her kurumca hazırlanan başarı, disiplin, görevine ve kurumuna bağlılık, hizmet yılları, öğrenim vb. nitelikleri kapsayan değerlendirme formları dikkate alınarak kurumların yetkili kurullarınca tespit edilir ve Bakanlık ile ilgili kuruluşlara atamaya yetkili amirlerin tasvibine sunulur. Bu değerlendirme ile ilgili puanlama esasları ilgili Bakanlık ve Belediye başkanlıklarınca her yıl yeniden tespit edilir." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Antalya Devlet Senfoni Orkestrası bünyesinde sözleşmeli personel olarak görev yaptığı, emekli keseneğine esas derece ve kademesi yönünden 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 37 ve 64. maddelerinden faydalandırılması istemiyle yaptığı başvurusunun (Maliye Bakanlığı 23/01/1992 gün ve 870 sayılı konuya ilişkin görüşü doğrultusunda) sözleşmeli statüde çalışanlar için devlet memurları hakkında düzenlenen sicil raporlarının düzenlenmesinin öngörülmemiş olması nedeniyle reddedilmesi üzerine bakılmakta olan dava açılmıştır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, 657 sayılı Kanun'un ek geçici 16. maddesi kapsamında çalıştırılan sözleşmeli personelin T.C. Emekli Sandığı iştirakçisi olduğu, ve Sandık iştirakçiliği devam eden personelin de Devlet Memurları Kanunu'nun 37. ve 64. madde hükümlerinden yararlandırılacağı, ayrıca bu şekilde çalışan sözleşmeli personel hakkında 07.05.1987 tarih ve 87/11782 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile kurumlarınca hazırlanan başarı, disiplin, görevine ve kurumuna bağlılık, hizmet yılları, öğrenim vb. nitelikleri kapsayan değerlendirme formları (tezkiye varakaları) düzenleneceği ve bu baremlere göre not tespiti yapılacağı açıktır.

Bu durumda, Antalya Devlet Senfoni Orkestrasında sözleşmeli personel olarak görev yapan davacı hakkında sicil raporu yerine ücrete esas puanlara uyularak, başarı, disiplin, görevine ve kurumuna bağlılık, öğrenim ve hizmet yılı gibi hususları kapsayan değerlendirme formlarının düzenlendiği dikkate alındığında yapılan değerlendirme ve ücrete esas puanlamanın kademe ve derece ilerlemesi ilkeleri ışığında ilgilendirilerek, karşılığı olan kademe ve dereceye göre işlem tesisinin mümkün olduğu, bu şartlar doğrultusunda davacı talebinin irdelenerek karar verilmesi gerekirken aksi yönde tesis edilen davalı idare işleminde ve davanın reddi yolundaki idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24/03/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbirinci Daire**

Esas No: 2013/698

Karar No: 2015/1379

**Anahtar Kelimeler :** Kamu Zararı, Parasal Haklar, İstirdat

**Özeti :** Kamu görevlisine görev aylığı ve görev aylığı ile birlikte yapılan yersiz ve hatalı ödemeler 5018 sayılı Yasa kapsamında kamu zararı olarak nitelendirilemeyeceğinden, anılan ödemelerin istirdatının 22.12.1973 gün ve E:1968/8, K:1973/14 sayılı Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu kararı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hakkında.

**Karar Düzeltme İsteminde Bulunan (Davacı) : ...**

**Vekili** : Av. ...

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

**İstemin Özeti:** Danıştay Onbirinci Dairesince verilen 25.09.2012 tarihli ve E:2011/5920; K:2012/5629 sayılı kararın; davacı tarafından, düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi : ...**

**Düşüncesi** : Davacının karar düzeltme istemi kabul edilip, Danıştay Onbirinci Dairesinin kararı kaldırılarak, İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen sebepler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine uygun bulunarak, düzeltme isteğinin kabulü ile Danıştay Onbirinci Dairesinin 25.09.2012 tarihli ve E:2011/5920; K:2012/5629 sayılı kararı kaldırıldıktan sonra işin gereği görüldü:

Dava, Dr. Lütfi Kırdar Eğitim ve Araştırma Hastanesi Acil Tıp Kliniğinde asistan hekim olarak görev yapan davacıya, döner sermaye ek ödemesinden yersiz ödendiği tespit edilen 14.655,64 TL tutarın, ödemelerin yapıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte tazmini gerektiğinin bildirilmesine ilişkin işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; dava konusu edilen işlemin davacıya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen tutarın rızaen ödenmemesi halinde söz konusu tutarın Adli Yargı düzenindeki mahkemelerce tahsili yoluna gidileceği hususunun bildirilmesine ilişkin olduğu, bu haliyle kesin ve yürütülmesi gerekli bir işlem niteliği bulunmadığı anlaşıldığından, idari davaya konu edilebilecek bir işlem olmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiştir.

Davacı, yersiz ödendiği iddia edilen döner sermaye ek ödemesinin yasal faiziyle birlikte iade edilmesinin istenilmesine ilişkin işlemin kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte işlem olduğunu, dava konusu işlemde de hukuka uygunluk bulunmadığını öne sürmekte ve Mahkeme kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle kamu görevlilerine yapılan fazla ödemelerin geri alınmasında uygulanacak mevzuatın saptanması gerekmektedir. Belirtilen husus bu uyuşmazlıklarda görevli yargı yerinin belirlenmesi açısından da önem taşımaktadır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 1. maddesinde Kanunun amacı; "Bu Kanunun amacı, kalkınma planları ve programlarda yer alan politika ve hedefler doğrultusunda kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde elde edilmesi ve kullanılmasını, hesap verebilirliği ve mali saydamlığı sağlamak üzere, kamu mali yönetiminin yapısını ve işleyişini, kamu bütçelerinin hazırlanmasını,



uygulanmasını, tüm mali işlemlerin muhasebeleştirilmesini, raporlanmasını ve mali kontrolü düzenlemektir." olarak belirtildikten sonra devam eden maddelerde bu amacın sağlanması için kamu kurumlarında gerçekleştirilecek iç ve dış denetim yöntemlerine yer verilmiş, "kamu zararına" ilişkin 71. maddesinde, "Kamu zararı, mevzuata aykırı karar, işlem, eylem veya ihmal sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

Kamu zararının belirlenmesinde;

a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,

b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,

c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,

d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,

e) İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,

f) (5436 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesinin c/9 fıkrası ile çıkarılan bend)

g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması, esas alınır.

(5436 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesinin a/21 fıkrası ile değişen fıkra) Kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararı, zararın olduğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edilir.

Alınmamış para, mal ve değerleri alınmış; sağlanmamış hizmetleri sağlanmış; yapılmamış inşaat, onarım ve üretimi yapılmış veya bitmiş gibi gösteren gerçek dışı belge düzenlemek suretiyle kamu kaynağında bir artışa engel veya bir eksilmeye neden olanlar ile bu gibi kanıtlayıcı belgeleri bilerek düzenlemiş, imzalamış veya onaylamış bulunanlar hakkında Türk Ceza Kanunu veya diğer kanunların bu fiillere ilişkin hükümleri uygulanır. Ayrıca, bu fiilleri işleyenlere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarına kadar para cezası verilir.

(Değişik son fıkra: 25/04/2007-5628/4 md.) Kamu zararının, bu zarara neden olan kamu görevlisinden veya diğer gerçek ve tüzel kişilerden tahsiline ilişkin usûl ve esaslar, Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." hükümleri bulunmaktadır.

Yukarıdaki maddenin birinci fıkrasında kamu zararı tanımı yapılmış, ikinci fıkrada ise birinci fıkrada tanımlanan hususların geçerli sayılacağı

haller belirlenmiştir. Bu itibarla, 5018 sayılı Kanun'a göre kamu zararı sayılan hallerin; bu maddede yer alan düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesi ile belirlenmesi gerekmektedir.

5018 sayılı Kanun'un 71. maddesi uyarınca kamu zararı kapsamı; kamu kaynakları kullanılarak piyasadan mal ve hizmet satın alınması sırasında fazla ödeme yapılması, idarenin gelirlerinin tahsili sırasında mevzuata aykırı davranılması ve mevzuatta öngörülmeleyen bir ödeme yapılması suretiyle yol açılan zararlar sınırlı bulunmakta; ikinci fıkra ile belirlenen kapsam içinde de kamu malına zarar verilmesi, kamu görevlilerinin hukuka aykırı eylemleri nedeniyle kişilere verdikleri zararın kamu tarafından ödenmek zorunda kalınması ya da mevzuatta ödenmesi öngörülmekle birlikte mevzuatın yorumunda hataya düşülmek veya ihmal ve kasıt yoluyla fazla ödeme yapılması halleri sayılmamaktadır.

Bu bakımdan, idarenin hatalı işlemi sebebiyle yersiz ve fazla yapılan ödemeler sözkonusu olduğunda ortada 5018 sayılı Kanun'un 71. maddesi ve bu madde uyarınca çıkarılan Yönetmelik kapsamında ilgililerden tahsil edilebilecek nitelikte bir kamu zararının varlığından bahsetmek mümkün bulunmamaktadır. Temelinde hatalı bir ödeme işlemi bulunduğu belirtilen durumlarda; idarenin öncelikle hatalı işlemi ve bu işlem sebebiyle ilgililer adına borç çıkartılan miktarı belirten kesin ve icrai nitelikte yeni bir işlem tesis etmesi, idari davaya konu edilebilecek nitelikte olan bu işlemin ilgililere tebliği üzerine ilgililer tarafından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda belirtilen sürelerde dava açılmaması, dava açılması durumunda ise mahkemece bir karar verilmesi üzerine fazla ödenen miktarın istirdat edilebileceği tabiidir.

Aksi düşünce, Anayasamızın, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğuna ilişkin 125. maddesi hükmünü işlevsiz hale getirecektir.

Nitekim; idarenin hatalı olarak ödediği miktarın istirdadına mahkeme kararı olmadan karar verebileceği ve istirdadın koşullarına ilişkin Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 22.12.1973 gün ve E:1968/8, K:1973/14 sayılı kararı, bu gibi uyuşmazlıklarda idari yargı tarafından verilecek kararlara ilişkindir.

Buna göre; uyuşmazlığa konu fazla ödemenin de söz konusu İçtihat gereğince herhangi bir yargı kararına gerek olmaksızın davacıdan istenilmesi mümkün olduğundan, bu meblağın davacıdan geri istenilmesi yolunda tesis edilen işlemin idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken işlemlerden olduğu sonucuna varılmış olup, İdare Mahkemesince işin

esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz istemi kabulü ile İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 13.01.2011 tarih ve E:2011/68, K:2011/837 sayılı kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere İdare Mahkemesine gönderilmesine, 10.04.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbirinci Daire**

Esas No: 2012/7371

Karar No: 2015/2147

**Anahtar Kelimeler :** Emekli Aylığı, Malul ve Muhtaç,  
2330 Sayılı Yasa

**Özeti :** Askerlik görevini yapmakta iken vefat eden davacıların oğullarının vefat olayının 2330 sayılı Yasa kapsamında bulunduğu anlaşıldığından, davacılara 5434 sayılı Yasa'nın 72. maddesi uyarınca malul ve muhtaç olma şartı aranmaksızın aylık bağlanması gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacılar) :** 1- ..., 2- ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 3. İdare Mahkemesince verilen 29/12/2010 tarihli ve E:2010/685; K:2010/1938 sayılı kararın; davacılar tarafından, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi : ...**

**Düşüncesi :** Askerlik görevini yaptığı sırada, terörle mücadele kapsamında ifa edilen operasyon sonrası vefat eden oğullarının ölüm olayı 2330 sayılı Yasa kapsamında yer aldığından, davacılara talepleri doğrultusunda 5434 sayılı Yasa'nın 72. maddesinin 4. fıkrası uyarınca aylık bağlanması gerekirken aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmadığından, bu işlemin iptali ve işlem nedeniyle yoksun kalınan

parasal hakların ödenmesi istemiyle açılan davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, davacılar tarafından, askerlik görevini yapmakta iken vefat eden oğullarının ölüm olayının 2330 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilerek, 5434 sayılı Yasa'nın 72. maddesinin 4. fıkrası uyarınca hiçbir şarta bağlı olmaksızın aylık bağlanması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline ve İdareye başvuru tarihinden itibaren yoksun kaldıkları aylıkların yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; davacıların oğlunun Emekli Sandığından faydalanacak kişiler arasında yer almasına karşın, Sandık iştirakçisi olmaması nedeniyle, 2330 sayılı Yasa uyarınca davacılar aylık bağlanmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacılar tarafından, Mahkeme kararının, hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

5434 sayılı Kanun'un "Sandıktan Faydalanacaklar" başlıklı 12. maddesinde, bu Kanunla tanınan haklardan (I). fıkroda yazılı yerlerde çalışanlardan, Türk uyruğunda olmak ve 18 yaşını bitirmiş olmak koşuluyla (II). fıkroda gösterilenlerin faydalanacağı belirtilmiş; (II). fıkranın (k) bendinde "vazife malullükleri ile vazifeden doğma ölümleri halinde" erler, Sandıktan faydalanacaklar arasında sayılmış; 5434 sayılı Kanun'un 13. maddesinde ise, bu Kanunla tanınan haklar; emekli aylığı, adi malullük aylığı, vazife malullüğü aylığı, dul ve yetim aylığı, harp malullüğü zammı, toptan ödeme, emekli keseneklerinin geri verilmesi, 65. madde uyarınca harp malullerine yapılan yardımlar ve ikramiyeler olarak sayılmıştır.

Belirtilen kuralları uyarınca, erler, vazife malulü olmaları veya vazifeden doğma ölümleri halinde, Sandık tarafından, Sandık iştirakçilerine sağlanan haklardan yararlanmaya hak kazanmaktadır.

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 72. maddesinin 4354 sayılı Kanun ile değişik son fıkrasında ise "Bu Kanunun 64'üncü maddesinin (a, b, c, ç, d ve e) fıkralarında açıklanan durumlardan dolayı veya 03.11.1980 tarihli ve 2330 sayılı Kanun ile bu Kanuna ek 18.12.1981 tarihli ve 2566 sayılı Kanun kapsamında mütalaa edilen görevler nedeniyle hayatlarını kaybetmiş bulunan iştirakçilerle bunlardan aylık almakta iken

ölenlerin, baba veya analarına, ölüm tarihini takip eden aybaşından geçerli olarak aylık bağlanır..." kuralına yer verilmiştir.

2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanunun amacının; barışta güven ve asayişin korumak, kaçakçılığı men, takip ve tahkikle görevli olanların, bu görevlerinden dolayı ya da görevleri sona ermiş olsa bile yaptıkları hizmet nedeniyle derhal veya bu yüzden maruz kaldıkları yaralanma veya hastalık sonucu ölmeleri veya sakat kalmaları halinde ödenecek nakdi tazminat ile birlikte bağlanacak aylığın esas ve yöntemlerinin düzenlenmesi olduğu belirtilmiş; "Aylık bağlanması" başlıklı 4. maddesinin (c) fıkrasında ölenlerin kendilerine bağlanması gereken görev malullüğü aylığının, dul ve yetimlerine intikal ettirileceği; bu madde gereğince ilgili sosyal güvenlik kurumlarının kendi mevzuatlarına göre bağlanan aylıkların % 25 arttırılarak ödeneceği; (d) fıkrasında ise herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olmayanların engelli hale gelmeleri halinde, öğrenim durumlarına göre 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 36. maddesi hükümlerine göre belirlenecek giriş derece ve kademeleri üzerinden (öğrenimi bulunmayanların ilkökul mezunu gibi) kendilerine, ölümlerinde dul ve yetimlerine 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre T.C. Emekli Sandığına görev malullüğü aylığının % 25 arttırılarak bağlanacağı kurala bağlanmıştır.

Yukarıda metnine yer verilen mevzuat kurallarına göre ilgililere, 2330 sayılı Kanun kapsamında aylık bağlanabilmesi, barışta güven ve asayişin korumak, kaçakçılığı men, takip ve soruşturma ile görevlendirilen personelin bu görevlerinden dolayı yani görevlerinin sebep ve etkisi nedeniyle engelli hale gelmeleri veya vefat etmelerinin söz konusu olduğu durumlarda mümkün olmaktadır.

Bu bağlamda, ölüm olayının 2330 sayılı Kanun kapsamında olması durumunda, geride kalan ana ve babaya, 5434 sayılı Kanun'un yukarıda alıntısı yapılan 72. maddesinin son fıkrası kapsamında herhangi bir şart aranmaksızın, başka bir ifade ile muhtaç olup olmadığına bakılmaksızın yetim aylığı bağlanması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacıların oğlunun Hakkari ili, Çukurca ilçesinde askerlik görevini yapmakta iken 6.3.2007 tarihinde operasyon dönüşü silah bakımı sırasında bir başka er tarafından kazara vurularak vefat ettiği, davacılara 2330 sayılı Kanun uyarınca nakdi tazminat ödendiği, Emekli Sandığı tarafından davacıların oğlu vazife malulü olarak kabul edilmesine karşın ölüm olayının 2330 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmemesi nedeniyle davacıların 5434 sayılı Kanun'un

72. maddesinin 4. fıkrası uyarınca aylık bağlanması taleplerinin reddedildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacıların oğlunun ölüm olayı; barışta güven ve asayiş koruma faaliyetine yönelik çalışmalar sırasında meydana geldiğinden, 2330 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi ve davacılara 5434 sayılı Kanun'un 72. maddesinin son fıkrası uyarınca malul ve muhtaç olma şartı aranmaksızın aylık bağlanması gerekirken, aksi yönde tesis edilen işlemde ve bu işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacıların temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 13/05/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbirinci Daire**

Esas No: 2012/672

Karar No: 2015/3144

**Anahtar Kelimeler :** Ek Gösterge, Emekli Aylığı

**Özeti :** Yüksek ek göstergeli bir görevden kurumlar arası nakil yoluyla daha düşük ek göstergeli bir göreve atanan kamu görevlisinin emekli aylığına esas ek göstergesinin kazanılmış hakkın korunması ilkesi kapsamında değerlendirilmesi gerekeceği, ancak ek gösterge farkından kaynaklanan kesenek ve karşılık tutarının tamamının 5434 sayılı Yasa'nın Ek 67. maddesinin birinci fıkrası uyarınca ilgilinin görev aylığından kesilerek, ödenmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ...'ı temsilen  
Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalılar) :** 1- Ankara Valiliği  
2- Etimesgut Kaymakamlığı

**İstemin Özeti:** Ankara 7. İdare Mahkemesince verilen 18.07.2011 tarihli ve E:2011/328, K:2011/1426 sayılı kararın; davacı tarafından, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...

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

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, Dicle Üniversitesi Batman Meslek Yüksekokulunda öğretim görevlisi iken, motorlu araçlar teknolojisi öğretmeni olarak atanan ve emekli keseneğine esas ek gösterge rakamı öğretim görevlisi olması nedeniyle (3600) ek göstergeye göre belirlenen davacının, emekli keseneğine esas ek göstergenin (3000) rakamına düşürülmesinin hukuka aykırı olduğundan bahisle, yüksek ek gösterge üzerinden emekli keseneğinin hesaplanarak yatırılması isteğiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; davacının halen öğretmen olarak görev yaptığı, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda belirtilen ek göstergeler üzerinden emekli keseneği ve ödeme haklarına sahip olduğu, bunun dışında herhangi bir ek göstergenin uygulanmasına imkan bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, Mahkeme kararının, hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun Ek 67. maddesinin birinci fıkrasında, "Daha önce atanmış ya da seçilmiş oldukları kadro, görev veya aylık almış oldukları dereceler için belirlenmiş olan ek göstergelerden daha düşük ek gösterge ödenmesi gereken veya ek göstergesi olmayan bir kadro, görev veya dereceye atanan ya da seçilenler; daha önceden yararlanmış oldukları ek gösterge rakamı ile halen buldukları kadro, görev veya dereceye ilişkin ek gösterge rakamı arasındaki farktan kaynaklanan kesenek ve karşılık tutarının tamamının aylıklarından kesilmesi suretiyle emeklilik açısından yüksek olan ek göstergeden yararlanmaya devam ederler. Bu Kanun'un 12'nci maddesinin (II) numaralı fıkrasının (n) bendinde sayılanlar hariç, atandıkları veya seçtikleri kadro, görev ya da derecede en az altı ay görev yapmaksızın ek göstergesi daha düşük bir kadro, görev ya da dereceye atanan veya seçilenler hakkında bu fıkra hükümleri uygulanmaz." hükmüne yer verilmiştir.

Anılan düzenleme ile, buldukları görev itibarıyla yararlandıkları ek göstergeden daha düşük ek göstergeli göreve atanan kişilerin, emeklilik açısından yüksek olan ek göstergelerinin korunması amaçlanmıştır. Bu sebeple daha önceki görevinden dolayı kendilerine uygulanan ve yenisine göre daha yüksek olan emekliliğe esas ek gösterge rakamından faydalanabilmeleri için atanmış olduğu yeni görevindeki ek gösterge rakamı ile önceki görevindeki ek gösterge rakamı arasındaki farktan kaynaklanan kesenek ve karşılık tutarının tamamının aylıklarından kesilmesi suretiyle karşılanması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının 15.05.1985 tarihinde özür durumu nedeniyle atandığı Dicle Üniversitesi Batman Meslek Yüksekokulunda öğretim görevlisi olarak görev yapmakta iken 23.01.1995 tarihinde kurumlar arası atama yoluyla motorlu araçlar teknolojisi öğretmeni olarak atamasının yapıldığı, öğretim görevlisi iken (3600) olan ek gösterge rakamı, öğretmen kadrosuna atandıktan sonra (3000) ek gösterge rakamı olarak belirlenmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; davacının, (3000) ek gösterge rakamı ile (3600) ek gösterge rakamı arasındaki farktan kaynaklanan kesenek ve karşılık tutarının tamamının aylıklarından kesilmesi suretiyle emeklilik açısından yüksek olan (3600) ek gösterge rakamından yararlandırılması gerekirken, aksi yönünde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 11.06.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.



## — • ONİKİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Onikinci Daire

Esas No : 2011/10383

Karar No : 2015/2928

**Anahtar Kelimeler :** Disiplin Cezası, Tekerrür,  
Bir Derece Ağır Ceza

**Özeti :** 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde düzenlenen disiplin cezası verilmesine sebep olan “fiil veya halin” cezanın silinmesine ilişkin süre içinde tekerrüründe bir derece ağır ceza uygulanmasını öngören hükmün uygulanması için birebir aynı fiilin tekrarının değil, aynı bendi ihlal eden fiil ve halin tekrarının yeterli olduğu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Posta ve Telgraf Teşkilatı A.Ş.

**Vekili** : Av. ..., Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Bursa 3. İdare Mahkemesince verilen 28/07/2011 tarihli ve E:2010/804, K:2011/826 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** İdare mahkemesince verilen kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

23/05/2013 tarihli ve 28655 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6475 sayılı Posta Hizmetleri Kanunu'nun 3. maddesinin birinci fıkrasının (y) bendinde, "PTT: Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi" olarak tanımlanarak; "Değiştirilen ve yürürlükten kaldırılan hükümler ile atıflar" başlıklı 31. maddesinin üçüncü fıkrasında, T.C. Posta

ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü'ne yapılan atıfların PTT'ye yapılmış sayılacağı hükmüne yer verildiğinden, "Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi" davalı idare kabul edilerek işin esasına geçildi.

Dava, davacının Yalova PTT Başmüdürü olarak görev yaptığı dönemde işlediği öne sürülen fiiller sebebiyle 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 44. ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-(1). maddesi ile tekerrür hükümleri uygulanarak 1 yıl süreyle "kademe ilerlemesinin durdurulması" cezası ile cezalandırılması, ancak yükselebileceği kadronun son kademesinde bulunması nedeniyle ½ oranında "aylıktan kesme" cezası olarak uygulanmasına ilişkin 26/05/2010 tarihli ve 53 sayılı PTT Genel Müdürlüğü Merkez Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İdare mahkemesince, davacıya misafirhane ücreti nedeniyle verilen "aylıktan kesme" cezası dışındaki "aylıktan kesme" disiplin cezalarının mahkeme kararıyla iptal edilmiş olduğu ve bu davaya konu fiiller ile misafirhane ücretini ödemeye ilgili fiilin aynı fiiller olarak kabul edilmesine olanak bulunmadığı anlaşıldığından, tekerrür hükümlerinin hatalı uygulanması sonucunda davacıya bir derece daha ağır cezanın verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

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

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-(1). maddesinde yer alan "Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak" fiili aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmış, ayrıca 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 44. maddesinde de, "Teşebbüs veya bağlı ortaklıklardaki hizmetlerin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla sözleşmeli personelin görevleri ile ilgili kusurlu hareketleri, iş yerinde veya dışında teşebbüs ve bağlı ortaklıkla ilgili mevzuata aykırı davranışları nedeniyle kademe ilerlemesinin durdurulması hariç verilmesi gereken disiplin cezaları ile disiplin cezası vermeye yetkili merciler ve disiplin kurulları hakkında bu Kanun Hükmünde Kararnamede hüküm bulunmayan hallerde teşebbüs veya bağlı ortaklık memurlarının tabi olduğu hükümler uygulanır. Ancak, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiiller için sözleşme ücretinden kesme cezası, aylıktan kesme cezası esaslarına göre uygulanır." hükmüne yer verilmiştir.

657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin 2. paragrafında ise, disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir fiil veya halin cezaların sicilden silinmesine ilişkin süre içinde tekrüründe bir derece ağır ceza uygulanacağı, aynı derecede cezayı gerektiren fakat ayrı fiil veya haller nedeniyle verilen disiplin cezalarının üçüncü uygulamasında bir derece ağır ceza verileceği, aynı maddenin 5. paragrafında ise öğrenim durumları nedeniyle yükelebilecekleri kadroların son kademelerinde bulunan Devlet memurlarının, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının verilmesini gerektiren hallerde, brüt aylıklarının 1/4'ü-1/2'si kesileceği ve tekrüründe görevlerine son verileceği kuralına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının Yalova PTT Başmüdürü olarak görev yaptığı dönemde işlediği öne sürülen, "(a) Yalova Merkezi dağıtıcısı ...'ın 15/07/2008 tarihinde memuriyete atama kararını, kendisine yapılan ikazlara rağmen, hazırlattırarak onaylatması ve hatalı işlem yapılmasına neden olması, (b) Bazı dağıtıcıların dağıtıma çıkmamaları ile ilgili olarak merkez Müdürlüğünce yazılan yazılara cevap vermeyerek veya verilen emirlerin uygulanmasını takip etmeyerek konunun şikayet edilmesine ve soruşturulmasına neden olması, (c) Yalova Devlet Hastanesinden 11/08/2008 tarihinde aldığı sıhhi kurul raporunda yer alan ve sonradan elle ilave edilen 'istirahatını İstanbul ilinde geçirmesinde sakınca yoktur' ibaresini muhtemelen dayanak yaparak istirahatını bir onay almaksızın İstanbul'da geçirmesi" fiilleri 657 sayılı Kanun'un 125/C-(1). maddesi kapsamında "Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak" şeklinde nitelendirilerek dava konusu işlemle, "aylıktan kesme" cezasına tekrür hükümleri uygulanarak, 1 yıl süreyle "kademe ilerlemesinin durdurulması" cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, ancak davacı öğrenim durumu nedeniyle yükelebilecekleri kadroların son kademelerinde bulunduğundan 1/2 oranında "aylıktan kesme" cezası olarak uygulandığı, davacının daha önce 30/06/2008 tarihli işlem ile "davacının kurum misafirhanesinde 15 günden fazla süreyle konaklamasına rağmen ücretini bu süreleri riayet etmeksizin ödediği" fiili ile ilgili olarak 657 sayılı Kanun'un 125/C-(1). maddesi uyarınca verilen ve Bursa 1. İdare Mahkemesinin E:2008/823 sayılı dosyası ile açılan dava sonucunda davanın reddi ile sonuçlanan "aylıktan kesme" cezası ile cezalandırıldığı ve bu cezanın tekrüre esas alındığı anlaşılmıştır.

Disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir "fiil veya halin" tekrüründe bir derece ağır cezanın uygulanması yasal zorunluluktur. "fiil veya halin tekrürü" ibaresinden bire bir aynı olayın gerçekleşmesinin değil,

aynı maddede tek tek sayılan alt benler kapsamında cezalandırılabilir, aynı nitelikte değerlendirilme imkanı bulunan fiil ve halin anlaşılması gerekir.

Başka bir anlatımla, 125. maddenin birinci fıkrasının (C) bendinde "aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır" denilerek bu cezayı gerektiren fiil ve haller tek tek tanımlandığından "fiil ve hal" ibaresinden anlaşılması gerekenin davacı tarafından gerçekleştirilen eylemler değil, bu eylemleri mevzuat uyarınca kapsamına alan ve (C) bendinde tek tek sayılan suç tanımlarının anlaşılması ve aynı suç tanımına giren bir eylemin işlenmesi durumunda fiil ve halin tekerrüründen bahsedilmesi gerekmektedir.

Olayda, davacının tekerrüre esas alınan ilk fiili ile dava konusu işleme dayanak alınan ikinci fiilleri 125/C-(1) kapsamında "Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak" niteliğinde tekerrüre esas alınabilecek değerde olduğu açık olduğundan, idare mahkemesince işin esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, cezanın aynı fiil ya da halden kaynaklanmadığı gerekçesiyle işlemin iptali yolunda verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın idare mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 07/05/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onikinci Daire**

Esas No : 2011/4921

Karar No : 2015/2943

**Anahtar Kelimeler :** Kamu İhale Mevzuatı, Kasıt, Kusur,  
Disiplin Cezası

**Özeti :** Kamu görevlisinin görevi gereği bilmesi gereken bir mevzuat hükmüne açıkça aykırı işlemlerde “kasıt” unsurunun bulunduğu kabulü gerekeceği, bu kapsamda Kamu İhale Kanunu hükümleri uyarınca ihale yoluyla gerçekleştirilmesi gereken hizmet alımının, bu usule uyulmadan doğrudan temininde kasıt unsurunun bulunduğu hakkında.

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

**Vekili :** ... Birinci Hukuk Müşaviri

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstemin Özeti :** Balıkesir İdare Mahkemesince verilen 11/01/2011 tarihli ve E:2010/170; K:2011/15 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; Bandırma Kapıdağ Devlet Hastanesi'nde başhekim olarak görev yapan davacı tarafından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-a maddesi uyarınca 1/15 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 18.12.2009 tarih ve 232746 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, olayda, hastanede kurulmuş olan hasta tanıma sisteminin Kamu İhale Kanunu hükümleri uyarınca ve ihale yoluyla kurulması gerekmekte ise de, hasta yoğunluğu nedeniyle söz konusu sistemin kurulmasının aciliyeti, hastaların sistemden memnuniyeti ve

sistemin kurulumunda herhangi bir kamu zararının doğmaması göz önünde bulundurulduğunda, davacının anılan sistemin hastaneye kurulması aşamasında gerekli mevzuat hükümlerini uygulamamak suretiyle "kusurlu" davrandığı, davacının soruşturma sonucunda sübuta eren fiillerinin, 657 sayılı Kanun'un 125/B-a maddesi kapsamında bulunduğu ve kınama cezasını gerektirdiği anlaşılmakta olup, davacının sözü edilen madde uyarınca kınama cezası ile cezalandırılması gerekirken, fiilin aynı maddenin C-a bendi kapsamında değerlendirilmesi suretiyle 1/15 oranında aylıktan kesme cezasıyla cezalandırılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

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

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/B-a maddesinde, verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımından kusurlu davranmak fiilinin kınama cezasını; aynı maddenin C-a bendinde, kasıtlı olarak; verilen emir ve görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasları yerine getirmemek, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçleri korumamak, bakımını yapmamak, hor kullanmak fiilinin ise aylıktan kesme cezasını gerektirdiği hükme bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Balıkesir İli, Bandırma İlçesi Kapıdağ Devlet Hastanesi'nde başhekim olarak görev yapan davacı hakkında; davacının ve Bandırma Kapıdağ Devlet Hastanesi müdürünün anılan hastaneye "Hasta Tanıma Sistemi, Hasta Tanıtım Kart Hizmetleri" sistemini Kamu İhale Kanunu'nda yeri olmayan bir usulle kurdukları ve hasta tanıtım kartlarını yine mevzuatta olmayan bir şekilde hastalara satışını yaptıkları iddiaları ile ilgili olarak başlatılan disiplin soruşturması sonucu davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-a maddesi uyarınca 1/15 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılması üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda; Bandırma İlçesi Kapıdağ Devlet Hastanesi'ni temsilen başhekim olan davacı ve hastane müdürü ile ... Bilgisayar Sis. Ltd. Şti. arasında 17.09.2007 tarihinde imzalanan "Hasta Tanıma Sistemi, Hasta Tanıtım Kart Hizmetleri Sözleşmesi"nde 2,00 TL fiyat üzerinden 35.000 kart satılmasının amaçlandığı, firmanın tüm gelirini satılacak hasta tanıtım kartından sağlayacağı, kartların satımı sona erdiğinde sistemin hastaneye devredileceği ve bundan sonra sağlanan gelirin hastaneye

döner sermaye olarak kaydedileceğinin hüküm altına alındığı ve bahsi geçen devir işleminin de 08.07.2009 tarihinde gerçekleştirildiği, ancak anılan hastanede hizmet alım sözleşmesi uyarınca kurulan hasta tanıma sisteminin Kamu İhale Kanunu hükümleri uyarınca ve ihale yoluyla gerçekleştirilmesinin gerektiği, uyuşmazlık konusu olayda ise davacının anılan mevzuat hükümlerine uymayarak bahse konu hizmet alım işini doğrudan ilgili firmaya tevdi ettiği, hal böyle iken mevzuat hükümlerine uyulmadan yapılan söz konusu hizmet alımı işinde davacının kusurla hareket ettiğinin kabul edilemeyeceği gibi davacının hizmet alımında uygulanacak olan mevzuat hükümlerini bilmediğinden de söz edilemeyeceği, davacı hakkında ileri sürülen eylemin ancak kasıt ile gerçekleştirilebilecek bir eylem olduğu, eylemin kusur ile işlenmesine hukuki imkan bulunmadığı sonuç ve kanaatine varıldığından davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-a maddesi uyarınca 1/15 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 07/05/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T.C.

DANIŞTAY

Onikinci Daire

Esas No : 2014/3161

Karar No : 2015/3529

**Anahtar Kelimeler :** Memnu Hakların İadesi, Hırsızlık Suçu, 657 Sayılı Kanun'un 48/A-5 Maddesi, Atanmama

**Özeti :** İlk atamada, Özürlü Memur Seçme Sınavı (ÖMSS) sonucuna göre hizmetli olarak yerleştirilen ancak idarece, göreve başlamadan önce belgelerinin incelenmesi sırasında hırsızlık suçundan mahkumiyeti bulunduğu anlaşılan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/A-5 maddesi kapsamında memuriyete engel mahkumiyetinin bulunduğu bahisle atanmasının yapılmamasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, davacı tarafından sonradan alınan "memnu hakların iadesi" kararının ise 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde yer alan "Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile" ibaresi nedeniyle davacı lehine bir hak vermeyeceği ve davacının hukuki durumunda memuriyete atanmasına yönelik olumlu bir değişiklik yaratmayacağı hakkında.

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

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalılar) :** 1- Antalya Valiliği

**Vekili** : Av. ...

2- Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili** : ..., Hukuk Müşaviri

**İstemin Özeti:** Ankara 10. İdare Mahkemesince verilen 25/12/2013 tarihli ve E:2013/1408, K:2013/1924 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** 657 sayılı Kanun'un "Devlet memurluğuna alınma şartlarının düzenlendiği" 48. maddesinin "Genel Şartlar" başlıklı ( A ) fıkrasının 5. bendinin önceki hali, "taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar



dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere, ağır hapis veyahut 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak" iken, 23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı Kanun ile değişik yeni hali "TCK'nın 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkum olmamak" şeklinde değiştirilmiştir.

Öte yandan, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Güvenlik Tedbirleri, Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma" başlıklı 53. maddesinde "Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tâbi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten ... yoksun bırakılır. (2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz." hükmüne, 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun "Yasaklanmış hakların geri verilmesi" başlıklı 06/12/2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun ile eklenen 13/A maddesinde, "(1) 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu dışındaki kanunların belli bir suçtan dolayı veya belli bir cezaya mahkûmiyete bağladığı hak yoksunluklarının giderilebilmesi için, yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna gidilebilir. Bunun için; Türk Ceza Kanunu'nun 53'üncü maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları saklı kalmak kaydıyla, a) Mahkûm olunan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması, b) Kişinin bu süre zarfında yeni bir suç işlememiş olması ve hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaat oluşması gerekir...." hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat ile 765 sayılı (eski) TCK'nın ve 1412 sayılı (Eski) CMUK'un birlikte değerlendirilmesinden, 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde 2008 değişikliğinden önce de kasıtlı bir suçtan dolayı ağır hapis veya altı ay yada daha fazla hapis cezası ile affa uğranılsa dahi maddede sayılan suçlardan mahkum olunması halinde memuriyete alınmanın mümkün olmadığı öngörülmüş iken, 2008 değişikliğinden sonra ağır hapis-hapis ayırımı kaldırılrsa, hapis cezası süresi 1 yıl ve üstüne çıkarılrsa, maddede sayılan suçlarda değişiklik yapılsa da suç neviileri ve hapis süreleri yönünden yine aşağı yukarı benzer bir düzenlemeye yer verilmiş, ancak asıl köklü değişiklik "Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile;" ifadesi getirilerek yapılmıştır.

Memnu hakların iadesi müessesesi, 765 sayılı (eski) TCK'nın 121-124 maddeleri ile 1412 sayılı (Eski) CMUK'un 416-420. maddeleri arasında yer almış iken, anılan Kanunları yürürlükten kaldırarak yerine 01/06/2005 tarihinden itibaren yürürlüğe giren (Yeni) 5237 sayılı TCK ve (Yeni) 5271 sayılı CMK'da yer verilmemiştir. Bunun sebebi, 5237 sayılı Kanun'un 53. maddesidir. Anılan maddeye göre, kişilerin kasten işlemiş oldukları suçlardan dolayı verilecek hapis cezası mahkumiyetinin kanuni sonucu olarak; bir kamu görevinin üstlenilmesi, seçme ve seçilme hakkı, velayet-vesayet hakkı gibi bir takım hak yoksunluklarının doğrudan oluşacağı, ancak, hapis cezasının infazının tamamlanmasıyla birlikte yoksun kalınan hak yoksunluklarının da kendiliğinden kişiye avdet edeceği düzenlemesi öngörülmüştür. Dolayısıyla, TCK anlamında ayrıca yeni bir işleme gerek kalmaksızın cezanın infazının tamamlanmasıyla kişilerin yoksun kalacağı haklara kavuşacağı açıktır.

Ancak, 657 sayılı Kanun, 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu, Anayasa'nın 76/2. maddesi gibi bazı özel Kanunlardaki hak yoksunluklarına ilişkin düzenlemeler nedeniyle memnu hakların iadesi müessesesine yeniden ihtiyaç duyulmuş ve 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'na eklenen 13/A maddesiyle yasaklanmış hakların geri verilmesi başlığı altında yeniden getirilmiştir. Anılan maddede, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu dışındaki kanunların belli bir suçtan dolayı veya belli bir cezaya mahkûmiyete bağladığı hak yoksunluklarının giderilebilmesi için, mahkûm olunan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması, kişinin bu süre zarfında yeni bir suç işlememiş olması ve hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaat oluşması koşuluyla kişilerin hükmü veren mahkemenin veya hükümlünün ikametgâhının bulunduğu yerdeki aynı derecedeki mahkemeye yapacakları başvuru üzerine yasaklanmış hakların geri verilmesi kararının verileceği belirtilmiştir. Bu

maddede bahsedilen "5237 sayılı Kanun dışındaki kanunlar" ifadesinden, 5237 sayılı TCK'nın "Özel kanunlarla ilişki" başlıklı 5. maddesinde, "Bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır." hükmü uyarınca çeşitli suç ve hürriyeti bağlayıcı cezalar ile hak yoksunluklarının düzenlendiği 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu, Kaçakçılık Kanunları gibi özel ceza kanunları değil, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, Seçim Kanunu gibi hak yoksunluklarına yer verilen kanunların anlaşılması gerektiği açıktır. Bu kapsamda, memnu hakların iadesi kararı, gerek Türk Ceza Kanunu'ndan, gerekse özel bir kanundan kaynaklansın kamu hizmetlerinden yasaklanma, memuriyetten mahrumiyet, seçme ve seçilme hakkından yoksun kılınma gibi temel hak ve özgürlükler alanındaki ehliyetsizlikleri gelecek için ortadan kaldıran ve kişiye kullanılması men edilen hakları kullanma yetkisi sağlayan kararlardır.

Nitekim, Yüksek Seçim Kurulu'nun 23/02/2015 tarih ve 1240 sayılı "Memnu hakların iadesi" konulu genelgesi aynı yöndedir.

Uyuşmazlıkta, 5352 sayılı Kanun'un 13/A maddesiyle yeniden getirilen yasaklanmış hakların geri verilmesi müessesesi ile 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde yer alan düzenlemenin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Bir kişinin işlediği suçtan dolayı verilen ceza mahkumiyetinin infazının tamamlanmasıyla birlikte yoksun kaldığı hak yoksunluklarının kendiliğinden kişiye avdet edeceği açık ise de, 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesine 2008 değişikliğiyle getirilen "TCK'daki süreler geçirilmiş olsa bile" ifadesiyle bu kişinin memuriyete süresiz giremeyeceği anlaşılmaktadır.

Ancak, bir kişinin işlediği suçtan dolayı verilen ceza nedeniyle tabi olacağı hak yoksunluğunun süresiz ve sınırsız olmaması gerekir. Cezalandırmada güdülen asıl amaç, işlediği suçtan dolayı kişinin etkin pişmanlık duymasını sağlayıp yeniden topluma kazandırmak olmalıdır. Toplum kazandırmanın bir şekli de ıslah olmuş kişinin tabi olduğu hak yoksunluklarının belli koşullar altında iade edilmesidir. Bunun sağlanması ise ancak memnu hakların iadesi müessesesiyle mümkündür. 5352 sayılı Kanun'un 13/A maddesine göre, bu hak her hükümlüye değil, infazın tamamlanmasından 3 yıl geçmesi, bu süre içinde yeni suç işlememiş olması ve iyi halli olması koşullarının yine bir Mahkemece değerlendirilerek karara bağlanmasıyla gerçekleştirilebilecektir.

657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde yapılan "TCK'daki süreler geçirilmiş olsa bile" değişikliğinin, 5352 sayılı Kanuna 2006 yılında 13/A maddesinin eklenmesiyle getirilen yasaklanmış hakların geri verilmesi

düzenlemesinden sonra 2008 yılında yapıldığı göz önüne alındığında, yasa koyucu, şayet 5352 sayılı Kanunda mevcut olan yasaklanmış hakların geri verilmesi müessesesinin uygulanmaması gerektiği düşüncesinde olsaydı, 48/A-5 maddesinde yapılan 2008 değişikliğini "TCK'daki süreler geçirilmiş olsa ve memnu hakların iadesi kararı verilmiş olsa bile" şeklinde yapması beklenirdi.

Tüm bu açıklamalar ışığında, mevcut mevzuat düzenlemelerine göre hukukumuzda memnu hakların iadesi kurumunun yürürlükte olduğu, 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde yer alan düzenleme uyarınca süresiz olan hak yoksunluğunun memnu hakların iadesi kararının varlığı halinde ortadan kalkacağı, ancak memnu hakların iadesi kararının ilgili kişiye bu karar uyarınca doğrudan memuriyete alınma hakkı vermeyip memuriyete başvurma hakkı sağlayacağı, idarenin bu noktada kadro ve ihtiyaç nedeniyle takdir yetkisinin bulunacağı, ancak dava konusu olayda olduğu gibi önceden yerleştirmesini yapmakla kadro ve ihtiyacın bulunduğu hususunun sabit olduğu durumlarda takdir yetkisinden söz edilemeyeceği hususları göz önüne alındığında, davacının sözü edilen mahkumiyetine bağlı olan hak yoksunluğu nedeniyle 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesi uyarınca memuriyete girmesi mümkün değil ise de, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihten önce aldığı memnu hakların iadesi kararı ile memuriyete girmeye engel teşkil eden hak yoksunluğunun ortadan kalktığı anlaşıldığından, atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu nedenle, davacının temyiz istemi kabul edilerek Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava, Özürlü Memur Seçme Sınavı (ÖMSS) sonucuna göre Antalya İl Millî Eğitim Müdürlüğüne hizmetli olarak yerleştirilen davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/A-5 maddesi kapsamında memuriyete engel mahkumiyetinin bulunduğundan bahisle atamasının yapılmamasına ilişkin 16/05/2013 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacının, ÖMSS sonucuna göre Antalya İl Millî Eğitim Müdürlüğü emrine hizmetli olarak yerleştirildiği, ancak Üsküdar 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 11/06/1997 tarihli, E:1997/326, K:1997/544 sayılı kararıyla hırsızlık suçunu işlediği gerekçesiyle 5 ay hapis ceza ile cezalandırılmasına karar verildiği ve bu hükmün 11/06/1997

tarhinde kesinleşmesi nedeniyle, 2013 ÖMSS/Kura ile Özürlü Memur Yerleştirme Tercih Kılavuzu ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/A-5. maddesinde yer alan şartı taşımadığından bahisle atamasının sınav komisyonunca iptal edilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı, öte yandan, davacının başvurusu üzerine İstanbul Anadolu Yakası 11. Asliye Ceza Mahkemesinin 04/04/2013 ek karar tarihli, E:1997/326, K:1997/544 sayılı Ek Karar ile 5352 sayılı Kanunun 13/A maddesi uyarınca memnu haklarının iadesine karar verildiği, olayda, söz konusu mahkûmiyete ilişkin olarak memnu hakların iadesine ilişkin karar nedeniyle davacının kamu haklarını kullanmaktan yasaklı olmadığına kabulü gerektiği, dolayısıyla davacının 657 sayılı Kanun'un 48/A-5. maddesi uyarınca atamasının yapılmasında mevzuat yönüyle bir engel bulunmadığı, bununla birlikte, bir kamu görevine açıktan ya da yeniden atama yapma konusunda idarelerin takdir yetkisinin bulunduğu, idarelerin bu konuda yargı kararıyla zorlanamayacağı anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, Mahkeme kararının hukuk ve usule aykırı olduğu ileri sürülerek temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Güvenlik Tedbirleri, Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma" başlıklı 53. maddesinde "Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tâbi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten ... yoksun bırakılır. (2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz." hükmüne, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, Devlet memurluğuna alınma şartlarının düzenlendiği "Genel ve Özel Şartlar" başlıklı 48.maddenin "Genel Şartlar" başlıklı ( A ) fıkrasının 5. bendinde, Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık

suçlarından mahkum olmanın Devlet memurluğuna engel teşkil ettiği düzenlemelerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, kişilerin kasten işlemiş oldukları suçlardan ötürü belli hakları kullanmaktan yasaklı olacağı, bu yasaklar arasında bir kamu görevinin üstlenilmesinden yoksun bırakılmanın da bulunduğu, ancak Türk Ceza Kanunu'na göre bu yasakların, ancak mahkum olunan hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar sürebileceği belirtilmiş olmakla birlikte, Türk Ceza Kanununa göre bu konuda daha özel bir kanun konumunda bulunan 657 sayılı Kanun'un 48/A-5. maddesindeki açık düzenleme dikkate alındığında; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde sayılan hak yoksunluklarından birisi olan kamu görevinin üstlenilmesinden yoksun bırakılma hak yoksunluğunun, eğer mahkum olunan mahkumiyet bir yıl veya daha fazla süreliyse ya da affa uğramış olsa bile bu maddede sayılan suçların birinden kaynaklanmaktaysa, mahkum olunan kişinin cezası infaz edildikten sonra da devam edeceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Buna göre, memnu hakların iadesi kararı dahi bulunsa, 5237 sayılı Kanun'un 53/2. ve 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddelerinde yer alan hukuki düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına alan ya da affa uğramış olsa bile bu maddede sayılan suçlardan mahkum olanların artık hiç bir şekilde memuriyete atanması mümkün değildir.

Olayda, hırsızlık suçundan 5 ay hapis cezası bulunan davacının, bu cezasının kesinleşerek tamamen infaz edildiği tarihten itibaren bu ceza nedeniyle mahrum kaldığı hak yoksunluklarını 5237 sayılı Kanun'un 53/2. maddesi uyarınca tekrardan kazanacağı kabul edilse de, memuriyete alınmada genel koşulların öngörüldüğü 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde yer alan Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile, anılan maddede sayılan suçlardan herhangi birinden mahkum olmamak gerektiği hükmü dikkate alındığında, davacının memuriyete alınmasına yönelik hak yoksunluğunun devam ettiğinin açık olduğu, memnu hakların iadesi kararı alınmasının da, anılan maddede yer alan "Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile" ifadesi nedeniyle davacı lehine bir hak vermeyeceği ve davacının hukuki durumunda memuriyete atanmasına yönelik olumlu bir değişiklik yaratmayacağı hususları göz önüne alındığında; memuriyete engel mahkumiyetinin bulunduğundan bahisle atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, her ne kadar İdare Mahkemesince, söz konusu mahkumiyete ilişkin olarak memnu hakların iadesine ilişkin karar nedeniyle davacının kamu haklarını kullanmaktan yasaklı olmadığı kabulü gerektiği, dolayısıyla davacının 657 sayılı Kanun'un 48/A-5. maddesi uyarınca atamasının yapılmasında mevzuat yönüyle bir engel bulunmadığı, bununla birlikte, bir kamu görevine açıktan ya da yeniden atama yapma konusunda idarelerin takdir yetkisinin bulunduğu, idarelerin bu konuda yargı kararıyla zorlanamayacağı anlaşıldığından konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca davacının hak yoksunluğunun devam etmesi nedeniyle memuriyete atanmasının mümkün bulunmadığı, memnu hakların iadesi kararı bulunmasının da bu durumu davacı lehine değiştirmedığı, bu aşamada idarenin bir takdir yetkisinin bulunmadığı anlaşıldığından, gerekçesinde hukuki isabet bulunmamakta ise de karar sonucu itibarıyla yerindedir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçe ile onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, 28/05/2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

#### AZLIK OYU

Uyuşmazlıkta, memnu hakların iadesinin Türk Ceza Kanunu'na göre verilmiş bir ceza mahkumiyetine bağlı ehliyetsizlikleri ortadan kaldırır nitelikte olduğu, 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesi uyarınca hırsızlık suçundan 5 ay hapis cezasına mahkum edilmiş olmanın Devlet memurluğuna engel bir hal ise de, yasal hakların geri verilmesi durumunda mahkumiyet ortadan kalkmamakla birlikte mahkumiyetten doğan veya mahkumiyetle birlikte hükmedilen ehliyetsizliklerin ileriye dönük olarak son bulduğu, idarelerin daha önce Devlet memurluğu görevinde bulunanlar hakkında, açıktan atamalarda geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu, bu takdir yetkisinin içeriğini, idarenin anılan kadroda açıktan atanma isteminde bulunan ilgilinin hizmetine ihtiyaç duyduğunu gösterecek açık ve kesin bir durumun bulunup bulunmadığı, söz konusu kadronun uygun durumda olup olmadığı ve en son olarak açıktan atanma isteminde bulunan kişinin yeniden kamu görevini yerine getirmesinin uygun olup olmadığına karar verme hususlarının oluşturduğu açık ise de, davalı idarece davacının hizmetli olarak yerleştirilmesinin yapıldığı sabit olduğundan kadro ve hizmetine ihtiyaç duyulmadığından de bahsedilemeyeceği anlaşıldığından, davacının atamasının 657 sayılı Devlet Memurları Kanun'un 48/A-5.

maddesindeki şartların taşınmadığından bahisle yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz istemi kabul edilerek Mahkeme kararının bozulması gerektiği oyu ile çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onikinci Daire**

Esas No : 2012/10327

Karar No : 2015/4801

**Anahtar Kelimeler :** İtfaiye Eri, Mülakat,  
Mülakat Niteliğinde Olmayan Değerlendirme

**Özeti :** İtfaiye eri alımı mülakat sınavına ilişkin olarak, ÖSYM tarafından yerleştirilen adayların başka bir sınav veya mülakat yapılmaksızın doğrudan atanması gerektiği, ancak adayların kadrolar için ilgili mevzuatta öngörülen nitelikleri taşıyıp taşımadıklarının tespiti amacıyla sınav veya mülakat niteliğinde olmayan bir değerlendirmeye tabi tutulabilecekleri hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** İstanbul Büyükşehir  
Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen 31/05/2012 tarihli ve E:2011/1035, K:2012/1037 sayılı kararın temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :..**

**Düşüncesi :** İdare mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; İstanbul Büyükşehir Belediyesince yapılan itfaiye eri alımı sınavına katılan davacının, 16.03.2011 tarihinde yapılan mülakat sınavında başarısız sayılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; 28.02.2011-11.03.2011 tarihleri arasında yapılan İstanbul Büyükşehir Belediyesi itfaiye eri alımı sözlü sınavında, Yönetmelikte belirtilen ilke ve kurallara aykırı olarak, mülakat komisyonu üyelerince mülakat konularına ilişkin ayrı ayrı not takdir edilerek tutulması gereken mülakat sınav tutanaklarının tutulmadığı anlaşıldığından, Yönetmelikte belirtilen şekil kurallarına aykırı olarak tesis edildiği anlaşılan, davacının sözlü sınavda başarısız sayılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığını öne sürmekte ve kararın temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

21.10.2006 tarih ve 26326 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Belediye İtfaiye Yönetmeliği'nin 16. maddesinde, " (1) İlk defa itfaiye eri kadrolarına atanacakların Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından yapılacak Kamu Personel Seçme Sınavı (KPSS)' na girmeleri ve sınav komisyonunca belirlenecek taban puanı almaları şarttır....(3) Sözlü sınav, sözlü sınav komisyonunca yapılır. Sözlü sınav komisyonu bir başkan ile en az iki üyeden oluşur. Komisyonun başkan ve üyeleri belediye başkanınca belirlenir. Komisyon üyelerinden en az birinin itfaiye biriminden olması şarttır. (4) Sözlü sınav mülakat şeklinde yapılır. Sınavın yeri, başlama gün ve saati, adaylara yazılı olarak duyurulur. Adayların bu sınava alınmaları alfabetik soyadı sırasına göre olur. Sözlü sınavda değerlendirme, komisyon başkan ve üyelerinin 100 üzerinden ayrı ayrı takdir edecekleri notlar toplamının ortalaması alınarak yapılır. (5) Sözlü sınav komisyonu, sınava giren adayları dayanıklılık testi dahil olmak üzere, bu Yönetmelikte atanma için öngörülen genel ve özel şartları taşıyıp taşımadıkları açısından değerlendirir. (6) Başarı notu sözlü sınavda alınan nottur. Sözlü Sınav Komisyonu, sınav sonuçlarını sözlü sınavda en yüksek not alandan başlayarak sıralandırmak suretiyle bir liste haline getirip imzalar. Sözlü sınavda başarılı olabilmek için 100 üzerinden en az 70 puan almak gerekir." kuralı yer almaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının, davalı idarece yapılan itfaiye eri alımı sınavına başvuruda bulunduğu ve KPSS puanı ile dayanıklılık testindeki başarı durumuna göre sözlü sınava girmeye hak kazandığı, 28.02.2011-11.03.2011 tarihleri arasında yapılan sözlü sınavda komisyonca yapılan değerlendirmede davacıya (50) puan takdir edildiği ve bu puanla Yönetmelikte

belirtilen (70) puan barajını aşamayan davacının başarısız sayılması üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu sınavda başarısız sayılma işleminin dayanağı olan 21.10.2006 günlü ve 26326 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Belediye İtfaiye Yönetmeliği'nin "yazılı ve sözlü sınav" başlıklı 16. maddesinin iptali istemiyle açılan bir davada, Danıştay Onikinci Dairesinin 21.09.2011 günlü, E:2011/5607 sayılı kararıyla; 16. maddesinin sözlü sınav yapılmasına ilişkin (2), (3), (4), (5), (6), (7), (8) ve (9) fıkralarında belediye itfaiye memuru olarak atanacaklar için ÖSYM tarafından yapılan merkezi sınav olan Kamu Personeli Seçme Sınavı dışında sözlü olarak gerçekleştirilebilecek ikinci bir sınavın yapılması ve yapılma usullerinin öngörüldüğü, nesnel yöntem olan merkezi sınavdan sonra her türlü öznel değerlendirmeye açık bulunan ikinci bir sınavın yapılması, merkezi sınavın nesnel koşullarını kısmen dahi olsa etkisiz kılacağı gibi il özel idareleri ve belediyelere, bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar ile kurdukları birliklere ait B grubu kadrolara merkezi sınav sonuçları ve adayların tercihleri dikkate alınarak yerleştirme ve atama yapılırken aynı hukuksal durumda bulunan belediye itfaiye eri kadrolarına atamada ikinci bir sınav yapılmasının öngörülmesi eşitlik ilkesine aykırı olduğundan ve subjektif değerlendirmelerin oluşabilmesine yol açıcı etkileri bulunması nedeniyle yönetmeliğin bu maddeleri yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş ve bu karara İçişleri Bakanlığınca yapılan itiraz üzerine İdari Dava Daireleri Kurulunun 09.03.2012 günlü, E:2011/1007 sayılı kararıyla, yürütmenin durdurulmasına ilişkin karar yerinde bulunmakla birlikte, ÖSYM tarafından yerleştirilen adayların başka bir sınav veya mülakat yapılmaksızın doğrudan atanması gerektiği, ancak adayların kadrolar için ilgili mevzuatta öngörülen nitelikleri taşıyıp taşımadıklarının tespiti amacıyla sınav veya mülakat niteliğinde olmayan bir değerlendirmeye tabi tutulabilecekleri belirtilerek itiraz reddedilmiş, Danıştay Onikinci Dairesinin 17.02.2014 tarihli ve E:2011/5607, 2014/787 sayılı kararıyla da anılan Yönetmeliğin yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiş olan 16'ncı maddesinin 2 ila 9'uncu fıkraları yönünden iptal kararı verilmiştir.

Bu durumda, davacının başarısız sayılmasına ilişkin işlemin dayanağı kalmadığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı açık olup, Mahkeme kararı sonucu itibarıyla yerinde bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının yukarıda belirtilen gerekçe ile onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 15/09/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onüçüncü Daire**

Esas No:2011/339

Karar No:2015/1257

**Anahtar Kelimeler :**Ön Araştırma Aşaması, Rekabet Kuralı İhlali, Soruşturma Açılmasına Gerek Olmadığı**Özeti :**Şirketin, yetkili servislerine bağımsız yedek parça dağıtıcılarına yeniden satış amaçlı olarak yedek parça satmalarını yasaklaması, 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabilecek bir uygulama olup; şirket yetkili servislerinin, yedek parçaları motorlu araçların bakım onarımında kullanacak olan özel servislere satma serbestisinin kısıtlanmasının ise, Tebliğ çerçevesinde grup muafiyetinden yararlanamayacak bir durum olduğu açık olmakla birlikte, şikâyet edilen şirketin bu yönde bir uygulamaya gittiği yönünde herhangi bir delil bulunmadığından, şirket hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.**Davacı :** ... Otomotiv Yedek Parça Sanayi ve Dış Ticaret Ltd. Şti.**Vekili :** Av. ...**Davalı :** Rekabet Kurumu**Vekili :** Av. ...**Davanın Özeti :** ... marka araçlar için yedek parça satışı ve servis hizmetleri alanında faaliyet gösteren davacı şirketin bu alandaki faaliyetlerinin ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. tarafından zorlaştırıldığı ileri sürülerek yapılan başvuru üzerine, davacı şirketin iddialarına yönelik olarak soruşturma açılmasına gerek olmadığına, ancak 4054 sayılı Kanun'un 9/3. maddesi uyarınca ...'ye görüş bildirilmesine ilişkin olarak verilen 02.09.2010 tarih ve 10-57/1165-446 sayılı Rekabet Kurulu kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Davacının, ...'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olduğu, şikâyetin reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi ...'ın Düşüncesi :** Davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı ...'nın Düşüncesi :** Dava, ... marka araçlar için yedek parça satışı ve servis hizmetleri alanında faaliyet gösteren davacı şirketin bu alandaki faaliyetlerinin ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. tarafından zorlaştırıldığı ileri sürülerek yapılan başvuru üzerine "soruşturma açılmasına gerek olmadığına" ilişkin olarak verilen 02.09.2010 tarih ve 10-57/1165-446 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde; bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş, 3. maddesinde, Teşebbüs, "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler olarak tanımlanmış, 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu kurala bağlanarak en çok rastlanılan rekabeti sınırlayıcı anlaşma örnekleri belirtilmiş, "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde, maddede sayılan koşulların tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. Madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği, Kurul'un birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi halinde belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği hükmüne yer verilmiş, 6. maddesinde, bir veya birden fazla teşebbüsünün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş, (a.....e) bentlerinde kötüye kullanma halleri sayılmış, yasanın 16/2 maddesinde ise, bu kanunun 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan

davranışları gerçekleştirdiği sabit olanlara yasa maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 5/b-(3) maddesi; "... seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, yeni motorlu taşıtların ve yedek parçaların, seçici dağıtım sistemi üyeleri tarafından yetkili olmayan dağıtıcılara satışının kısıtlanması"nı grup muafiyeti kapsamında kabul etmekte; aynı Tebliğ'in 5/(h) maddesinde ise; "Seçici dağıtım sistemi üyelerinin, motorlu taşıtların yedek parçalarını, bu parçaları motorlu araçların bakım onarımında kullanacak olan özel servislere satma serbestisinin kısıtlanması " anlaşmaları grup muafiyeti dışına çıkaran sınırlamalardan biri olarak kabul edilmektedir.

Dava dosyası ile işlem dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden, davacı şirketin Rekabet Kurumuna yaptığı başvurusunda; ... marka araçlar için yedek parça satışı ve servis hizmetleri alanında faaliyet gösterdiği, söz konusu parçaları ithalat yoluyla ya da ... yetkili bayilerinden temin ettiği, ...'nin anılan marka yedek parçaları ithal etmelerini engellemek üzere çeşitli devlet kurumlarına şikayette bulunup, yetkili bayilerine, kendilerine yedek parça satmamaları yönünde baskı yaptığı ve bu sebeple ... Oto ve Dumankaya unvanlı bayilerin kendilerine olan satışlarını durdurduğu, yetkili bayilerin bayilik sistemi dışındaki teşebbüslere yedek parça satışını engellemek amacıyla iskonto ve prim sisteminin değiştirilerek bu satışların cazip olmaktan çıkarıldığı, sigorta şirketlerine ticari itibarlarını zedeleyici yazılar gönderdiği, ...'nin söz konusu uygulamalarıyla kendilerinin ilgili pazardaki faaliyetlerinin zorlaştığının ileri sürüldüğü, Rekabet Kurulu'nun 09.07.2010 tarih ve 10-49 sayılı toplantısında, 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlaline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına dair 10-49/907-M sayılı kararın verildiği, bu karar uyarınca düzenlenen 25.08.2010 tarih ve 2010-4-141/ÖA-10-344.SEÇ sayılı önaraştırma raporu ile Başkanlık önergesini görüşen Rekabet Kurulunun dava konusu kararı aldığı ve "Dosya konusu iddialara yönelik olarak ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına,

... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.'nin başvurusuna ilişkin olarak; ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 9/3. maddesi uyarınca ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.'nin özel servisinde ... marka araçların bakım onarımında kullanmak üzere talep ettiği yedek parçaların yetkili servislerce satışını engellemesi durumunda, haklarında 4054 sayılı Kanun kapsamında

işlem başlatılacağı yönünde görüş bildirilmesini teminen Başkanlığın görevlendirilmesine" karar verildiği anlaşılmaktadır.

Dosyada mevcut olan ve önaraştırma sırasında elde edilen bilgi ve belgelere göre ...'nin 18 ve 28 Haziran 2010 tarihlerinde tüm yetkili servislerine gönderdiği duyurusunda, bağımsız yedek parça dağıtıcılarına yeniden satış amaçlı olarak yedek parça satışı yapılmaması gerektiğini, satışların devam etmesi halinde ...'nin aralarındaki yetkili servislik sözleşmesini feshedeceğini bildirdiği anlaşılmakta olup; ...'nin yetkili servis ve yedek parça bayilik ağının niteliksel seçici dağıtım sistemi esaslarına göre düzenlendiği, anılan Tebliğ maddelerine göre, seçici dağıtım sistemi üyelerinin bağımsız dağıtıcılara yedek parça satışlarının kısıtlanabileceği, ...'nin yetkili servislerine bağımsız yedek parça dağıtıcılarına yeniden satış amaçlı olarak yedek parça satmalarını yasaklaması 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabilecek bir uygulama olup, ... yetkili servislerinin, yedek parçaları motorlu araçların bakım onarımında kullanacak olan özel servislere satma serbestisinin kısıtlanması ise, Tebliğ çerçevesinde grup muafiyetinden yararlanamayacak bir durumdur.

Davacı şirketin özel servisinde ... marka araçların bakım onarımında kullanmak üzere talep ettiği yedek parçaların satışını engellemesi durumunda, haklarında 4054 sayılı Kanun kapsamında işlem başlatılacağıın Kanun'un 9/3. maddesi uyarınca bildirilmesinin mevzuatın gerektirdiği ve hizmetin gereği bir durum olduğu, 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerine aykırı hareket edildiğine ve rekabet ihlali bulunduğu dair herhangi bir objektif bilgi ve belgenin bulunmadığı ve idarece yapılan inceleme sonucunda da, konuya dair soruşturma açılmasını gerektirecek bir nedenin saptanmadığı anlaşılmakta olup; soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve görüş bildirilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları ise, dava konusu işlemi kusurlandırıcı mahiyette görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 31.03.2015 tarihinde, davacı vekilinin gelmediği, davalı idare vekili Av. ...'ın geldiği, Danıştay Savcısı'nın hazır olduğu görülmekle, açık duruşmaya başlandı. Gelen tarafa usulüne uygun olarak söz verilerek dinlendikten ve Danıştay Savcısı'nın düşüncesi alındıktan sonra, son

kez söz verilip, duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenip, gereği görüşüldü:

Dava, ... marka araçlar için yedek parça satışı ve servis hizmetleri alanında faaliyet gösteren davacı şirketin bu alandaki faaliyetlerinin ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. tarafından zorlaştırıldığı ileri sürülerek yapılan başvuru üzerine, davacı şirketin iddialarına yönelik olarak soruşturma açılmasına gerek olmadığına, ancak 4054 sayılı Kanun'un 9/3. maddesi uyarınca ...'ye görüş bildirilmesine ilişkin olarak verilen 02.09.2010 tarih ve 10-57/1165-446 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikler "teşebbüs birliği" olarak tanımlandıktan sonra, 4. maddesinde, "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

Bu hâller, özellikle şunlardır:

a. Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,

b. Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,

c. Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,

d. Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,

e. Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,

f. Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi" kuralına yer verilmiştir.

Bu kuralla, belirli bir mal ve hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar

ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı bulunarak açıkça yasaklanmıştır.

Kanun'un 5. maddesinde ise, maddede sayılan koşulların tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve birlik kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği, Kurul'un, maddede gösterilen şartların gerçekleşmesi hâlinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği düzenlenmiştir.

4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca düzenlenen 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 5/b-(3) maddesi; "... seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, yeni motorlu taşıtların ve yedek parçaların, seçici dağıtım sistemi üyeleri tarafından yetkili olmayan dağıtıcılara satışının kısıtlanması"nı grup muafiyeti kapsamında kabul etmekte; aynı Tebliğ'in 5/(h) maddesinde ise; "Seçici dağıtım sistemi üyelerinin, motorlu taşıtların yedek parçalarını, bu parçaları motorlu araçların bakım onarımında kullanacak olan özel servislere satma serbestisinin kısıtlanması" anlaşmaları grup muafiyeti dışına çıkaran sınırlamalardan biri olarak kabul edilmektedir.

Öte yandan, 4054 sayılı Kanun'un "Kurulun Yetkileri" başlıklı 2. Bölümü altında yer alan "İhlâl son verme" başlıklı 9. maddesinde ise, "Kurul, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya re'sen bu Kanun'un 4, 6 ve 7'nci maddelerinin ihlâl edildiğini tespit ederse ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanun'un Dördüncü kısmında belirtilen hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlâlden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildirir.

Meşru bir menfaati olan gerçek ve tüzelkişiler şikâyetinde bulunabilir.

Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlâl ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir.

Kurul, nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda ihlâlden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihai kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabilir." düzenlemesine yer verilmiştir. Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılarak; 40.



maddesinde, Rekabet Kurulu'nun re'sen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, önaraştırma yapılmasına karar verildiği takdirde önaraştırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurul'a yazılı olarak bildireceği; 41. maddesinde, önaraştırma raporunun Kurul'a teslimini takiben Kurul'un elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği belirtilmiştir; 43., 44., 45., 46. ve 47. maddelerinde ise, Kurul'un soruşturmaya başlaması hâlinde uygulanacak idari usul çerçevesinde delillerin toplanması, tarafların bilgilendirilmesi, tebligat ve cevap verme ve sözlü savunma toplantısına ilişkin kurallara yer verilmiştir.

Kanun'un bu düzenlemelerine göre soruşturma açılmasına yeterli bilgi ve belge varsa doğrudan soruşturma açılmasına karar verilebileceği, doğrudan soruşturma açılmasına yetecek bilgi ve belge bulunmadığı hâllerde ise daha fazla bilgi veya belge elde edebilmek için önaraştırma yapılabileceği ve önaraştırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgi ve deliller ile önaraştırma raporunun Kurul'ca değerlendirilerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar verilebileceği, bu iki karar türünden birini verme hususunda Rekabet Kurulu'nun takdir yetkisinin bulunduğu ve bu yetkinin 4054 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen amaçları gerçekleştirme hedefi doğrultusunda kullanılması gerektiği açıktır.

Bu bağlamda, önaraştırma sonucunda rekabet kurallarını ihlâl eden eylem, karar ve anlaşmaların söz konusu olmadığına hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ortaya çıkması hâlinde Kurul'ca soruşturma açılmamasına karar verileceği, ancak önaraştırma sonucu elde edilen bilgi ve delillerin bu sonuca ulaşmaya elverişli olmaması veya yetersizliği hâlinde ise soruşturma açılmasına karar verilmesi gerektiği konusunda duraksamaya yer yoktur.

Başka bir anlatımla, ihbar ve şikâyet başvurularında ileri sürülen iddia ve deliller ile re'sen araştırma sonucunda elde edilen bilgi ve bulguların noksan olduğu ve dolayısıyla önaraştırmaya konu edilen olayın soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yönünde kesin bir kanaate ulaşmaya yetecek ölçüde aydınlatılmadığı hâllerde, Kurulca soruşturma açılmasına karar verilerek 4054 sayılı Kanun'un 43. ve devamı maddelerinde düzenlenen idari usulün uygulanması sonucunda yapılacak değerlendirmenin 48. maddede öngörülen nihaî kararlarla sonuçlandırılması gerekir.

Aksi takdirde rekabet kurallarının ihlâl edildiğine ilişkin iddialar açıklığa kavuşmadan soruşturma açılmaması yönünde alınan kararın rekabetin korunması amacına hizmet etmeyeceği kuşkusuzdur.

Ancak, ihlalin tespit edilememesi ve önaraştırma aşamasında ihlal konusu olayın tamamen açıklığa kavuşturulması imkânının varlığı ihtimalinde; ihlalin soruşturma açılmasını gerektirmeyecek ölçüde hafif olması ve/veya soruşturma açılmadan da ihlalin tüm etkileriyle ortadan kaldırılabileceği ya da ihlalin tüm etkileriyle sona erdirilmiş ve antirekabetçi zararın telafi edilmiş olması veya yapısal engeller ve yasal düzenlemeler nedeniyle rekabete tam olarak açılmamış pazarlarda ihlal oluşturabilecek davranışların saptanması hâlinde, Kurul'un soruşturma açılmasına gerek olmaksızın Kanun'da öngörülen diğer tedbirlere başvurabileceği de açıktır.

Bu noktada yapılan önaraştırma kapsamında ihlal tespit edilememekle birlikte teşebbüslerin Kurul kararı sonrasındaki dönemde rekabetin korunması hakkında dikkat edilmesi gereken hususları Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası kapsamında bildirebileceği açıktır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirketin Rekabet Kurumuna yaptığı başvurusunda; ... marka araçlar için yedek parça satışı ve servis hizmetleri alanında faaliyet gösterdiği, söz konusu parçaları ithalat yoluyla ya da ... yetkili bayilerinden temin ettiği, ...'nin anılan marka yedek parçaları ithal etmelerini engellemek üzere çeşitli devlet kurumlarına şikâyette bulunup, yetkili bayilerine, kendilerine yedek parça satmamaları yönünde baskı yaptığı ve bu sebeple ... Oto ve ... unvanlı bayilerin kendilerine olan satışlarını durdurduğu, yetkili bayilerin bayilik sistemi dışındaki teşebbüslere yedek parça satışını engellemek amacıyla iskonto ve prim sisteminin değiştirilerek bu satışların cazip olmaktan çıkarıldığı, sigorta şirketlerine ticari itibarlarını zedeleyici yazılar gönderdiği, ...'nin söz konusu uygulamalarıyla kendilerinin ilgili pazardaki faaliyetlerinin zorlaştığının ileri sürüldüğü; Kurul'un yaptığı önaraştırma neticesinde, dosya konusu iddialara yönelik olarak ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına,

... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.'nin başvurusuna ilişkin olarak, ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 9/3. maddesi uyarınca ... Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.'nin özel servisinde ... marka araçların bakım onarımında kullanmak üzere talep ettiği yedek parçaların yetkili servislerce satışını engellemesi durumunda, haklarında 4054 sayılı Kanun kapsamında işlem başlatılacağı yönünde görüş bildirilmesini teminen Başkanlığın görevlendirilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Dosyada mevcut olan ve önaraştırma sırasında elde edilen bilgi ve belgelere göre, ...'nin 18 ve 28 Haziran 2010 tarihlerinde tüm yetkili servislerine gönderdiği duyurusunda, bağımsız yedek parça dağıtıcılarına yeniden satış amaçlı olarak yedek parça satışı yapılmaması gerektiği, satışların devam etmesi hâlinde ...'nin aralarındaki yetkili servislik sözleşmesini feshedeceğinin bildirildiği anlaşılmakta olup; ...'nin yetkili servis ve yedek parça bayilik ağıının niteliksel seçici dağıtım sistemi esaslarına göre düzenlendiği, anılan Tebliğ maddelerine göre, seçici dağıtım sistemi üyelerinin bağımsız dağıtıcılara yedek parça satışlarının kısıtlanabileceği anlaşılmaktadır.

Bu çerçevede, ...'nin, yetkili servislerine bağımsız yedek parça dağıtıcılarına yeniden satış amaçlı olarak yedek parça satmalarını yasaklaması, 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabilecek bir uygulama olup; ... yetkili servislerinin, yedek parçaları motorlu araçların bakım onarımında kullanacak olan özel servislere satma serbestisinin kısıtlanmasının ise, Tebliğ çerçevesinde grup muafiyetinden yararlanamayacak bir durum olduğu açık olmakla birlikte, şikâyet edilen ...'nin bu yönde bir uygulamaya gittiği yönünde herhangi bir delil bulunmadığından, Kurul kararının ... hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ilişkin kısmında hukuka aykırılık saptanmamıştır.

Kurul kararının, ...'ye 4054 sayılı Kanun'un 9/3. maddesi uyarınca görüş bildirilmesine ilişkin kısmına gelince; yukarıda anıldığı gibi, önaraştırma kapsamında ihlal tespit edilememekle birlikte, teşebbüslerce Kurul kararı sonrasındaki dönemde rekabetin korunması hakkında dikkat edilmesi gereken hususların ilgililere 9/3. madde kapsamında bildirilebileceği açık olup, bu yönde tesis edilen dava konusu Kurul kararının, davacı şirketin özel servisinde ... marka araçların bakım onarımında kullanmak üzere talep ettiği yedek parçaların satışının engellenmesi durumunda, haklarında 4054 sayılı Kanun kapsamında işlem başlatılacağıının bildirilmesinde de hukuka aykırılık saptanmamıştır.

Açıklanan nedenlerle; davanın reddine, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 132,40.-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 3.000,00-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 31.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Onüçüncü Daire

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No:2015/582

Karar No:2015/1707

**Anahtar Kelimeler :** İstisna, Öğretmenevi - Akşam Sanat Okulları, Görev

**Özeti :** Öğretmenevi-Akşam Sanat Okulları 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3. maddesinin (e) bendinde yer alan Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı üretim yapan okul ve merkezler arasında yer aldığından, 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (e) bendi uyarınca istisna kapsamında anılan kurumlardan yapılan doğrudan alımlarla ilgili olarak Kamu İhale Kurulu'nun inceleme görev ve yetkisinin bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ... Süt ve Süt Ürünleri Gıda Taşımacılık Hizmet Organizasyonu Taahhüt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin 12.11.2014 tarih ve E:2014/1948, K:2014/1906 sayılı kararının; Kanun'da bizatihi eğitimin bir parçası olarak üretilen mal ve hizmetlerin istisna kapsamına alındığı, turizm ve otelcilik okulları gibi kurumların bu kapsamda görülebileceği ancak Devrek İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü bünyesinde bu tür bir okul bulunmadığından eğitim faaliyetinin zorunlu bir sonucu olarak gerçekleşen mal ve hizmet üretiminin de bulunmadığı, istisna kapsamında olmayan alımla ilgili olarak yapılan başvuru hakkında Kurum'un görev ve yetkisi bulunduğundan dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi ... 'ın Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

Dava; Devrek İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından 13.08.2014 tarihinde yapılan "Malzemeli Sıcak Öğle Yemeği Verilmesi, Yemeğin Dağıtılması, Yemek Sonrası Yemek Dağıtılan Salon, Yemekhane vb. Alanın Temizlenmesi ve Çöpleri Kaldırılması İş'i" alımına ilişkin olarak davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun görev yönünden reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun 19.09.2014 tarih ve 2014/UH-IV-3240 sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunda özetle; başvuru konusu alımın 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (e) bendi kapsamında gerçekleştirildiği, ancak, bir hizmetin Kanun'un 3. maddesi çerçevesinde temin edilebilmesi için Kanun'un anılan maddesinde istenen koşulların oluşması gerektiği, konuya ilişkin olarak Kamu İhale Kurulu'nca alınan 16.08.2004 tarihli ve 2004/DK.D-267 sayılı kararda, öğretmenleri ve akşam sanat okullarının, Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı üretim yapan okul ve merkezler kapsamında mütalaa edilemeyeceğinin açıklandığı, söz konusu Kurul kararı uyarınca başvuru konusu ihalenin istisna kapsamında ihale edilmesinin mümkün olmadığı, ayrıca Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanan ihale sonuç ilanından yaklaşık maliyet, en yüksek teklif, en düşük teklif ve sözleşme bedelinin aynı olduğunun görüldüğü (703.252,00-TL), bu durumun yaklaşık maliyetin öğretmenevi tarafından bilindiği anlamına geldiği ve Türk Ceza Kanunu'nun 235. maddesine göre eylemin konusunun suç teşkil ettiği, idarenin aynı hizmeti piyasa şartlarında daha ucuza temin edebileceği iddialarına yer verildiği; anılan başvurunun görev yönünden reddi üzerine bakılan davanın açıldığı; uyuşmazlıkta, dava konusu alımın "Devrek Öğretmenevi-Akşam Sanat Okulu Lokali ve Sosyal Tesisine Sıcak Öğle Yemeği Verilmesi, Yemeğin Dağıtılması, Yemek Sonrası Yemek Dağıtılan Salon, Yemekhane vb. Alanın Temizlenmesi ve Çöplerin Kaldırılması" işine ilişkin olduğu ve Devrek Öğretmenevi-Akşam Sanat Okulu'nun da 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (e) bendinde yer alan Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı üretim yapan okullar ve merkezler arasında yer aldığı sonucuna varıldığından, söz konusu alımın 4734 Kanun'un 3. maddesinin (e) bendi uyarınca istisna kapsamında gerçekleştirildiği, davalı idarece, başvurunun Kurum'un görev alanında bulunmadığı belirtilerek itirazın şikâyet başvurusunun görev yönünden reddi yolunda tesis edilen işlemlerde

## Onüçüncü Daire

hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı şirket tarafından temyiz edilmiştir.

Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddi yolundaki temyize konu Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin 12.11.2014 tarih ve E:2014/1948, K:2014/1906 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmeyerek anılan Mahkeme kararının onanmasına; dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, temyiz masraflarının istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, kullanılmayan 45,60 -TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacı şirkete iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 04.05.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No:2014/5316

Karar No:2015/1709

**Anahtar Kelimeler :**Tazminat Miktarı, Sorumluluk, Yargı Kararları

**Özeti :**Tazminat istemi hakkında karar verilirken, öncelikle akaryakıtın kaçak olduğundan bahisle davalı idarece tesis edilen mühürleme ve mühürlemenin devamına ilişkin Kurul kararının hukuka uygunluğunun, bu konudaki Danıştay Onüçüncü Dairesi ve İdari Dava Daireleri Kurulu kararları dikkate alınarak değerlendirilmesi; bunun yanı sıra, el konulan akaryakıtın kaçak olmadığı kesinleşen ceza mahkemesi kararıyla tespit edilmiş olduğundan, yapılacak değerlendirmede, ceza davası sürecinin de dikkate alınması; varsa mahkemece hükmedilecek tazminat miktarı hesaplanırken, bu konudaki vergisel yükümlülüklerin dikkate alınarak, hükmedilecek tazminat miktarından mahsup edilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan ve Karşı Taraf (Davalı) :** Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**Temyiz İsteminde Bulunan ve Karşı Taraf (Davacı) :**  
... Trafik Araç ve Gereçleri İmalatı Matbaacılık Eğitim Sağlık Hizmetleri Akaryakıt Konaklama Tesisleri İşletmeciliği Tic. A.Ş.

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarih ve E:2014/502, K:2014/1098 sayılı kararının; davacı tarafından; faizin, haksız el koyma tarihi olan 29.06.2007 tarihinden itibaren hesaplanması gerektiği; davalı idare tarafından; usul yönünden davanın husumet ve süre aşımı nedeniyle reddi gerektiği, esasa ilişkin olarak ise, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun Ek 3. maddesinde kaçak petrolün tasfiye usulünün belirlendiği, el koyma kararı verilen akaryakıtın il özel idaresince tasfiye edilmemesinin sorumluluğunun idarelerine ait olamayacağı, tasfiyenin gerçekleşmiş olması hâlinde, yargılama davacı lehine sonuçlandığından, ilgili maddeye göre davacıya faiziyle birlikte satış bedelinin (vergiler düşüldükten sonra) ödeneceği, meydana gelen zararlar idarenin eylem ve işlemleri arasında illiyet bağının bulunmadığı, nitekim mühürleme işleminin devamına ilişkin Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu (Kurul) kararının iptali istemiyle açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce verilen davanın reddine dair kararın Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nca onandığı, bu bağlamda mühürleme işleminin hukuka uygun olduğunun ve meydana gelen zararda hizmet kusurunun bulunmadığının anlaşıldığı, ayrıca, tazminat miktarının hiçbir hesaplama yapılmadan, bilirkişi incelemesi yapılmadan, davacının talebi esas alınarak kabul edildiği ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

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

**Davacının Savunmasının Özeti :** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi ... 'ın Düşüncesi :** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

Dava; Eskişehir ili, Sivrihisar ilçesinde bulunan davacı şirkete ait tesisteki akaryakıt istasyonunda yapılan denetimde, 8 numaralı akaryakıt tankında bulunan motorinden numune almak suretiyle marker XP cihazı ile yapılan ölçüm sonucunda ulusal marker seviyesinin geçersiz olduğunun

saptanması üzerine 29.06.2007 tarihinde mühürlenerek, 09.11.2007 tarihinde yargı kararı ile el konulan ve ceza yargılaması neticesinde davacı şirkete 05.11.2012 tarihinde iade edilen "kırsal motorin" nitelikli akaryakıtın, 22.12.2010 tarih ve 2957 sayılı Kurul kararının geçici 1.maddesi uyarınca satışa konu edilemeyip, üretici firmaya piyasa fiyatlarının altında iade edilmesi neticesinde uğranıldığı iddia edilen 57.920,50.-TL maddi zararın mühürleme tarihinden itibaren işleyecek Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası avans faizi ile birlikte tazminen ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; davacı şirkete ait tesiste dokuz adet yer altı tankının bulunduğu, marker cihazıyla yapılan ölçümlerde yalnızca 8 numaralı tankta bulunan akaryakıtın geçersiz sonuç verdiği, bunun üzerine tanktan numune alınarak analiz için laboratuvara gönderildiği ve 29.06.2007 tarihinde tankın mühürlendiği, akabinde Sivrihisar Sulh Ceza Mahkemesi'nin 09.11.2007 tarih ve 2007/128 Müt. kararı uyarınca 8 numaralı tankta bulunan 36.577 litre akaryakıtı el konulduğu, laboratuvar analizi sonucunda da ulusal marker seviyesinin geçersiz çıkması üzerine Kurul tarafından mühürlemenin kaldırılması yönündeki taleplerin reddedilerek 18.10.2007 tarih ve 1351/7 sayılı kararla tanktaki mühürlemenin devamına karar verildiği, bu kararın iptali istemiyle açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 11.01.2010 tarih ve E:2007/15435, K:2010/16 sayılı kararıyla davanın reddine karar verildiği; aynı fiil nedeniyle açılan ceza davasında Sivrihisar Asliye Ceza Mahkemesi'nce yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda; tesiste 9 tank bulunduğu, motorin bulunan 8 ve 9 numaralı tank hareketlerinin incelenmesi sonucunda, 11.06.2007 tarihinde 8 numaralı tankta 1.913,01 litre, 9 nolu tankta 28.743,46 litre motorin bulunduğu, 12.06.2007 tarihinde 8 numaralı tankta bulunan 1.913,01 litre ve ...'nden (...) alınan 30.869,66 litre motorinin 10.443,53 litresinin 9 numaralı tank kapasitesini tam doldurmak için 9 numaralı tanka boşaltılıp kalibrasyon ölçümü yapıldıktan sonra 9 nolu tankın olduğu gibi 8 numaralı tanka geri boşaltılarak 9 numaralı tank sıfırlandıktan sonra, ...'dan alınan ve arta kalan 19.646,13 litre de tekrar 9 numaralı tanka boşaltılmasına devam edilmiş olduğu, bu nedenle de 9 numaralı tanktaki motorin ile 8 numaralı tanktaki motorinin ulusal marker değerlerinin farklı olduğu, 2006-2007 yıllarında akaryakıt alımlarının tamamının ... tarafından düzenlenen faturalarla karşılanmış olduğu, başka bir firmadan alınmış olan fatura bulunmadığı, 29.06.2007 tarihi itibarıyla tesiste bulunan toplam motorin miktarının 65.302,69 litre olduğu, 8 numaralı tankta 36.577 litre, 9 numaralı tankta 3.597,34 litre motorin bulunduğu, kalan motorinin ise diğer tanklarda olduğu, sonuç



olarak 29.06.2007 tarihi itibarıyla kaydı stok ile fiili stok arasında herhangi bir eksik ya da fazla stok bulunmadığı, alınan akaryakıtla faturaların uyumlu olduğu, daha doğrusu fiili stokta fazla olarak gözükten miktarın depo şartlarındaki sıcaklıktan dolayı meydana geldiğinin belirtildiği; anılan rapor üzerine Sivrihisar Asliye Ceza Mahkemesi'nin davacı şirket yetkilisi hakkında verdiği beraat ve el konulan akaryakıtın şirkete iadesine ilişkin 15.04.2010 tarih ve E:2008/31, K:2010/81 sayılı kararının, Yargıtay 7.Ceza Dairesi'nin 17.04.2012 tarih ve E:2011/1919, K:2012/8104 sayılı kararıyla onanarak kesinleştiği, akabinde el konulan akaryakıtın 05.11.2012 tarihinde davacı şirkete iadesinin gerçekleştirildiği; fakat Kurul'un 22.12.2010 tarih ve 2957 sayılı kararının geçici 1.maddesi ile "01.01.2011 tarihinden evvel piyasaya arz edilen kırsal motorinin 01.04.2011 tarihine kadar son kullanıcılara satılması" kurala bağlandığından, söz konusu kural çerçevesinde davacı şirkete iade edilen akaryakıtın piyasa faaliyetine konu edilemediği; bunun üzerine, 03.09.2013 tarihinde 3.540.-TL nakliye ücreti ödenerek bir önceki ayın ham petrol cari fiyatları üzerinden hesaplanan 28.649,29.-TL'ye TÜPRAŞ'a teslim edilmek üzere akaryakıtın dağıtıcı firmaya iade edildiği; ardından, 36.577 litre akaryakıtın, tankın mühürlendiği 29.06.2007 tarihindeki litre fiyatı (2.27.-TL) üzerinden hesaplanan 83.029,79.-TL (36.577x2.27)'den satış fiyatı olan 28.649,29.-TL'nin mahsubu ve 3.540.-TL nakliye masrafı eklenmek suretiyle tespit edilen 57.920,50.-TL (83.029,79.-TL+ 3.540,00.-TL - 28.649,29.-TL) maddi zararın karşılanması istemiyle 13.09.2013 tarihinde davalı idareye başvuruda bulunulduğu, başvurunun zımnen reddi üzerine bakılan davanın açıldığı; yukarıda belirtilen süreçte, davalı idare denetmenleri tarafından yapılan davacının ulusal marker seviyesi geçersiz (kaçak) akaryakıt satışı yaptığı yolundaki tespitinin hatalı olduğunun açık olduğu, söz konusu tespit baz alınmak suretiyle 29.06.2007 tarihinde mühürlenene ve 05.11.2012 tarihine kadar iade edilmeyen 36.577 litre akaryakıtın, satışa sunulmamasından dolayı meydana gelen zararların oluşumunda davalı idarenin hizmet kusurunun bulunduğu; tazmini istenilen 57.920,50.-TL maddi zararın değerlendirilmesine gelince, söz konusu zararın tespitine ilişkin olarak dosyaya davacı şirket tarafından konulan bilgi ve belgelerin aksini ortaya koyan bir bilgi veya belge bulunmadığı gibi, bu bilgi ve belgelerin gerçeği yansıtmadığına dair davalı idarece herhangi bir iddianın da dile getirilmemiş olması karşısında, davacı şirket tarafından sunulan bilgi ve belgelere itibar edildiği ve zararın 57.920,50.-TL olduğu saptanarak, istemle bağluluk ilkesi de gözetilmek suretiyle 57.920,50.-TL zararın idarenin hizmet kusurundan kaynaklandığı sonucuna ulaşıldığı; bu durumda, idarenin hatalı tespiti oluşan

## Onüçüncü Daire

zararın, idarenin hizmeti kötü işletmek suretiyle işlediği hizmet kusurundan kaynakladığı açık olduğundan, idari işlem ile nedensellik bağı kurulabilen ve ispat edilen akaryakıtın satışa sunulmaması sonucu üretici firmaya iadesi sonucu oluşan zarara karşılık 57.920,50.-TL tazminatın hizmet kusuru ilkesi çerçevesinde davalı idare tarafından davacıya ödenmesi gerektiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, bu karar taraflarca temyiz edilmiştir.

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

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

İdare kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, olayın oluşumu ve zararın niteliği irdelenip, idarenin hizmet kusuru olup olmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağına incelenmesi, tazminata hükmedilirken de her halde sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır. Bu bağlamda hizmet kusuru, özel hukuktaki anlamından uzaklaşarak nesnelleşen, anonim bir niteliğe sahip, bağımsız karakteri olan bir kusurdur. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan ve asli nedenini oluşturmaktadır.

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

Yukarıda aktarlan süreç ve yapılan genel açıklamalardan sonra somut olaya gelince, 01.01.2007 tarihinden itibaren akaryakıtta eklenmeye başlanılan ulusal marker ile akaryakıtın yasal yollardan piyasaya sunulup sunulmadığının tespit edilmesinin amaçlandığı, bu kapsamda davacı şirkete ait akaryakıt istasyonunda yapılan denetimde, diğer tüm tanklardaki akaryakıtın ulusal marker seviyesi geçerli bulunmasına karşın, 8 numaralı tankta bulunan akaryakıtın geçersiz sonuç verdiği, bunun üzerine akaryakıtın kaçak olabileceği şüphesiyle mühürleme işlemi yapıldığı, akredite laboratuvar analizi sonucunda da markerin geçersiz olarak ölçüldüğü, söz konusu fil nedeniyle açılan ceza davasında mahkemece toplam 4 bilirkişi raporu aldırılmasından sonra akaryakıtın kaçak olmadığı anlaşıldığı ve şirket yetkilisinin beraatına, soruşturma aşamasında el konulan ve yargılama sırasında tasfiyesine karar verilen akaryakıtın, tasfiyenin gerçekleşmemiş olması sebebiyle şirkete teslimine karar verildiği görülmektedir.

5015 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan "Kaçak petrolün tespiti ve tasfiyesi" başlıklı Ek 3. maddesinde, "Kaçak petrolün; bu Kanun hükümleri dışında satışa arz edilmesi, satılması, bulundurulması, bu özelliğini bilerek ticarî amaçla satın alınması, taşınması veya saklanması yasaktır.

Kaçak petrol yakalandığında, kaçak petrole derhal el konulur ve yakalandığı ildeki il özel idaresine miktarını, cinsini ve özelliklerini gösterir bir tutanakla teslim edilir.

Kaçak petrol hakkında tasfiye kararı, soruşturma evresinde hâkim tarafından verilir. Bu karar, kaçak petrole el konulduğu tarihten itibaren onbeş gün içinde, eşyadan numune alınmasının mümkün olduğu durumlarda numune alınarak, mümkün olmaması halinde ise gerekli tespitler yaptırılarak verilir.

Kaçak petrolden alınacak numunelere ilişkin usûl ve esaslar Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. Kaçak petrolün teknik düzenlemelere uygunluğunun tespiti, Kurum tarafından belirlenen akredite laboratuvarlar tarafından yapılır. Bu çerçevede gönderilen numunelerin

tetkik ve tahlil giderleri Kurumca karşılanır. Laboratuvarlar, bunlara ilişkin tetkik ve tahlil işlemlerini öncelikle ve ivedilikle sonuçlandırır.

Kaçak petrolün tasfiyesi ilgili il özel idaresi tarafından bu Kanun hükümlerine göre yapılır.

Kaçak petrolden teknik düzenlemelere uygun olanlar, Kurum tarafından belirlenen usûl ve esaslara göre ilgili il özel idaresi tarafından, teknik düzenlemelere uygunluğunun tespiti tarihinden itibaren en geç bir ay içinde açık artırma suretiyle satışı yapılarak veya yaptırılarak tasfiye edilir. Bir ay içinde satılmayan kaçak petrol, pazarlık usûlü ile satışı yapılarak tasfiye edilir.

İlgili il özel idaresi tarafından, kaçak petrolün satışından elde edilen gelirden, kaçak petrole ilişkin vergiler ilgili vergi dairesine yatırıldıktan sonra, kalan para bankada açılacak bir emanet hesaba yatırılır.

Kaçak petrolün tasfiyesine ilişkin bu maddede düzenlenmeyen diğer usûl ve esaslar, Maliye Bakanlığının ve Gümrük Müsteşarlığının görüşü alınarak Kurumca yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.

Yargılamanın, tasfiye edilen kaçak petrolün sahiplerinin lehine sonuçlanması halinde; toplam satış bedelinden vergiler düşüldükten sonra kalan tutar, satış tarihinden kararın kesinleştiği tarihe kadar geçen süre için kanunî temerrüt faizi oranında hesaplanan faiz de ilave edilerek hak sahibine ödenir. Emanet hesabında bulunan tutarın hak sahibine yapılacak ödemeyi karşılamaması halinde, aradaki fark Maliye Bakanlığınca genel bütçeden karşılanır. Kaçak petrole ilişkin mahkûmiyet hükmünün veya müsadere kararının kesinleşmesinden sonra emanet hesaptaki tutar genel bütçeye gelir olarak yatırılır." düzenlemesine yer verilmiştir.

Kaçak petrolün tasfiyesine dair ayrıntılı açıklamalar getiren bu düzenleme dikkate alındığında, kaçak petrolün tespitine ilişkin işlemlerin davalı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'nun, tasfiye edilmesine ilişkin işlemlerin ise İl Özel İdarelerinin sorumluluğunda olduğu anlaşılmaktadır.

Davacı şirkete ait tesiste 29.06.2007 tarihinde yapılan denetim sonucunda 8 numaralı tankın mühürlendiği, davacı şirket tarafından mühürlemenin kaldırılması yönündeki itirazların ise Kurul'un 18.10.2007 tarih ve 1351/7 sayılı kararıyla reddedildiği, bu işleme karşı açılan davada Dairemizin 11.01.2010 tarih ve E:2007/15435, K:2010/16 sayılı kararıyla davanın reddine karar verildiği, bu kararın Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 07.10.2013 tarih ve E:2010/2486, K:2013/2863 sayılı kararıyla onandığı, karar düzeltme isteminin ise E:2014/1571 sayılı esasına kayıtlı olarak derdest olduğu görülmektedir.

Öte yandan, Sivrihisar Sulh Ceza Mahkemesi'nin 09.11.2007 tarih ve Müt: 2007/128 sayılı kararıyla el konulmasına karar verilen akaryakıtın yargılama sırasında tasfiyesine karar verildiği ancak tasfiyenin gerçekleştirilmediği, yukarıda aktarılan ceza mahkemesi kararından anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, tazminat istemi hakkında karar verilirken öncelikle, akaryakıtın kaçak olduğundan bahisle davalı idarece tesis edilen mühürleme ve mühürlemenin devamına ilişkin Kurul kararının hukuka uygunluğunun, bu konudaki Danıştay Onüçüncü Dairesi ve İdari Dava Daireleri Kurulu kararları dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra, el konulan akaryakıtın kaçak olmadığı kesinleşen ceza mahkemesi kararıyla tespit edilmiş olduğundan, yapılacak değerlendirmede, ceza davası sürecinin de dikkate alınması gerekir.

Bunun akabinde, akaryakıtın hangi tarihte tasfiyesine karar verildiğinin, bu kararın hangi tarihte İl Özel İdaresine tebliğ edildiğinin, tasfiyenin neden gerçekleştirilmediğinin, tasfiyeye yönelik ne gibi işlemler yapıldığının belirlenmesi ve gerekirse İl Özel İdaresinin de hasım mevkiine alınarak, uğranıldığı iddia edilen zararın doğumunda sorumluluğunun bulunup bulunmadığının ortaya konulması gerektiği açıktır. Yukarıda aktarılan yasal düzenleme dikkate alındığında, kaçak petrolün tasfiyesi konusunda sorumluluğun birinci derecede İl Özel İdaresine ait olduğu anlaşılmaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca hasım düzeltilirken, 6360 sayılı On Dört İlde Büyükşehir Belediyesi Ve Yirmi Yedi İlçe Kurulması İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un Geçici 1. maddesinin dördüncü ve devamı fıkralarında tüzel kişiliği kaldırılan İl Özel İdarelerine ilişkin düzenlemelerin göz önünde bulundurulması gerektiği de tabiidir.

Diğer taraftan, 5015 sayılı Kanun'un mülga Ek 3. maddesindeki düzenleme dikkate alındığında; yargılamanın, tasfiye edilen kaçak petrolün sahiplerinin lehine sonuçlanması halinde, toplam satış bedelinden vergiler düşüldükten sonra kalan tutarın, satış tarihinden kararın kesinleştiği tarihe kadar geçen süre için kanunî temerrüt faizi oranında hesaplanan faiziyle birlikte hak sahibine ödeneceği belirtilmiş olup, varsa mahkemece hükmedilecek tazminat miktarı hesaplanırken bu konudaki vergisel yükümlülüklerin dikkate alınarak, hükmedilecek tazminat miktarından mahsup edilmesi gerektiği açıktır.

Bir diğer husus ise, el konulan akaryakıtın 36.577 litre olmasına karşın, davacı şirketin iddiasına göre, teknik imkânsızlıklar sebebiyle bunun ancak 33.989 litresinin çekilebildiği ve üreticiye iade edilmek üzere dağıtıcıya teslim edildiğine ilişkin iddiadır. 05.11.2012 tarihli teslim-tesellüm tutanağına göre akaryakıtın tam ve sağlam olarak davacı şirkete teslim edildiği görüldüğünden, mahkemece bu durumun dikkate alınması gerekmektedir.

Bu durumda; İdare Mahkemesince, yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, gerekirse hasım düzeltme kararı verilerek dosyanın tekemmül ettirilmesinden sonra bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme sonucunda davanın kabulü yönünde verilen temyize konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarih ve E:2014/502, K:2014/1098 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 04.05.2015 tarihinde esasta oybirliği, gerekçede oyçokluğuyla karar verildi.

#### GEREKÇEDE KARŞI OY

2577 sayılı Kanun'un 32. maddesinin 1. fıkrasında, "göreve ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla bu Kanun'da veya özel Kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari mercün bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir." kuralı yer almış; 36. Maddesinin 1. Fıkrasının (a) bendinde ise, İdari sözleşmelerden doğanlar dışında kalan tam yargı davalarında yetkili mahkemenin, zararı doğuran idari uyuşmazlığı çözümlenmeye yetkili idari mahkeme olduğu belirtilmiştir.

5015 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 4. fıkrasında, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'nun, piyasa faaliyetlerini kendi personeli eliyle veya gerektiğinde diğer kamu kurum ve kuruluşların personeli eliyle denetime tabi tutacağı düzenlenmiş, "Ön Araştırma, Soruşturma ve Dava Hakkı" başlıklı 21. maddesinde, ön araştırma ve soruşturmada takip edilecek usul ve esasların, Kurum tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiş; 06.01.2005 tarih ve 25692 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Petrol Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in "Denetimlerin Yürütülmesi" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasında, Kurum'un,

piyasa faaliyetlerini kendi personeli veya kamu kurum ve kuruluşları ya da özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla denetime tabi tutacağı, 3. fıkrasında, yönetmeliğin ilgili maddelerinde yer alan yetki ve yükümlülükler ile ilkelerin, Kurum adına denetim yapmakla yetkilendirilen diğer kamu kurum ve kuruluşları için de geçerli olacağı kurala bağlanmıştır.

Anılan mevzuat hükümleri uyarınca, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu ile İçişleri Bakanlığı arasında piyasa faaliyetlerinin denetim için 14.06.2005 tarihinde protokol imzalandığı, bu protokol uyarınca Emniyet Genel Müdürlüğü, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı'na bağlı ekipler tarafından denetimler yapıldığı ve numuneler alındığı, bu denetimlere bağlı olarak Kurul tarafından birtakım idari yaptırımlar uygulandığı, ancak bu denetimlerin Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu görevlisi sıfatıyla Kurum adına gerçekleştirildiği, dolayısıyla denetimler sonucu tesis edilen işlemlerin de Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu işlemi olduğu sonucuna varılmaktadır.

Bakılan davada, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu ile İçişleri Bakanlığı arasında imzalanan petrol piyasasında yapılacak denetimlere ilişkin işbirliği protokolü çerçevesinde Eskişehir İl Emniyet Müdürlüğü ve Sanayi ve Ticaret Müdürlüğü görevlilerince akaryakıt istasyonunda yapılan denetim sonucu mühürleme işleminin tesis edildiği, mühürlemenin devamına davalı idarece karar verildiği ve sonrasında tazminat talepli bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 3. fıkrasında, dilekçelerin görev ve yetki, idari merci tecavüzü, ehliyet, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı, süre aşımı, husumet, 3. ve 5. maddelere uygun olup olmadığı yönlerinden sırasıyla inceleneceği, 15. maddesinin 1/a fıkrasında ise idari yargının görevli olduğu konularda görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verileceği kurala bağlanmış olup, yetkili olmayan mahkemede açılan davaya ilişkin olarak ayrıca diğer ilk inceleme konuları hakkında değerlendirme yapılamayacaktır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu uyuşmazlığın çözümünde, zararı doğuran idari uyuşmazlığı çözümlenmeye yetkili idari mahkeme olan Ankara İdare Mahkemesi yetkili olduğundan, davanın kabulü yönündeki temyize konu İdare Mahkemesi kararının, dava dosyası Ankara İdare Mahkemesi'ne gönderilmek üzere bozulması gerektiği oyu ile karara gerekçe yönünden karşıyım.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onüçüncü Daire**

Esas No:2015/345

Karar No:2015/1975

**Anahtar Kelimeler :** Birim Fiyat Teklif Cetveli, Aynı İş Kalemi, Farklı Fiyatlar

**Özeti :** İsteklilerce birim fiyat teklif cetvelinde yer alan aynı iş kalemine farklı fiyatlar sunulmasında mevzuata aykırılık bulunmadığından bu tür tekliflerin değerlendirme dışı bırakılamayacağı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunanlar :**

**1-(Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**2- (Davalı Yanında Müdahil) :** ... - ... İnşaat

**Vekilleri :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ... İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 13.11.2014 tarih ve E:2014/1492, K:2014/1484 sayılı kararının; teklifi ihaleyi yapan idarece değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin teklifinin mevzuata uygun olduğu, birim fiyat teklif cetvelinde yer alan aynı iş kalemlerine farklı fiyatlar sunulmasını engelleyici bir düzenleme bulunmadığı, kaldı ki, farklı yapım şartlarında gerçekleşecek olan iş kalemlerine farklı fiyat taahhüdünde bulunulmasının hayatın olağan akışına uygun olduğu, Mahkeme kararının gerekçesinde yer alan tespitlerin hatalı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Temyiz istemlerinin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi ... 'ın Düşüncesi :** Temyiz istemleri kabul edilerek kararın bozulmasına ve davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

Dava; Bursa Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı'nca 14.04.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “Mudanya İskelesi - Mütareke Binası Arası Kentsel Tasarım ve Rekreasyon İnşaatı Yapım İşi” ihalesine ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine düzeltici işlem belirlenmesine dair 16.07.2014 tarih ve 2014/UY.I-2606 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; aynı poz numarası verilen iş kalemlerinin birim fiyat tarifleri ve yapım şartlarının aynı olduğu, bu iş kalemlerinin farklı iş grupları içerisinde yer alması veya birim fiyat teklif cetvelinin farklı sıralarında bulunmasının iş kaleminin birim fiyat tarifi ve birim fiyat tarifinde yer alan yapım şartlarını değiştirmedeği, ayrıca sözleşmenin uygulanması aşamasında hak ediş ödemelerinde aynı iş kalemlerinde birden fazla olan birim fiyatlardan hangisinin uygulanacağı hususunda hukuki problemler yaşanacağına muhtemel olduğu; tekliflerin ancak birim fiyat teklif cetvelindeki çarpım ve toplamlardaki hata ile aritmetik hata sebebiyle değerlendirme dışı bırakılabileceğine yönelik davalı idare iddiası incelendiğinde, 4734 sayılı Kanun'un 37. maddesinde “tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığının inceleneceği” ve “uygun olmadığı belirlenen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağı” hüküm altına alındığından ihale dokümanına uygun bulunmayan tekliflerin de değerlendirme dışı bırakılacağına açık olduğu; idari şartnamenin 19.1. maddesinde “isteklilerin tekliflerini her bir iş kaleminin miktarı ile bu iş kalemleri için teklif edilen birim fiyatlarının çarpılması sonucu bulunan toplam bedel üzerinden yapacağı, ihale sonucunda ihale üzerinde bırakılan istekliyle her bir iş kaleminin miktarı ile iş kalemleri için teklif edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden teklif birim fiyat sözleşmesi imzalanacağı” hükmüne yer verildiği, dava konusu olayda, itirazın şikâyet başvurusunda bulunan ...-... İnşaat'ın ve bu sebeple teklifleri değerlendirme dışı bırakılan diğer isteklilerin her bir iş kalemiyle bu iş kalemi için teklif edilen fiyatın çarpılması suretiyle teklif vermediği, aynı poz numaralı iş kalemlerinin alt sıra nolu kalemleri için farklı fiyatlar taahhüt ederek idari şartnamenin 19.1 maddesine, dolayısıyla ihale dokümanına aykırı davrandığı; bu durumda, aynı poz numaralı iş kalemlerine farklı fiyatlar taahhüt

edilmesinin mevzuata ve idari şartnameye aykırı olduğu dikkate alındığında, itirazın şikayet başvurusunda bulunan istekli ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan diğer isteklilerin teklifinin değerlendirmeye alınması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka ve mevzuata uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı ve davalı yanında müdahil tarafından temyiz edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Tekliflerin değerlendirilmesi" başlıklı 37. maddesinde; "İhale komisyonunun talebi üzerine idare tekliflerin incelenmesi, karşılaştırılması ve değerlendirilmesinde yararlanmak üzere net olmayan hususlarla ilgili isteklilerden yazılı olarak tekliflerini açıklamalarını isteyebilir. Ancak bu açıklama, hiçbir şekilde teklif fiyatında değişiklik yapılması veya ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olmayan tekliflerin uygun hale getirilmesi amacıyla istenilmez ve yapılmaz.

Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36. maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması halinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir. Bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesine geçilir. Bu aşamada, isteklilerin ihale konusu işi yapabilme kapasitelerini belirleyen yeterli kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı incelenir. Uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan teklifler değerlendirme dışı bırakılır." kuralına yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Bursa Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından 14.04.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Mudanya İskelesi - Mütareke Binası Arası Kentsel Tasarım ve Rekreasyon İnşaatı Yapım İşİ" ihalesine 14 istekli tarafından teklif sunulduğu, isteklilerden ...-... İnşaat, ... İnş. San. ve Tic. A.Ş. ve ... Harf. ve İnş. San. Ltd. Şti.'nin teklifinin, "birim fiyat teklif cetvelinde yer alan aynı iş kalemlerine farklı fiyatlar sunulduğu" ileri sürülerek, ... İnş. Ltd. Şti.'nin teklifinin ise, hem anılan sebeple hem de "iş deneyim belgesinin ihale teknik şartnamesinde istenen yapı sınıfları içerisinde bulunmadığı" ileri

sürülerek ihaleyi yapan idarece değerlendirme dışı bırakıldığı; 08.05.2014 tarihli ihale komisyonu kararıyla ihalenin davacı şirket üzerinde bırakıldığı ve 15.05.2014 tarihinde ihale yetkilisi tarafından komisyon kararının onaylandığı; teklifi değerlendirme dışı bırakılan isteklilerden ...-... İnşaat tarafından 29.05.2014 tarihinde idareye yapılan şikâyet başvurusunun reddedilmesi üzerine 26.06.2014 tarihinde davalı idareye itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu, Kamu İhale Kurulu'nun 16.07.2014 tarih ve 2014/UY.I-2606 sayılı kararıyla birim fiyat teklif cetvelinde yer alan aynı iş kalemine farklı fiyatlar verilmesinin değerlendirme dışı bırakılma sebepleri arasında yer almadığı belirtilerek başvuru sahibinin ve eşit muamele ilkesi yönünden yapılan inceleme sonucunda ... İnş. San. ve Tic. A.Ş. ve ... Harf. ve İnş. San. Ltd. Şti.'nin tekliflerinin değerlendirmeye alınması ve ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi yönünde düzeltici işlem belirlenmesine karar verilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda, itirazın şikâyet başvurusunda bulunan ...-... İnşaat tarafından sunulan birim fiyat teklif cetveli incelendiğinde, A.00021 poz nolu “Düz yüzeyli beton ve betonarme kalıbı” iş kaleminde “deniz yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 14 sıra nolu iş kalemi için 18-TL, “kara yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 21 sıra nolu ve “alt yapı inşaatı” iş grubunda yer alan 21 sıra nolu iş kalemi için 16-TL teklif sunulduğu; A.00032 poz nolu “Beton santralinde üretilen veya satın alınan ve beton pompasıyla basılan C 16/20 basınç dayanım sınıfında beton dökülmesi (beton nakli dahil)” iş kaleminde “kara yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 87 sıra nolu iş kalemi için 97-TL, “altyapı inşaatı” iş grubunda yer alan 32 sıra nolu iş kalemi için 96-TL teklif sunulduğu; A.00033 poz nolu “Beton santralinde üretilen veya satın alınan ve beton pompasıyla basılan C 20/25 basınç dayanım sınıfında beton dökülmesi (beton nakli dahil)” iş kaleminde “kara yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 88 sıra nolu iş kalemi için 101-TL, “altyapı inşaatı” iş grubunda yer alan 34 sıra nolu iş kalemi için 102-TL teklif sunulduğu; A.00034 poz nolu “Ø 8-Ø 12 mm nervürlü beton çelik çubuğu, çubukların kesilmesi, bükülmesi ve yerine konulması” iş kaleminde “deniz yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 38 sıra nolu iş kalemi için 1.700-TL, “kara yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 94 sıra nolu iş kalemi için 1.690-TL, “altyapı inşaatı” iş grubunda yer alan 34 sıra nolu iş kalemi için 2.000-TL teklif sunulduğu; A.00035 poz nolu “Ø 14-Ø 28 mm nervürlü beton çelik çubuğu, çubukların kesilmesi, bükülmesi ve yerine konulması” iş kaleminde “deniz yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 39 sıra nolu iş kalemi için 1.695-TL, “kara yapıları

## Onüçüncü Daire

inşaatı” iş grubunda yer alan 95 sıra nolu iş kalemi için 1.670-TL, “altyapı inşaatı” iş grubunda yer alan 35 sıra nolu iş kalemi için 1.900-TL teklif sunulduğu; A.00039 poz nolu “Makine ile demirli ve demirsiz beton inşaatın yıkılması” iş kaleminde “deniz yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 4 sıra nolu iş kalemi için 18-TL, “kara yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 7 sıra nolu iş kalemi için 20-TL teklif sunulduğu; A.00039 poz nolu “Makine ile demirli ve demirsiz beton inşaatın yıkılması” iş kaleminde “deniz yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 4 sıra nolu iş kalemi için 18 TL, “kara yapıları inşaatı” iş grubunda yer alan 7 sıra nolu iş kalemi için 20 TL teklif sunulduğu; teklifi değerlendirme dışı bırakılan diğer isteklilerin tarafından da birim fiyat teklif cetvelinin, farklı iş grupları içinde ve farklı sıralarında yer alan aynı iş kalemlerine farklı fiyatlar sunulduğu görülmektedir.

4734 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen 37. maddesi uyarınca, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında, yalnızca birim fiyat teklif cetvelinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı inceleneceğinden ve cetvellerde yer alan çarpım ve toplamlardaki hatalar kabul edilmeyerek bu teklifler değerlendirme dışı bırakılacağından, isteklilerce birim fiyat teklif cetvelinde yer alan aynı iş kalemine farklı fiyatlar sunulması teklifin değerlendirme dışı bırakılması gerekçeleri arasında yer almamaktadır.

Her ne kadar, İdare Mahkemesi'nce, teklifi değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin, aynı poz numaralı iş kalemlerinin alt sıra nolu kalemleri için farklı fiyatlar taahhüt ederek idari şartnameye aykırı davrandıkları gerekçesine yer verilmiş ise de, idari şartnamenin de dâhil olduğu ihale dokümanında, aynı iş kalemlerine ilişkin olarak farklı birim fiyat teklif edilemeyeceğine ilişkin engelleyici bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir.

Öte yandan, sözleşmenin uygulanması aşamasında hangi işin hangi iş grubu kapsamında yapıldığı kontrol teşkilatınca denetlenecek olduğundan ve hak ediş ödemeleri o iş grubu kapsamındaki birim fiyatlar üzerinden yapılacağından, aynı iş kalemlerine farklı birim fiyat teklifi sunulmasının sözleşmenin uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda, teklifi değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin tekliflerinin değerlendirmeye alınması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, işlemin iptali yolundaki temyize konu kararda da hukukî isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 13.11.2014 tarih ve E:2014/1492, K:2014/1484 sayılı

kararının bozulmasına, davanın reddine, dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, ayrıntıları aşağıda gösterilen toplam 140,70.-TL ilk derece yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, toplam 204,20.-TL temyiz yargılama giderleri ile kararın verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 750.-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, toplam 256,40.-TL müdahil yargılama giderlerinin davacıdan alınarak davalı yanında müdahile verilmesine, kullanılmayan 41,50.-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davalı yanında müdahile iadesine, posta giderleri avansından artan tutarların taraflara iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak, (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 26.05.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onüçüncü Daire**

Esas No:2014/1503

Karar No:2015/2046

**Anahtar Kelimeler :** İnceleme Yapma Yetkisi, İhale Usulü,  
İtirazen Şikayet

**Özeti :** 1- İhale usulünün mevzuata uygun olup olmadığı hususu, başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği yönünden yapılan incelemenin kapsamına dâhil olmadığından ve davalı Kamu İhale Kurumu'nun bu yönden bir inceleme yapma yetkisi bulunmadığından, ihale usulünün hukuka aykırı olduğundan bahisle dava konusu işlemin iptali yönündeki temyize konu Mahkeme kararında hukukî isabet görülmediği;

2- Davacı tarafından aşırı düşük teklif sorgulaması kapsamında yapılan açıklama mevzuata uygun olarak belgelendirilmediğinden, davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yolunda düzeltici işlem tesisine ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Kamu İhale Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ... Turizm İnşaat Plastik Ürünler ve Temizlik San. ve Tic. Ltd. Şti.

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 28.02.2014 tarih ve E:2014/216, K:2014/203 sayılı kararının; ihale usulü ihale ilanında ve şartnamede yer almasına rağmen bu konuda herhangi bir itirazın şikâyet başvurusu yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından inceleme konusu yapılmayan bir husustan dolayı dava konusu işlemin iptaline karar verilmesinin hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi ... 'in Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava; Trabzon Belediyesi Etüd Proje Müdürlüğü tarafından 30.09.2011 tarihinde pazarlık usulü ile gerçekleştirilen "Trabzon 2011 Eyof Spor Hatıra Parkı İnşaatı" ihalesine katılan davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yolunda düzeltici işlem tesisine ilişkin 14.11.2011 tarih ve 2011/UY.II-3779 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; Dairemizin 26.09.2013 tarih ve E:2012/3763, K:2013/2380 sayılı bozma kararına uyularak, uyuşmazlık konusu ihalede, "doğal afet, salgın hastalık, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen" bir durumun söz konusu olmadığı, idare tarafından Bakanlıkça tahsis edilen ödeneğin zamanında (yeni yıldan önce) kullanılması nedeniyle ihalenin pazarlık usulü ile yapıldığı yönündeki gerekçenin ise yerinde olmadığı, bu durumda, pazarlık usulünün ani ve beklenmeyen veya idarece önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması hâlinde kullanılabileceği dikkate alındığında, uyuşmazlık konusu ihale açısından bu şart gerçekleşmediğinden ihalenin açık ihale usulü ile yapılması gerektiği, idarece seçilen söz konusu ihale usulünün 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinde sayılan temel ilkelere aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin ikinci fıkrasında, "Kurum, itirazen şikâyet başvurularını, başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği açılarından inceler. İdare tarafından şikâyet veya itirazen şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazen şikâyet başvuruları ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı incelenir." kuralına yer verilmiştir.

Anılan fıkranın gerekçesi, "İdari başvuru yolunun amaca uygun biçimde kullanılmasını temin bakımından Kurum tarafından başvuru sahibinin iddiaları ve idarenin şikâyet üzerine verdiği kararda yer alan hususlar ile itiraz edilen işlemlerin diğer istekliler bakımından uygulanmasının eşit muamele ilkesini ihlal edip etmediği ile sınırlı bir incelemenin yapılması öngörülmekte, böylece şikâyet inceleme sürecinin kısa sürede sonuçlandırılması amaçlanmaktadır." şeklinde ifade edilmiştir.

Aktarılan düzenleme ve bu düzenlemeye ilişkin gerekçenin birlikte incelenmesinden, yasa koyucunun Kurul tarafından yapılan incelemenin kısa sürede sonuçlanmasını amaçladığı, bu nedenle de yapılan incelemenin maddede belirtilen hususlarla sınırlı olması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu nedenle, yasanın açık düzenlemesi ve yasa metnine ilişkin aktarılan gerekçe karşısında, Kurul'un yapacağı incelemenin maddede belirtilen hususlarla sınırlı olduğunun kabulü gerektiğinden, Kurul'un anılan hususlar dışında başka bir hususu incelemesi, diğer bir ifadeyle re'sen inceleme yapması durumunda, yasa tarafından kendisine verilen inceleme yetkisinin sınırı aşılmış olacaktır.

Yapılan bu değerlendirme bağlamında uyumsuzluk incelendiğinde, ihaleye katılan ...-... İş Ortaklığı tarafından davacının aşırı düşük teklif sorgulamasına verdiği cevapların yetersiz olduğundan değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddiasıyla şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusu yapıldığı, bu başvuruda uyumsuzluk konusu ihalenin usulü hakkında herhangi bir iddia ileri sürülmediği gibi, ihaleyi yapan idarece şikâyet üzerine tesis edilen işlemde de bu konuda herhangi bir değerlendirme yapılmadığı, ihale usulünün, anılan İş Ortaklığı'nın yapmış olduğu başvuruya konu iddialar bağlamında eşit muamele kapsamında değerlendirilebilecek bir konu olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, ihale usulünün mevzuata uygun olup olmadığı hususu başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği yönünden yapılan incelemenin kapsamına

dâhil olmadığından ve davalı idarenin bu yönden bir inceleme yapma yetkisi bulunmadığından, ihale usulünün hukuka aykırı olduğundan bahisle dava konusu işlemin iptali yönündeki temyize konu Mahkeme kararında hukukî isabet görülmemiştir.

Temyize konu Mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu bu şekilde belirlendikten sonra, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca işin esası hakkında Dairemizce bir karar verilmesi gerektiğinden, davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka aykırı olup olmadığına irdelenmesi gerekmektedir.

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 60. maddesinde, “(1) İhale komisyonu, verilen tekliflerden teklif fiyatı, Kurum tarafından belirlenen hesaplama yöntemine göre yapılan hesaplama sonucunda ortaya çıkan aşırı düşük teklif sınır değerinin altında olanları tespit eder. Bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenlere ilişkin;

a) Anahtar teslimi götürü bedel işlerde, toplam teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatların gösterildiği hesap cetveli ile açıklama istenen iş kalemleri ve/veya iş gruplarının birim fiyatlarına ilişkin ihale dokümanında verilen analiz formatına uygun analizleri,

b) Teklif birim fiyatlı işlerde; açıklama istenen iş kalemlerinin birim fiyatlarına ilişkin olarak ihale dokümanında verilen analiz formatına uygun analizleri,

c) (a) ve (b) bentlerinde belirtilen analizlerin girdi maliyetlerine ilişkin bilgi ve belgeleri,

Yazılı olarak ister.

(2) İhale komisyonu;

a) Yapım yönteminin ekonomik olması,

b) Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin işin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar,

c) Teklif edilen işin özgünlüğü,

Hususlarında belgelendirilmek suretiyle yapılan yazılı açıklamaları, isteklinin teklifinin hesaplanmasına dayanak teşkil eden bütün bilgi ve belgeleri de dikkate almak suretiyle değerlendirir. Bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklinin teklifleri reddedilir. İhale komisyonunca reddedilmeyen aşırı düşük teklifler, geçerli teklif olarak dikkate alınır.” kuralına yer verilmiştir.



Kamu İhale Genel Tebliği'nin 45. maddesinde, "45.1.4. İdare tarafından ihale dokümanı kapsamında;

a) Teklif birim fiyatlı işlerde; her bir iş kaleminin yapım şartlarına, tarif ve içeriğine göre analizde yer almasını istediği "malzeme, işçilik, makine ve diğerleri (varsa; nakliyeler, inşaat yerindeki yükleme, boşaltma, yatay ve düşey taşımalar, zamlar vb.)" sadece girdi cinslerinin belirlendiği, analiz girdileri ile miktarlarının ve tutarlarının belirtilmediği,

b) Anahtar teslimi götürü bedel işlerde; iş kalemleri ve/veya iş gruplarının yapım şartlarına bağlı kalınarak, her iş kalemi/iş grubunun içeriğine göre analizde yer almasını istediği "malzeme, işçilik, makine ve diğerleri (varsa; nakliyeler, inşaat yerindeki yükleme, boşaltma, yatay ve düşey taşımalar, zamlar vb.)" sadece girdi cinslerinin belirlendiği, analiz girdileri ile miktarlarının ve tutarlarının belirtilmediği,

(Ek-Y.2)'de yer alan örneğe uygun analiz formatının isteklilere verilmesi, isteklilerin de tekliflerinin aşırı düşük olarak tespit edilerek kendilerinden açıklama istenmesi durumunda, yapacakları açıklamada sunacakları analizlerin verilen bu formata uygun olması gerekmektedir.

İdare tarafından bütün iş kalemleri/iş grupları için tek bir analiz formatı düzenlenebileceği gibi, iş kalemleri/iş gruplarının yapım şartlarına göre birden fazla analiz formatı da düzenlenebilir. Ancak bu durumda, idare ihale dokümanında hangi analiz formatının hangi iş kalemleri/iş grupları için kullanılacağını belirtmek zorundadır.

45.1.5. İsteklilerin iş kalemleri/iş grupları için kamu kurum ve kuruluşlarınca yayımlanmış cari yıl birim fiyatları veya bu fiyatlardan daha yüksek fiyatları teklif etmeleri ve söz konusu iş kalemleri/grupları için; hangi kamu kurum ve kuruluşunun birim fiyatını kullandıklarını, birim fiyat poz numarasını da yazmak suretiyle liste hâlinde belirterek açıklamaları kapsamında sunmaları durumunda analiz düzenlemeleri zorunlu değildir. Bu kapsamda; isteklilerin, kamu kurum ve kuruluşlarınca yayımlanmış "kâr ve genel gider içermeyen birim fiyatların" üzerine, kendi belirledikleri "kâr ve genel gideri" ilave ederek birim fiyatlarını oluşturmaları durumunda da; hangi kamu kurum ve kuruluşunun "kâr ve genel gider hariç birim fiyatını" kullandıklarını ve kendi belirledikleri "kâr ve genel gider" tutarını yazmak suretiyle liste hâlinde belirterek açıklamaları kapsamında sunmaları hâlinde de, söz konusu iş kalemleri/iş grupları için analiz düzenlemeleri zorunlu değildir. Bu kapsamda isteklilerin analiz düzenlemeleri zorunlu olmayan söz konusu iş kalemleri/grupları için (45.1.14) maddesinde belirtildiği şekilde, proforma fatura, teklif alma yazısı, maliyet/satış tutarı tespit tutanağı (Ek:

## Onüçüncü Daire

O-5, O-6, O-7) ve stok tespit tutanağı (Ek: O-8) sunmalarına da gerek bulunmamaktadır.

İş kalemleri/grupları için, kamu kurum ve kuruluşlarınca yayımlanmış birim fiyatlar esas alınarak teklif sunulmuş olmakla birlikte; yukarıda belirtildiği şekliyle liste hâlinde belirtilmemesi durumunda, söz konusu iş kalemleri/grupları için analiz sunulması zorunludur.

İlan veya davet tarihinde cari yıl birim fiyatın yayımlanmamış olması durumunda, istekli tarafından önceki yılın yayımlanmış birim fiyatları kullanılabilir.

45.1.6. Analizler ile yardımcı ve/veya alt analizlerde, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı tarafından belirlenerek yayımlanmış rayiçleri kullanan ve söz konusu rayiçleri poz numaraları da belirterek liste hâlinde sunan isteklilerin, söz konusu rayiçlere ilişkin olarak (45.1.14) maddesinde belirtildiği şekilde, proforma fatura, teklif alma yazısı, maliyet/satış tutarı tespit tutanağı ve stok tespit tutanağı sunmalarına gerek bulunmamaktadır.

45.1.13.1. maddesinde ise, "Tedarikçi veya imalatçılardan alınan ve birim fiyatları gösteren proforma fatura sunularak açıklama yapılması durumunda proforma faturadaki birim satış tutarı;

a) Maliyete dayalı açıklama yapıldığında, maliyet/satış tutarı tespit tutanağında yer alan (Ek-O.5) ağırlıklı ortalama birim maliyetin,

b) Satışlar üzerinden açıklama yapıldığında, maliyet/satış tutarı tespit tutanağında yer alan (Ek-O.5) ağırlıklı ortalama birim satış tutarının % 80'inin,

Altında olamaz.

Maliyete dayalı açıklama yapıldığında, mükellefle tam tasdik sözleşmesi yapan veya beyannamelerini imzalamaya yetkili olan meslek mensubu tarafından proforma fatura üzerine; "Birim satış tutarının, mükellefin yasal defter ve belgelerine göre çıkartılan ve tarafımdan onaylanan maliyet/satış tutarı tespit tutanağındaki ağırlıklı ortalama birim maliyet tutarının altında olmadığını beyan ederim." ibaresinin yazılarak imzalanması ve iletişim bilgileri de belirtilmek suretiyle kaşelenmesi/mühürlenmesi gerekmektedir.

Satışlar üzerinden açıklama yapıldığında, mükellefle tam tasdik sözleşmesi yapan veya beyannamelerini imzalamaya yetkili olan meslek mensubu tarafından proforma fatura üzerine; "Birim satış tutarının, mükellefin yasal defter ve belgelerine göre çıkartılan ve tarafımdan onaylanan maliyet/satış tutarı tespit tutanağındaki ağırlıklı ortalama birim satış tutarının % 80'inin altında olmadığını beyan ederim." ibaresinin

yazılarak imzalanması ve iletişim bilgileri de belirtilmek suretiyle kaşelenmesi/mühürlenmesi gerekmektedir.

Kaşeleme işlemi bu Tebliğin 8.4. maddesinde belirtilen özel kaşe kullanılmak suretiyle yapılabileceği gibi, bu kaşe dışında meslek mensubuna ilişkin bilgileri içeren kaşe kullanılmak suretiyle de yapılabilir.

45.1.13.2. İsteklilerce yapılan açıklamalarda; teklifin bir bölümünü oluşturan iş kalemlerine/gruplarına ilişkin olarak piyasada o alanda faaliyet gösteren kişilerden alınan fiyat tekliflerinin sunulması hâlinde, fiyat teklifinde belirtilen veya fiyat teklifine göre hesaplanan birim fiyat;

a) Maliyete dayalı açıklama yapıldığında, maliyet/satış tutarı tespit tutanağında (Ek-O.6) yer alan toplam birim maliyet tutarının,

b) Satışlar üzerinden açıklama yapıldığında, maliyet/satış tutarı tespit tutanağında (Ek-O.6) yer alan ağırlıklı ortalama birim satış tutarının % 80'inin,

Altında olamaz.

Maliyete dayalı açıklama yapıldığında, mükellefle tam tasdik sözleşmesi yapan veya beyannamelerini imzalamaya yetkili olan meslek mensubu tarafından fiyat teklifinin üzerine; "Birim fiyatın, mükellefin yasal defter ve belgelerine göre çıkartılan ve tarafımdan onaylanan maliyet/satış tutarı tespit tutanağındaki toplam birim maliyet tutarının altında olmadığını beyan ederim." ibaresinin yazılarak imzalanması ve iletişim bilgileri de belirtilmek suretiyle kaşelenmesi/mühürlenmesi gerekmektedir.

Satışlar üzerinden açıklama yapıldığında, mükellefle tam tasdik sözleşmesi yapan veya beyannamelerini imzalamaya yetkili olan meslek mensubu tarafından fiyat teklifinin üzerine; "Birim fiyatın, mükellefin yasal defter ve belgelerine göre çıkartılan ve tarafımdan onaylanan maliyet/satış tutarı tespit tutanağındaki ağırlıklı ortalama birim satış tutarının % 80'inin altında olmadığını beyan ederim." ibaresinin yazılarak imzalanması ve iletişim bilgileri de belirtilmek suretiyle kaşelenmesi/mühürlenmesi gerekmektedir.

Kaşeleme işlemi bu Tebliğin 8.4 maddesinde belirtilen özel kaşe kullanılmak suretiyle yapılabileceği gibi, bu kaşe dışında meslek mensubuna ilişkin bilgileri içeren kaşe kullanılmak suretiyle de yapılabilir." kurallarına yer verilmiştir.

Davacının aşırı düşük teklif sorgulaması kapsamında yapmış olduğu açıklamaların incelenmesinden; ihaleyi yapan idarece açıklama yapılması gereken iş kalemleri arasında belirlenen 15.006/1A pozuna ilişkin davacı tarafından sunulan analizde, analiz girdileri arasında yer alan ekskavatörün 1 saatlik ücreti için 50-TL birim fiyat öngörülmesine rağmen, Çevre ve

Şehircilik Bakanlığı tarafından 03.501 poz nolu “ekskavatörün 1 saatlik ücreti” için 2011 yılı birim fiyatının (kârsız) 70,64-TL olarak belirlendiği, davacının öngördüğü birim fiyat Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın kârsız birim fiyatının altında olmasına rağmen, teklif açıklaması kapsamında bu fiyatı tevsik eden bilgi ve belge sunulmadığı; ayrıca, davacının Özel 16 poz nolu “40 x 40x 4 cm Ebatlı Patinatolu Renkli Bazalt Taş Plak ile Döşeme Kaplaması Yapılması” iş kalemi için sunduğu analizde, “40 x 40 x 4 cm ebatlı patinatolu renkli bazalt taş plak” için 43-TL birim fiyat öngördüğü, aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında, söz konusu fiyatı tevsik etmek üzere Nihak Granit'ten alınmış SMMM onaylı proforma fatura sunulduğu, proforma faturaya dayanak teşkil eden maliyet/satış tutarı tespit tutanağında “40 x 40 x 4 cm ebatlı patinatolu renkli bazalt taş plak”ın ağırlıklı ortalama birim maliyetinin 65-TL olduğu, bu çerçevede, proforma faturada öngörülen birim fiyatın, ağırlıklı ortalama birim maliyet tutarının üstünde olduğu, dolayısıyla söz konusu fiyatın mevzuata uygun tevsik edilmediği, bu hâliyle davacının aşırı düşük teklif açıklamalarının Kamu İhale Genel Tebliğinin 45. maddesine uygun olarak belgelendirilmediği anlaşılmıştır.

Bu durumda, davacı tarafından aşırı düşük teklif sorgulaması kapsamında yapılan açıklama mevzuata uygun olarak belgelendirilmediğinden, davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yolunda düzeltici işlem tesisine ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 28.02.2014 tarih ve E:2014/216, K:2014/203 sayılı kararının bozulmasına, davanın reddine, dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, aşağıda ayrıntısı gösterilen 480,70-TL temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 750-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, davacı tarafından yapılan yargılama giderlerinin kendi üzerinde bırakılmasına, posta giderleri avansından artan tutarın davalıya iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 03.06.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

## — • ONDÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Ondördüncü Daire

Esas No : 2013/3547

Karar No : 2015/2962

**Anahtar Kelimeler :** İdari İşlem Niteliğinde Karar,  
Yapı İnşaat Alanı, Maliyet Bedeli

**Özeti :** Para cezasının; yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün ise, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrasının a) bendi uyarınca yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanması gerektiği, mekansal olarak alan oluşturmayan bahçe duvarı, kapı, pencere gibi imalatlarda ise, metrekare bazında hesaplanamayacağı için para cezasının (b) bendine göre yapının maliyet bedeli üzerinden hesaplanması gerektiği hakkında.

**Temiz İsteminde Bulunan Taraflar:**

**1- (Davacı) :** ... İnşaat ...

**Vekili :** Av. ...

**2- (Davalı) :** Kocasinan Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** 1- Kocasinan Belediye Başkanlığı

2- ... İnşaat - ...

**İstem Özet:** Kayseri 2. İdare Mahkemesinin 20/12/2012 günlü, E:2011/1569, K:2012/1551 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmaların Özeti :** Davacı tarafından istemin reddi gerektiği savunulurken, davalı idare tarafından savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Uyuşmazlığa konu yapıdaki aykırılıklara verilecek cezasının 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin b bendine göre verilmesi gerektiği tespit edildikten sonra, aynı maddenin a bendine göre verilen para cezasına konu işlemin tümünün iptali gerekirken, idarenin yerine geçecek şekilde işlemin kısmen iptali, kısmen davanın reddi yolunda

verilen temyize konu Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava; Kayseri İli, Kocasinan İlçesi, Erkilet Camikebir Mahallesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerindeki yapının ruhsat ve eklerine aykırı yapıldığından bahisle 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca inşaatın yüklenicisi olan davacıya para cezası verilmesine ilişkin 25/10/2011 günlü, 612 sayılı Kocasinan Belediye Encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; dava konusu yapıda ruhsat ve eklerine aykırılık sabit olmakla birlikte, ruhsat ve eklerine aykırılık olan beton sınıfındaki aykırılığın yapı inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün olmadığından, yukarıda anılan yasanın 42/b maddesine göre hesaplama halinde 45.310,00 TL idari para cezası hesaplanması gerekirken yanlış hesaplama yapılarak 274.571,24 TL olarak hesaplanan dava konusu idari para cezasının 45.310,00 TL'yi aşan kısmında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin 45.310,00 TL'yi aşan kısmının iptali, 45.310,00 TL'lik kısmına yönelik olarak ise davanın reddi yolunda karar verilmiş, bu karar, taraflarca temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasında; ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına, yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre, beşyüz Türk Lirasından az olmamak üzere, maddede öngörülen şekilde hesaplanan idari para cezaları uygulanacağı belirtilmiş, a) bendinde; Bakanlıkça belirlenen yapı sınıflarına ve gruplarına göre yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanmak üzere, mevzuata aykırılığın her bir metrekaresi için para cezası uygulanacağı, b) bendinde ise; mevzuata aykırılığı yapı inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün olmayan, yapının cephelerini ve diğer yapı elemanlarını değiştiren veya yapı malzemesi için öngörülen gereklere aykırı bulunan uygulamalar için, Bakanlıkça yayımlanan ve aykırılığa konu imalatın tespiti tarihinde yürürlükte bulunan birim fiyat listesine göre ilgili idarece belirlenen bedelin % 20'si kadar idari para cezası verileceği hükme bağlanmış, c) bendinde ise

(a) ve (b) bentlerine göre cezalandırmayı gerektiren aykırılığa konu yapı için hesaplanan para cezasına uygulanacak arttırım sebepleri sayılmıştır.

Yukarıda açıklanan hükümlerin incelenmesinden; para cezasının; yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün ise, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrasının a) bendi uyarınca yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanması gerektiği, mekansal olarak alan oluşturmeyen bahçe duvarı, kapı, pencere gibi imalatlarda ise, metrekare bazında hesaplanamayacağı için para cezasının (b) bendine göre yapının maliyet bedeli üzerinden hesaplanması gerektiği anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; Kayseri İli, Kocasinan İlçesi, Erkilet Camikebir Mahallesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan binadaki beton dayanımının C20 olması gerekirken C12 olduğu, yangın merdiveninin 2. katta sonlandırıldığı, çatı ve ışıklık yalıtımının yapılmadığı ve balkon döşemelerinde oluşan çatlakların güçlendirmesinin yapılmadığı hususlarının tespit edilmesi üzerine, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi uyarınca hesaplanan miktara, (c) bendinin 4., 5., ve 12. alt bentlerinde yer alan arttırım sebepleri uygulanmak suretiyle 274.571,24-TL para cezası verilmesi üzerine, bu işlemlerin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı, İdare Mahkemesi tarafından, uyuşmazlığın çözümü için keşif-bilirkişi incelemesi yaptırıldığı, düzenlenen bilirkişi raporunda özetle; yapıda beton malzemesinin öngörülen gereklerle aykırı olarak kullanıldığının raporlarla ortaya konulduğu, bu yüzden yapı için 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin (b) bendine göre ceza kesilmesi gerektiğinin belirtildiği, verilmesi gereken ceza miktarının bilirkişi tarafından hesaplanması üzerine, bu hesaplama doğrultusunda para cezasının kısmen iptaline, kısmen reddine karar verildiği görülmüştür.

Uyuşmazlıkta; davaya konu yapıda kullanılan malzemenin, olması gerekenden düşük kalitede olduğu, aykırılığın yapı inşaat alanı üzerinden hesaplanmasının mümkün olmadığı, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin (b) bendi uyarınca para cezası verilmesi gerekirken, aynı maddenin (a) bendi uyarınca verildiği, bu durumun da temel para cezasını değiştirecek nitelikte olduğu görüldüğünden, davaya konu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda; İdare Mahkemesince, para cezasının hatalı olarak tesis edildiği tespit edildikten sonra para cezasının tümünün iptali gerekirken, "idari işlem niteliğinde karar verilemez" kuralına aykırı olarak idarenin yerine geçilmek suretiyle işlemin kısmen iptali, kısmen davanın reddi yolunda verilen temyize konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Kayseri 2. İdare Mahkemesinin 20/12/2012 günlü, E:2011/1569, K:2012/1551 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 15/04/2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

3194 sayılı Kanun'un 42/2. maddesinin (b) bendindeki esaslara göre para cezası verilmesini gerektiren hallerde, bilirkişi incelemesi yoluyla görülen dosyalarda, bilirkişi tarafından, idarece hesaplanan para cezası tutarını aşmamak koşuluyla, teknik ve bilimsel inceleme ve değerlendirmeler sonucu bulunacak temel para cezasına ve tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen arttırım oranlarının (Mahkemesince hukuka uygun bulunan) uygulanarak belirlenen toplam para cezasına göre karar verilebileceği, sözkonusu kriterlere aykırı hesaplama yapıldığının tespit edilmesi halinde tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen arttırım oranları uygulanarak belirlenen toplam para cezasının tamamının iptalinin gerekmediği, temel para cezasının hesaplanmasına ilişkin aykırılıklar tespit edildikten sonra, bilirkişi tarafından, aykırılıktan etkilenen alan ve/veya yapı sınıfı grubuna ilişkin yapılan tespitler uyarınca hesaplanan para cezası miktarı esas alınarak dava konusu para cezasının bir kısmının iptaline bir kısmının reddine karar verilmesinin idari yargı denetimi yetkisinin aşılması, idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilmesi sonucunu doğurmayacağı, dolayısı ile hukuka uygun Mahkeme kararının onanması gerektiği görüşü ile çoğunluk kararına katılmıyorum.



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Ondördüncü Daire**

Esas No : 2013/68

Karar No : 2015/4182

**Anahtar Kelimeler :** Kültür ve Tabiat Varlıkları, 1. Grup Yapılar, Kent ve Çevre Kimliği

**Özeti :** Toplumun maddi tarihini oluşturan kültür verileri içinde tarihsel, simgesel, anı ve estetik nitelikleriyle sorunlu yapılardan olan işleme konu binaların Cumhuriyet dönemini yansıtan özgün ve nitelikli mimari yapılar olduğu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunanlar :**

**1-(Davacı) :** Ankara Üniversitesi Rektörlüğü

**Vekili :** Av. ...

**2-(Davalı) :** Kültür ve Turizm Bakanlığı

**Vekili :** ..., Hukuk Müşaviri ...

**Karşı Taraf :** 1- Kültür ve Turizm Bakanlığı  
2- Ankara Üniversitesi Rektörlüğü

**İstem Özet:** Ankara 11. İdare Mahkemesinin 14/09/2012 günlü, E:2011/381, K:2012/1387 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Taraflarca istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, işin gereği görüldü:

Dava; Ankara İli, Çankaya İlçesi, ... ada, ..., ... ve ... parsel sayılı taşınmazlar üzerinde bulunan Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi ile Siyasal Bilgiler Fakültesi binalarının korunması gerekli taşınmaz kültür varlığı olarak tescil edilmelerine ve koruma grubunun 1 olarak belirlenmesine ilişkin 04.11.2010 günlü, 5514 sayılı Ankara Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararının iptali istemiyle açılmış, İdare

Mahkemesince; mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporun ve dosyanın birlikte incelenmesinden, Cumhuriyet tarihimizin önemli iki yapısı olan Ankara Üniversitesi Cebeci Kampüsündeki Hukuk Fakültesi ile Siyasal Bilgiler Fakültesi binalarının korunması gerekli taşınmaz kültür varlığı olduğu açık ise de, koruma grubunun 1 olarak belirlenmesi açısından dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar, taraflarca temyiz edilmiştir.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 3. maddesinde; "kültür varlıkları"; tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklar, "korunma alanı"; taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının muhafazaları veya tarihi çevre içinde korunmalarında etkinlik taşıyan korunması zorunlu olan alan olarak tanımlanmış, 7. maddesinde; korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının ve doğal sit alanlarının tespitinin, Kültür ve Turizm Bakanlığının koordinatörlüğünde ilgili ve faaliyetleri etkilenen kurum ve kuruluşların görüşü alınarak yapılacağı, yapılacak tespitlerde, kültür ve tabiat varlıklarının tarih, sanat, bölge ve diğer özelliklerinin dikkate alınacağı, Devletin imkanları göz önünde tutularak, örnek durumda olan ve ait olduğu devrin özelliklerini yansıtan yeteri kadar eserin, korunması gerekli kültür varlığı olarak belirleneceği, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili yapılan tespitlerin koruma bölge kurulu kararı ile tescil olunacağı, 8. maddesinde ise; 7. maddeye göre tescil edilen korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının korunma alanlarının tespiti ve bu alanlar içinde inşaat ve tesisat yapılıp yapılamayacağı konusunda karar alma yetkisinin Koruma Kurullarına ait olduğu, 9. maddesinde; "Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları çerçevesinde koruma bölge kurullarınca alınan kararlara aykırı olarak, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarında inşai ve fizikî müdahalede bulunulamaz, bunlar yeniden kullanıma açılmaz veya kullanımları değiştirilemez. Esaslı onarım, inşaat, tesisat, sondaj, kısmen veya tamamen yıkma, yakma, kazı veya benzeri işler inşai ve fizikî müdahale sayılır." hükmü yer almış, 10. maddesinde; "Her kimin mülkiyetinde veya idaresinde olursa olsun, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının korunmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak, aldırarak ve bunların her türlü denetimini yapmak veya kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler ve valiliklere yaptırmak, Kültür ve Turizm Bakanlığına aittir" hükmü getirilmiş,

57. maddesinde ise; korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarına ilişkin uygulamaya yönelik kararlar almak görev ve yetkisinin koruma bölge kurullarına ait olduğu kurala bağlanmıştır.

Aynı Yönetmeliğin tespitlerde değerlendirme kıstasları başlıklı 4. maddesinde ise; Taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarından korunması gereklilerinin tespitinde aşağıdaki hususlar göz önünde bulundurulur:

a)Korunması gerekli tabiat varlıkları ile, 19'uncu yüzyıl sonuna kadar yapılmış taşınmazlardan olması,

b)19'uncu yüzyıl sonundan sonra yapılmış olmasına rağmen önem ve özellikleri bakımından korunmasına gerek görülmesi,

c)Taşınmazların sit alanı içinde bulunması,

d)Taşınmazın milli tarihimizdeki önemleri sebebiyle zaman unsuru ve tescil söz konusu olmaksızın Milli Mücadele ve Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşunda büyük tarihi olaylara sahne olmuş binalar ve tespit edilecek alanlar ile Mustafa Kemal ATATÜRK tarafından kullanılmış evlerden olması,

e)Taşınmaz tabiat varlıklarının ender bulunan değişik özelliklere sahip olması,

f)Tek yapılar için; taşınmazın sanat değeri, mimari, tarihi, estetik, mahalli, arkeolojik değerler kapsamı içinde; strüktürel, dekoratif, yapısal durum, malzeme, yapım teknolojisi, şekil bakımından özellik arzetmesi..." gerektiği düzenlenmiştir.

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunun 05.11.1999 günlü, 660 sayılı ilke kararında; yapılar, kendi başlarına bir tarihi ve estetik değer taşımaları ya da kentlerin tarihi kimliğini oluşturan kentsel siteler, sokaklar ve silüetlerin öğeleri olarak iki gruba ayrılmış, 1. grup yapılar; toplumun maddi tarihini oluşturan kültür verileri içinde tarihsel, simgesel, anı ve estetik nitelikleriyle korunması zorunlu yapılar, 2. grup yapılar ise; kent ve çevre kimliğine katkıda bulunan kültür varlığı niteliğindeki yöresel yaşam biçimini yansıtan yapılar olarak tanımlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Ankara İli, Çankaya İlçesi, ... ada, ..., ... ve ... parsel sayılı taşınmazlar üzerinde bulunan Ankara Üniversitesi Cebeci Kampüsündeki 1 sayılı parselde bulunan Hukuk Fakültesi binası ile 2 sayılı parselde bulunan Siyasal Bilgiler Fakültesi binasının Cumhuriyet döneminin özgün örneklerinden olması nedeniyle korunması gerekli taşınmaz kültür varlığı olarak tescil edilmelerine ve koruma grubunun 1 olarak belirlenmesine ilişkin 04.11.2010 günlü, 5514 sayılı Ankara Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararının iptali istemiyle bakılmakta olan dava açılmış, İdare Mahkemesince, mahallinde yaptırılan

keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda; Siyasal Bilgiler Fakültesi ve Hukuk Fakültesi binalarının Erken Cumhuriyet Mimarlık Dönemi'nin (1923-1950) iki önemli yapısı olduğu, Siyasal Bilgiler Fakültesi'nin Uluslararası (Modern) üslupta, Hukuk Fakültesi'nin ise Uluslararası Üslup ile İkinci Ulusal Mimarlık Üslubu arasında geçiş döneminin mimari özelliklerini taşıdığı, anılan yapıların birçok Türk ve yabancı araştırmacının makalelerinde, kitaplarında ve tezlerinde tanıtıldığı ve tartışıldığı, diğer bir deyişle, mimarlık tarihimizin Anıtkabir, Çankaya Köşkü, Dil Tarih ve Coğrafya Fakültesi, Birinci, İkinci ve Üçüncü Türkiye Büyük Millet Meclisi, Dikimevi'ndeki eski Devlet Konservatuvarı, Opera, Evkaf Apartmanı, Türk Ocağı (Devlet Resim Heykel Müzesi), Almanya Büyükelçiliği, Avusturya Büyükelçiliği, İsviçre Büyükelçiliği yapıları gibi birçok yapı ile birlikte önemli yapılar oldukları, küçük bir bölümü sayılan yapıların mimarlık ve kentsel açılardan önem taşıdığı, ayrıca Siyasal Bilgiler Fakültesi'nin mimarı Ernst Egl'inin, Ankara'da Gazi Lisesi, Zübeyde Hanım Kız Enstitüsü, Kız Lisesi (şimdi Ankara Lisesi), Ticaret Lisesi ve Türk Hava Kurumu Genel Merkezi binalarının da mimarı olduğu, öte yandan mimar Ernst Egl'inin 1920'lerin sonunda İstanbul'daki Devlet Güzel Sanatlar Akademisi Mimarlık Bölümü'nün eğitim programını da günün koşullarına uygun duruma getirdiği, Yüksek Öğretim tarihimizin iki önemli kurumuna ait bu yapıların birçok tarihi olaya da ev sahipliği yaptığı, Siyasal Bilgiler Fakültesi ve Hukuk Fakültesi binalarının taşıdıkları mimarlık değeri, anı değeri, tarihsel değeri ve kentsel değeri nedeniyle 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 6. maddesinin "b" bendine uyan nitelikte taşınmaz kültür varlığı olduğu, ancak her iki yapının da zaman içinde bazı değişikliklere uğraması nedeniyle yapı grubunun 2 olarak belirlenebileceği yönünde görüş belirtildiği görülmektedir.

Yukarıda yer verilen 660 sayılı ilke kararında; toplumun maddi tarihini oluşturan kültür verileri içinde tarihsel, simgesel, anı ve estetik nitelikleriyle korunması zorunlu yapılar I. grup yapılar olarak belirlenmiştir. İşleme konu Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi ve Hukuk Fakültesi binalarının, Cumhuriyet dönemini yansıtan özgün ve nitelikli mimari yapılar olması nedeniyle koruma grubunun 1. grup olarak belirlendiği, yapıların erken Cumhuriyet Mimarlık Döneminin iki önemli yapısı olduğu, birçok tarihi olaya da ev sahipliği yaptıkları, taşıdıkları mimari, anı, tarihsel ve kentsel nitelikleri itibarıyla korunması gerekli kültür varlığı niteliğinde olduklarının İdare Mahkemesince hükme esas alınan bilirkişi raporu ile de ortaya konulduğu anlaşılmaktadır. Bilirkişi raporunda, her iki yapıda zaman içerisinde yapılan değişiklikler nedeniyle koruma

grubunun 2. grup olduğu yönünde görüş belirtilmiş ise de; korunması gerekli kültür varlıklarında yapılan değişikliklerin, bu yapıların korunması gerekli kültür varlığı niteliğini ortadan kaldırdığının veya koruma gruplarının niteliğini değiştirdiğinin kabulüne olanak bulunmamaktadır. Aksi görüşün kabulü halinde, korunması gerekli kültür varlığı olarak tescil edilen yapıların muhafazasının sağlanamayacağı, hatta mevcut durum ve yapılaşmaların dikkate alınmasının tescilli eserlerin yıkılarak eski eser tescili kapsamında çıkartılması sonucunu dahi doğurabileceği, dolayısıyla korunarak gelecek kuşaklara aktarılması gereken değerlerimizden olan eski eser tescilli yapıların korunmasını imkansız hale getireceği, dolayısıyla bu yönde yapılan değerlendirmenin koruma anlayışı ve hukuku ile bağdaşmadığı açıktır.

Bu durumda; işleme konu yapıların mimari, anı, tarihsel ve kentsel nitelikleri itibarıyla korunması gerekli kültür varlığı niteliğinde olduğu, 660 sayılı ilke kararında da bu nitelikteki yapıların 1. grup yapılar kapsamında belirlendiğinin anlaşılması karşısında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 11. İdare Mahkemesinin 14/09/2012 günlü, E:2011/381, K:2012/1387 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 20/05/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Ondördüncü Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Ondördüncü Daire**

Esas No : 2014/8970

Karar No : 2015/6477

**Anahtar Kelimeler :** Uzun Mesafeli Koruma Alanı,  
Çevresel Etki Değerlendirmesi,  
İçme Suyu Havzaları

**Özeti :** Diğer koruma alanlarına kıyasla daha esnek koruma tedbirlerine yer verilen uzun mesafeli koruma alanında dahi kurulması mümkün olmayan dava konusu katı atık bertaraf tesisi için verilen Çevresel Etki Değerlendirmesi olumlu kararında hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**Kararın Düzeltilmesin İsteyen (Davacılar):** 1- Esençam Köyü Tüzel Kişiliğini Temsilen Köy Muhtarı ...

2- Hasanlar Köyü Tüzel Kişiliğini Temsilen Köy Muhtarı ...

**Vekilleri** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

**Vekili** : ..., Hukuk Müşaviri

**Müdahil (Davalı yanında) :** Düzce İli Belediyeleri Katı Atık Birliği

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Danıştay Ondördüncü Dairesinin 17/06/2014 günlü, E:2012/8192, K:2014/6827 sayılı kararının, dilekçede belirtilen nedenlerle düzeltilmesi istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Kararın düzeltilmesi isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine göre kararın düzeltilmesi istemi yerinde görüldüğünden Danıştay

Ondördüncü Dairesinin 17/06/2014 günlü, E:2012/8192, K:2014/6827 sayılı kararı kaldırılarak, işin esası yeniden incelendi.

Dava; Düzce İli, Merkez, Esençam Köyü mevkiinde yapılmak istenen Düzce İli Belediyeleri Katı Atık Bertaraf Tesisi ile ilgili olarak Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından verilen 28.02.2011 tarihli çevresel etki değerlendirme (ÇED) olumlu kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince; dava dosyasındaki mevcut bilgi ve belgeler ile bilirkişi raporunun birlikte değerlendirilmesinden; proje sahasındaki bitki ve hayvanlardan oluşan canlılara ve ekolojik yapıya ve insan sağlığına zarar vermeyecek şekilde yeterli ve doğru hesaplamalara dayalı teknik önlemleri içerdiği sonucuna varılan ÇED raporunun kabulüne ilişkin dava konusu ÇED Olumlu Kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş; bu karar, davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 2. maddesinde; çevresel etki değerlendirmesi, gerçekleştirilmesi plânlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmalar olarak tanımlanmış, 10. maddesinde; "Gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler. Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez; proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez.

Çevresel Etki Değerlendirmesine tâbi projeler ve Stratejik Çevresel Değerlendirmeye tâbi plân ve programlar ve konuya ilişkin usûl ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir." hükmüne yer verilmiştir.

17.07.2008 günlü ve 26939 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 4. maddesinde; çevresel etki değerlendirme olumlu kararı; Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu hakkında Kapsam Belirleme ve İnceleme Değerlendirme Komisyonunca yapılan değerlendirmeler dikkate alınarak, projenin çevre üzerindeki olumsuz etkilerinin, alınacak önlemler sonucu ilgili mevzuat ve bilimsel esaslara göre kabul edilebilir düzeylerde olduğunun saptanması üzerine gerçekleşmesinde sakınca görülmediğini belirten Bakanlık kararı olarak

tanımlanmış, 6. maddesinde; "(1) Bu Yönetmelik kapsamındaki bir projeyi gerçekleştirmeyi planlayan gerçek ve tüzel kişiler; Çevresel Etki Değerlendirmesine tabi projeler için; Çevresel Etki Değerlendirmesi Başvuru Dosyası, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu, Seçme Eleme Kriterlerine tabi projeler için proje tanıtım dosyası hazırlamak, ilgili makamlara sunmak ve projelerini verilen karara göre gerçekleştirmekle yükümlüdürler.

(2) Kamu kurum ve kuruluşları, bu Yönetmelik hükümlerinin yerine getirilmesi sürecinde proje sahiplerinin isteyeceği konuya ilişkin her türlü bilgi, doküman ve görüşü vermekle yükümlüdürler.

(3) Bu Yönetmeliğe tabi projeler için "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararı veya "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararı alınmadıkça bu projelere hiç bir teşvik, onay, izin, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez, proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez." düzenlemesine yer verilmiştir.

Öte yandan; 31.12.2004 günlü ve 25687 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Su Kirliliği Kontrolü Yönetmeliğinin 17. maddesinin 1. fıkrasında; "Mutlak koruma alanı, içme ve kullanma suyu rezervuarının maksimum su seviyesinden itibaren 300 metre genişliğindeki şerittir. Söz konusu alanın sınırının su toplama havzası sınırını aşması hâlinde, mutlak koruma alanı havza sınırında son bulur. Bu alanda aşağıda belirtilen koruma tedbirleri alınır", aynı fıkranın (b) bendinde ise; "İçme ve kullanma suyu projesine ve mevcut yapıların kanalizasyon sistemlerine ait mecburi teknik tesisler hariç olmak üzere, bu alanda hiçbir yapı yapılamaz. Bu alanda kalan mevcut yapılar dondurulmuştur." hükmüne, 20. maddesinin 1. fıkrasında; " İçme ve kullanma suyu rezervuarının yukarıda tanımlanan koruma alanlarının dışında kalan su toplama havzasının tümü uzun mesafeli koruma alanıdır.

Bu alanda aşağıda belirtilen tedbirler alınır." , aynı fıkranın (a) bendinde ise; "Bu alanın, orta mesafeli koruma alanı sınırından itibaren yatay olarak 3 kilometre genişliğindeki kısmında tamamen kuru tipte çalışan, tehlikeli atık üretmeyen ve endüstriyel atıksu oluşturmeyen sanayi kuruluşlarına izin verilebilir. Bu tesislerden kaynaklanacak katı atık ve hava emisyonunun rezervuarın kalitesini etkilemeyecek ölçüde ve şekilde uygun bertarafının sağlanması gerekir. Çöp depolama alanlarına ve bertaraf tesislerine izin verilmez. Turizm ve iskana 19'uncu maddede belirlendiği şekilde izin verilir." hükmüne yer verilmiştir.

İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü İçme Suyu Havzaları Koruma ve Kontrol Yönetmeliğinin 4. maddesinde; "Mutlak



Koruma Alanı: İçme ve kullanma suyu temin edilen ve edilecek olan suni ve tabii göller etrafında en yüksek su seviyesinde su ile karanın meydana getirdiği çizgiden itibaren yatay 300 m. genişliğindeki kara alanıdır. Bahis konusu alanın havza sınırını aşması halinde mutlak koruma alanı havza sınırında son bulur. Kısa Mesafeli Koruma Alanı: Mutlak koruma alanı üst sınırından itibaren yatay 700 m. genişliğindeki kara alanıdır. Bahis konusu alan sınırının su toplama havzası sınırını aşması halinde kısa mesafeli koruma alanı havza sınırında son bulur. Orta Mesafeli Koruma Alanı: Kısa mesafeli koruma alanı üst sınırından itibaren yatay 1000 m. genişliğindeki kara alanıdır. Bahis konusu alan sınırının su toplama havzası sınırını aşması halinde orta mesafeli koruma alanı havza sınırında son bulur. Uzun Mesafeli Koruma Alanı: Orta mesafeli koruma alanının üst sınırından başlamak üzere su toplama havzasının nihayetine kadar uzanan bütün kara alanıdır." , 7. maddesinin (a) bendinde " Mutlak koruma alanlarında arıtma tesisleri hariç hangi maksatla olursa olsun hiçbir şekilde yapı yapılamaz, iskana açılmaz, turizm alanı kurulamaz." 8. maddesinin (a) bendinde; "Kısa mesafeli koruma alanlarında katı ve sıvı atık dökülemez ve depolanamaz." 9. maddesinin (f) bendinde; "Orta mesafeli koruma alanlarında alanlarda çöp toplama ve imha merkezleri, her türlü kimyevi madde, yakıt depoları, akaryakıt istasyonları ve mezarlıklar kurulamaz." 10. maddesinin (g) bendinde ise; "Uzun mesafeli koruma alanlarında bölgenin ihtiyacını karşılayacak ölçüde mezarlıklar hariç çöp toplama ve imha merkezleri, her türlü kimyevi madde ve yakıt depoları kurulamaz." hükümlerine yer verilmiştir.

Öte yandan söz konusu Yönetmeliğin ekinde İstanbul'a Su Temin Edilen İçmesuyu Havzaları ve Dereleri gösteren Melen Havzası ve Hasanlar Havzası içerisinde Melen Çayına da yer verildiği anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; Düzce İli, Merkez, Esençam Köyü mevkiinde yapılmak istenen Düzce İli Belediyeleri Katı Atık Bertaraf Tesisi ile ilgili olarak Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından verilen 28.02.2011 tarihli çevresel etki değerlendirme (ÇED) olumlu kararının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı; İdare Mahkemesince uyuşmazlığın çözümü amacıyla yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonrası düzenlenen raporda özetle; Projenin kurulacağı alanın kuzeyde Melen Çayı'na 200 m mesafede, Hasanlar Barajı'na yakınlığının 1 km mesafede, Hasanlar Köyü Hacinler Mahallesi ve Hasanlar Köyü'ne yaklaşık 350 m mesafede ve diğer köylere 800 m mesafede olduğu, proje alanının yakın çevresinde genellikle yayvan yapraklı ağaç türlerinin hakim olduğu, ancak katı atık bertaraf alanı olarak kullanılacak kısımdaki orman örtüsünün taş ocağı işletmesi nedeniyle

çoğunlukla yok edildiği, doğal orman örtüsünü etkileyecek derecede ağaç kesiminin söz konusu olmayacağı, katı atık bertaraf tesisi sahasında endemik bir türün bulunmadığı, dolayısıyla ÇED raporunda da bunlarla ilgili özel bir önlemin önerilmediği, bu aşamada saha içerisinde bulunan fauna bileşenleri çeşitli kaynaklardan çıkarılabilecek sesler yardımıyla oluşturulacak gürültü ile faaliyet alanından uzaklaştırılabileceği, sonuç olarak; inşaat, aşamasında çevreye etki edebilecek toz, gürültü, evsel atıksular ve işletme aşamasında çevreye etki edebilecek koku, emisyon, sızıntı suyu, evsel atıksuların nihai ÇED raporunda taahhüt edildiği şekilde bertaraf edildiği takdirde projenin orman ve orman altı bitki örtüsüne, tarım alanlarına, bölgede yaşayan insanlara ve hayvanlara zarar vermeyeceğinin düşünüldüğü, Nihai ÇED raporunda projenin çevresel etkileri doğru bir şekilde hesaplandığı, risklerin ortaya konulduğu ve gerçekçi bir şekilde çözüm önerilerinin sunulduğu, proje Sahası daha önce taş ocağı olarak işletilmiş ve faaliyeti tamamlandığından sahada yoğun bir ağaç kesiminin söz konusu olmadığı, katı atık bertaraf tesisi alanında nesli tehlikede olan bir tür, ya da uluslar arası sözleşmelerle koruma altına alınmış bir türün bulunmadığı, dolayısıyla canlıların inşaat aşamasındaki faaliyetten etkilenmesinin söz konusu olmayacağı, dava konusu ÇED raporunun bu beklentileri karşıladığı yönünde görüş belirtildiği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta; Melen Çayı'na çok yakın bir mesafe olan 200 metre mesafede bulunan dava konusu proje alanının, Melen çayının en yüksek su seviyesinde su ile karanın meydana getirdiği çizgiden itibaren ne kadarlık mesafede kaldığı hususu dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılacakla birlikte, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünün 03.09.2009 günlü ve 579942 sayılı yazısında, proje alanının uzun mesafeli koruma alanında kaldığının belirtildiği görülmüştür.

Bu durumda; diğer koruma alanlarına kıyasla daha esnek koruma tedbirlerine yer verilen uzun mesafeli koruma alanında dahi kurulması mümkün olmayan dava konusu katı atık bertaraf tesisi için verilen Çevresel Etki Değerlendirmesi olumlu kararında hukuka uygunluk, İdare Mahkemesince aksi yönde verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Öte yandan; dava konusu alanda kurulması planlanan katı atık bertaraf tesisi ile ilgili İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından olumlu görüş verilmiş olması veya söz konusu bertaraf tesisinin alınacak önlemlerle çevreye zarar vermesinin engellenebileceği gibi hususların da, mevzuat hükümlerine aykırılığı ortadan kaldırmayacağı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 23/05/2012 günlü, E:2011/643, K:2012/510 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, 15/09/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Ondördüncü Daire**

Esas No : 2014/5573

Karar No : 2015/7307

**Anahtar Kelimeler :** Yapı Kullanma İzni, Ruhsata Aykırılık, Kazanılmış Hak

**Özeti :** Mevcut haliyle yapı kullanma izni bulunan yapının, ruhsata aykırı kısımlarının yıkımına karar verilebilmesi için, yapı kullanma izninin iptal edilmesinin gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf(Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özeti:** İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 31/12/2013 günlü, E:2012/944, K:2013/2370 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; İstanbul İli, Sarıyer İlçesi, Rumeli Hisarı Mahallesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerindeki yapının 2 nolu bağımsız bölümünde ruhsata aykırılıklar yapıldığından bahisle, 2960 Sayılı Boğaziçi Kanunu'nun 13-d maddesi uyarınca aykırılıkların yıktırılmasına ilişkin 22.02.2012 günlü, 408-307 numaralı İstanbul Büyükşehir Belediye

Encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen bilirkişi raporu ve dosyanın incelenmesinden; yapılan uygulamaların ruhsata tabi olduğu yönünde görüş belirtilmiş ise de, yine aynı bilirkişi raporunda 23.12.2011 tarih ve 1081 nolu Yapı Tatil tutanağında belirtilen yapısal aykırıkların, yapıya sonradan ilave edilmediği, yapının ilk inşaa edildiği tarihte oluşturulduğunun belirtildiği, davalı idare tarafından taşınmazın ruhsat ve eklerine uygun olduğundan bahisle 30.07.1969 yapı muayene ve kullanma izni verildiği, davalı idare tarafından ruhsat ve eklerine uygun olduğundan bahisle 30.07.1969 yapı muayene ve kullanma izni verilen taşınmazı, idareye güvenerek satın alan davacının taşınmazı aldıktan sonra taşınmazda herhangi bir değişiklik yapmadığı, bu nedenle denetim görevini yerine getirmeyerek hukuka aykırı olarak yapı muayene ve kullanma izni veren idarenin kusuru nedeniyle davacının mağdur edilmesinin hakkaniyete uygun olmayacağından dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanun'un 21. maddesinde, " Bu Kanun'un kapsamına giren bütün yapılar için 26'ncı maddede belirtilen istisna dışında belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması mecburidir." kuralı, 30. maddesinde; " Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik (...) bürolarından; 27'nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir. Mal sahibinin müracaatı üzerine, yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin tespiti gerekir. Belediyeler, valilikler mal sahiplerinin müracaatlarını en geç otuz gün içinde neticelendirmek mecburiyetindedir. Aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır. Bu maddeye göre verilen izin yapı sahibini kanuna, ruhsat ve eklerine riayetsizlikten doğacak mesuliyetten kurtarmayacağı gibi her türlü vergi, resim ve harç ödeme mükellefiyetinden de kurtarmaz. " hükmü, 32. maddesinde ise; "Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. Durdurma, yapı tatil zaptının yapı

yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır. Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mührün kaldırılmasını ister. Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir. Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir." kuralı yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre, 3194 sayılı Kanun kapsamına giren yapılar için öncelikle yapı ruhsatının, yapının tamamlanması üzerine de "yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğine" ilişkin yapı kullanma izninin alınmasının zorunlu olduğu, öte yandan, ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapıların yıktırılmasına karar verilebilmesi için, "o andaki inşaat durumunun" somut ve ayrıntıya yer verilerek yapı tatil zaptı ile tespit edilmesi, ruhsata aykırı kısmın mühürlenerek inşaatın derhal durdurulması, durdurmanın yapı tatil zaptının yapı yerine asılması ile yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılması üzerine bu tebligatın (yapı tatil zaptının) bir nüshasının muhtara bırakılması, tebliğ edilmiş sayıldığı bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibine yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak mührün kaldırılmasını isteme hakkının tanınması, ruhsata aykırılık olan yapıdaki bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğunun yapılan inceleme sonunda anlaşılması halinde mührün kaldırılarak inşaatın devamına izin verilmesinin sağlanması, aksi takdirde yapı ruhsatı iptal edilerek ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapının alınacak karar üzerine idarece yıktırılıp masrafının yapı sahibinden tahsil edilmesi yoluna gidilmesi gerektiği açıklar.

Olayda; davalı idare elemanlarınca düzenlenen yapı tatil tutanağında, uyuşmazlığa konu 3 bodrum + 2 normal kat+ 1 çekme kat ruhsatlı yapının 2 nolu bağımsız bölümünde ruhsat ve eki projesine aykırı olarak, yapının yan cephesine yaklaşık "2.45m x 1,5m" ebatlarındaki konsol altının daire alanına dahil edildiğinin tespit edildiği, Mahkemece mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu hazırlanan raporda; 23.12.2011 tarih ve 1081 nolu Yapı Tatil tutanağının fiili duruma uygun olduğu, dava konusu yapıda, davacının maliki olduğu 2 no'lu bağımsız bölüme ilişkin olarak, yapı tatil tutanağında belirtildiği şekilde; onaylı mimari proje hilafında, yapının yan cephesine yaklaşık "2.45m x 1,5m" ebatlarındaki konsol altının daire

alanına dahil edildiği, belirtilen yapısal aykırılıkların, yapıya sonradan ilave edilmediği, yapının ilk inşaa edildiği tarihte oluşturulduğu ve yapılan uygulamaların ruhsata tabi olduğu yönünde görüş bildirdiği anlaşılmaktadır.

Yapının projedeki ölçülerden daha büyük olarak yapılmasının; mevcut bir binanın parsel üzerindeki zemin oturumunun ve katların, projesine aykırı bir şekilde büyütülmesi sonucu ortaya çıkan fazla kısımlar olduğu dikkate alındığında, mevcut haliyle bir bütün olarak ruhsatı ve yapı kullanma izni bulunan yapının bu haliyle ruhsata aykırılığın giderilebilmesinin mümkün olmadığı, projeye aykırı olan kısımların yıkımının ruhsatlı kısımlara da zarar vereceği açıktır.

Bu durumda; mevcut haliyle yapı kullanma izni bulunan yapının, ruhsata aykırı kısımlarının yıkımına karar verilebilmesi için, yapı kullanma izninin iptal edilmesinden sonra karar alınması gerekirken, söz konusu izin iptal edilmeden tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığında, aynı yöndeki temyize konu Mahkeme kararın da sonucu itibariyle hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 31/12/2013 günlü, E:2012/944, K:2013/2370 sayılı kararının, yukarıda yer verilen gerekçeyle onanmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 08/10/2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 30. maddesinde; "Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik bürolarından; 27'nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir. Mal sahibinin müracaatı üzerine, yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin tespiti gerekir. Belediyeler, valilikler mal sahiplerinin müracaatlarını en geç otuz gün içinde neticelendirmek mecburiyetindedir. Aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır. Bu maddeye göre verilen izin yapı sahibini kanuna, ruhsat ve eklerine riayetsizlikten doğacak mesuliyetten kurtarmayacağı gibi her türlü vergi, resim ve harç ödeme mükellefiyetinden de kurtarmaz." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda aktarılan maddede belirtilen yapı kullanma izninin, ruhsata uygun olarak tamamlanmış yapıların bu durumunun tespitine, dolayısıyla

yapının kullanılabilmesine dair bir belge niteliğinde olduğu açıktır. Bu itibarla, ruhsata aykırı olarak tamamlanmış bir yapı hakkında yapı kullanma izni belgesi düzenlenemeyeceği gibi, düzenlenmiş olsa dahi bu belgenin yapı sahibine kazanılmış bir hak sağlamayacağı, yapı hakkında İmar Kanunu'nun 32. maddesinin uygulanmasına engel oluşturmayacağı kabulü gerekir.

Bu durumda; dava konusu parseldeki ruhsatlı yapıda, mevcut ruhsatına aykırı büyümeler yapıldığı açık olup; bu haliyle yapı kullanma izni verilmiş olsa da, yukarıda içeriği yazılı madde hükmü uyarınca yapı kullanma izni verilmiş olması ruhsata aykırılıktan doğacak olan sorumluluğu ortadan kaldırmayacağından, ruhsata aykırı olarak yapıldığı sabit olan yapının yıkımına ilişkin işlemde hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararın da hukuki isabet görülmediği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyoruz.

## — • ONBEŞİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2013/3749

Karar No : 2015/1225

**Anahtar Kelimeler :** Hasta Muayene Ekranı, MEDULA

**Özeti :** 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan a, b ve c bentlerinde belirtilen sağlık kurum ve kuruluşları arasında meslek icrası açısından geçişin mümkün olmadığı, farklı bentlerde yer alan sağlık kuruluşlarında aynı anda çalışamayacağına ilişkin varılan sonuç dikkate alındığında, davacının, Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunan bir hastanede görev yapmakta iken aynı zamanda Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunmayan bir sağlık kuruluşunda(muayenehanede) çalışamayacağından, dava konusu işlemlerde mevzuata aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı  
**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**İstemin Özeti:** Samsun 1. İdare Mahkemesi'nin 19/07/2012 tarih ve E:2012/417; K:2012/961 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesince gereği görüldü:

Dava; Amasya Özel ... Tıp Merkezinde kadrolu dahiliye uzmanı olarak görev yapan davacının, ayrıca muayenehanesinde de çalıştığından ve özel sağlık kuruluşunda baktığı hastaları Sosyal Güvenlik Kurumuna fatura



edemeyeceğinden bahisle hasta muayene ekranının (MEDULA) pasif hale getirilmesine ilişkin 06.03.2012 tarih ve 253 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Samsun 1. İdare Mahkemesi'nce, 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında, mesleğini serbest olarak icra edenlerin, hizmet bedeli hasta tarafından karşılanmak ve Sosyal Güvenlik Kurumundan talep edilmemek kaydıyla, (b) bendi kapsamında sayılan sağlık kuruluşlarında da hastalarının teşhis ve tedavisini yapabileceklerinin belirtildiği; muayenehaneye gelen hastaların davacının bilgi birikiminden faydalanmak isteyerek muayene ücreti ödedikleri, tıp merkezine gelen hastaların ise; davacının bireysel hastası olmayıp merkezin sunduğu sağlık hizmetinden faydalanmak amacıyla merkeze geldikleri, bu nedenle, davacının Sosyal Güvenlik Kurumu ile sözleşmesi bulunan özel bir tıp merkezi ile kendisine ait muayenehanede aynı zamanda çalışmasında 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesine aykırılık bulunmadığından, davacının çalıştığı tıp merkezindeki medula ekranının kapatılması ve bu merkezde çalışmaması sonucunu doğuran dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

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

Türkiye'de hekimlerin meslek uygulamaları ile ilgili yürürlükteki en temel Kanun, 1928 yılında çıkarılan 1219 sayılı "Tababet ve Şu'abatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun" olup 1219 sayılı Kanunda, hekimlik mesleğinin kazanılması, mesleğin icra edilme koşulları, meslek icrasının sınırları, muayenehane açmaya dair hükümler, tıpta uzmanlık gibi konular düzenlenmiştir.

Anılan Kanun çerçevesinde hekimlik yapma hak ve yetkisi kazanan mezunlar, 657 sayılı Kanun veya özel kanunlarına göre Sağlık Bakanlığına bağlı kamu kurum ve kuruluşlarında, üniversitelerde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde, Gülhane Askeri Tıp Akademisinde, sağlık birimi bulunan diğer kamu kurum ve kuruluşlarında veya özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışabilmekte, ayrıca muayenehane açarak mesleklerini serbest olarak icra edebilmektedirler.

1219 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, hekimlerin muayenehane açarak hasta görmesine ilişkin izin, 12. maddesinde ise hekimlerin uğraşmayacağı işler düzenlenmiştir. Kanunun 12. maddesinde; "Sanatını icra etmek üzere bir mahalde kayıtlı olan herhangi bir tabibin bizzat dükkan veya mağaza açmak suretiyle her türlü ticaret yapması memnudur. Kanuna tevkifen müsaade almak suretiyle hususi hastane açması veya aynı zamanda

eczacılık diplomasını haiz olan bir tabibin icrayı tebabet hakkından feragat etmek ve iki yıl bir eczanede ameliyat görmüş olduğuna dair vesika ibraz eylemek şartıyla eczane açarak idare etmesi bu hükümden müstesnadır.

Bir tabibin, ikametgahı müstesna olmak üzere müteaddit yerlerde muayenehane açarak icrayı sanat etmesi memnudur." hükmü yer almıştır.

21.01.2010 tarih ve 5947 sayılı "Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" ile kamu görevlisi olan hekimlerin serbest çalışması ve üniversite öğretim elemanlarının çalışma sistemi ile ilgili yeni bir takım düzenlemeler getirilmiştir.

5947 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile 1219 sayılı "Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun"un 12. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları değiştirilmiştir. Bunun sonucunda 1219 sayılı Yasanın 12. maddesi;

"Sanatını icra etmek üzere bir mahalde kayıtlı olan herhangi bir tabibin bizzat dükkan ve mağaza açmak suretiyle her türlü ticareti yapması memnudur.

(Değişik 2. fıkra: 5947 sayılı Kanun/7. madde) Tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, aşağıdaki bentlerden yalnızca birindeki sağlık kurum ve kuruluşlarında mesleklerini icra edebilir.

a) Kamu kurum ve kuruluşları,

b) Sosyal Güvenlik Kanunu ve kamu kuruluşları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan vakıf üniversiteleri,

c) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan vakıf üniversiteleri, serbest meslek icrası,

Tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, ikinci fıkranın her bir bendi kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabilir. Bu maddenin uygulanması bakımından Sosyal Güvenlik Kurumunca branş bazında sözleşme yapılan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversiteleri yalnızca sözleşme yaptıkları branşlarda (b) bendi kapsamında kabul edilir. Mesleğini serbest olarak icra edenler, hizmet bedeli hasta tarafından karşılanmak ve Sosyal Güvenlik Kurumundan talep edilmemek kaydıyla, (b) bendi kapsamında sayılan sağlık kuruluşlarında da hastalarının teşhis ve tedavisini yapabilir. Sözleşmeli statüde olanlar da dahil olmak üzere mahalli idareler ile kurum tabipliklerinde çalışan ve döner sermaye ek ödemesi almayan tabipler işyeri hekimliği yapabilir. Döner sermayeli sağlık kuruluşları ise kurumsal olarak

işyeri hekimliği hizmeti verebilir. Bu maddenin uygulanmasına ve işyeri hekimliğine ilişkin esaslar Sağlık Bakanlığınca belirlenir." şeklini almıştır.

1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinde yapılan değişikliğin gerekçesine bakıldığında, "...madde ile, hekimlerin hastalarını gereği gibi takip edebilmeleri ve geri ödeme kuruluşlarınca kullanılan kamu kaynaklarının yerinde harcanabilmesi için düzenleme yapılmıştır.... Hekimlerin düzenleme yapılmaksızın birçok yerde mesleklerini icra etmeleri hasta takibi yönünden risk oluşturabilmektedir. Diğer taraftan, kamu idareleri fiyatlar ve fark ücretini belirlemek suretiyle özel sağlık kurum ve kuruluşları ile sözleşme yapmaktadır. Bir hekimin sözleşmesi bulunan ve sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşlarında aynı anda çalışması, kamuda kısmî zamanlı çalışmanın sakıncalarını özel sektöre taşıyacak, kamu kaynaklarının özel sektörün çıkarları doğrultusunda kanalize edilmesi söz konusu olabilecektir. Bunlarla birlikte, anestezi uzmanlığı gibi bazı branşlar ile konsültasyon hizmetleri gibi konularda, hekim kaynağının en verimli şekilde istihdamını sağlamak amacı ile birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışmaya izin verilmelidir. İstismarı önlemek için aynı konumda olan sağlık kurum ve kuruluşlarında olmak şartıyla, birden fazla yerde çalışmaya ilişkin ayrıntılı düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır." şeklinde belirtilmiştir.

5947 sayılı Kanun'un bazı maddelerinin iptali ve yürürlüğün durdurulması istemiyle Ana muhalefet Partisi tarafından Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

Anayasa Mahkemesi'nin 22.07.2010 günlü, 27649 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yürürlüğün durdurulmasına ilişkin kararı ile; 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesiyle 1219 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin değiştirilen ikinci fıkrasının birinci tümcesinde yer alan "...bentlerden yalnızca birindeki..." ibaresi, Anayasa Mahkemesi'nin 16.7.2010 günlü, E:2010/29, K:2010/90 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, bu ibarenin uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için gerekçeli kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı güne kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin, 16.07.2010 günlü, E:2010/29, K:2010/90 sayılı kararı, itiraza konu kararın verilmesinden sonra 04.12.2010 günlü, 27775 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi 1219 sayılı Kanun'un değiştirilen 12. maddesinin ikinci fıkrasının birinci tümcesindeki "...aşağıdaki bentlerden yalnızca birindeki..." ibaresine yönelik iptal istemini incelerken;

"...1219 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile getirilen bu sisteme göre, tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, maddenin ikinci fıkrasındaki bentlerden yalnız birinde yer verilen kurumlarda mesleklerini icra edebilecektir. Buna göre bir tabip veya dış tabibi mesleğini; kamu kurum ve kuruluşlarında veya Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde ya da Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde ve muayenehane açarak serbest olarak yapabilecektir. Yasakoyucu bu düzenleme ile kamuda çalışan bir hekimin, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde çalışmasını yasakladığı gibi mesleğini serbest olarak icra eden bir hekimin de bu kurumlarda çalışmasına sınırlama getirmektedir. ...Yasakoyucu devlete verilen bu görevin gereği olarak, hasta-hekim ilişkisini düzenlemek, hekimlerin hastalarını gereği gibi takip edebilmeleri ve geri ödeme kuruluşlarınca kullanılan kamu kaynaklarının yerinde harcanabilmesi için gerekli gördüğü önlemleri almak amacıyla, hekimlerin çalışma koşullarını bazı kayıtlara tabi tutabilir.

Sağlık hizmetleri doğrudan yaşam hakkı ile ilgili olması nedeniyle diğer kamu hizmetlerinden farklıdır. Sağlık hizmetinin temel hedefi olan insan sağlığı, mahiyeti itibarıyla ertelenemez ve ikame edilemez bir özelliğe sahiptir. İnsanın en temel hakkı olan sağlıklı yaşam hakkı ile bu yaşamın sürdürülmesindeki yeri tartışmasız olan hekimin statüsünün de bu çerçevede değerlendirilerek diğer kamu görevlileri ile bu yönden farklılığının gözetilmesi gerekir.

Ayrıca bazı dallarda uzman olan hekimlerin sayıca az olması ve kamunun yanında özel sağlık kuruluşlarının da bu dallarda uzman hekimlere ihtiyaç duyması, bu hekimlerin mesleğini mesai saatleriyle sınırlı olmaksızın yaygın bir şekilde icra etmelerini gerekli kılabilir. Hekimlerin insan sağlığının gelişmesi ve yaşam haklarının korunması ile doğrudan ilgili olan bu konuları dikkate alınmaksızın çalışma koşullarının kuralda belirtildiği şekilde sınırlandırılması bireylerin yaşam hakkını zedeleyici nitelik taşımaktadır.

İhtal konusu ibarede, tabiplerin, dış tabiplerinin ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanların, maddenin ikinci fıkrasında yer verilen bentlerden yalnız birinde yer alan kurumlarda mesleklerini icra edebilecekleri belirtilerek, herhangi bir istisnaya yer verilmeksizin düzenleme yapılmasının, Anayasa'da güvence altına alınan yaşama hakkı ile

herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesi ilkesine aykırılık oluşturduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu “bentlerden yalnızca birindeki” ibaresi Anayasa’nın 17. ve 56. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.” gerekçesiyle 5947 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile değiştirilen 1219 sayılı Kanun’un 12. maddesinin 2. fıkrasının 1. tümcesindeki “...bentlerden yalnızca birindeki...” ibaresini Anayasanın 17. ve 56. maddelerine aykırı olarak iptal etmiş, buna karşın tümcede yer alan ve iptali istenen “aşağıdaki” ibaresi yönünden ise iptal istemini reddetmiştir.

Anayasa Mahkemesi’nin anılan kararından sonra Sağlık Bakanlığı’nın internet sitesinde 16.07.2010 tarihinde “Tam Gün Kanunu ile İlgili Basın Açıklaması” yayınlanarak, 5947 sayılı Kanun ve bu Kanun hakkındaki Anayasa Mahkemesi kararına göre, üniversite öğretim üyeleri dışında kamuda çalışan tüm doktorların muayenehane açmaları ve özel sağlık kuruluşlarında çalışmalarının mümkün olmadığını duyurulması üzerine anılan işlemin iptali istemiyle Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi Başkanlığı tarafından açılan davada, Danıştay 5. Dairesi’nin E:2010/4406 sayılı kararı ile, “...5947 sayılı Kanun’un 7. maddesinde yer alan “...bentlerden yalnızca birindeki...” ibaresinin Anayasa Mahkemesi’nce iptaliyle, kamu görevlisi doktorların, sekiz saatlik çalışma süreleri sona erdikten sonra, özel muayenehanede çalışmalarına engel oluşturan yasa hükmünün ortadan kalktığı...” gerekçesiyle basın açıklamasının yürütmesinin durdurulmasına karar verildiği; söz konusu karara yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri’nin YD İtiraz No:2010/1116 sayılı dava dosyasında verilen 13.01.2011 tarihli kararında; “Anayasa Mahkemesinin 5947 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile değiştirilen 1219 sayılı Yasa’nın 12. maddesinin ikinci fıkrasındaki “...bentlerden yalnızca birindeki...” ibaresinin iptaline dair kararı ve kararın gerekçesi çerçevesinde dava konusu uyuşmazlık incelendiğinde şu sonuçlara ulaşıldığı:

3-Anılan kararda, Anayasa’nın 56. maddesinin 3. fıkrasının devlete yüklediği görevin gereği olarak, hasta hekim ilişkisini düzenlemek, hekimlerin hastalarını gereği gibi takip edebilmeleri ve geri ödeme kuruluşlarınca kullanılan kaynakların yerinde harcanabilmesi için gerekli gördüğü önlemleri almak amacıyla, hekimlerin çalışma koşullarını bazı kayıtlara tabi tutabileceği ifade edilmiştir.

Yüksek Mahkeme bu değerlendirmesi ile 1219 sayılı Yasa’daki sınırlamayı ilkesel düzeyde Anayasaya aykırı görmemiş, bir anlamda hekimlerin çalışma koşullarının yeniden belirlenerek bazı sınırlandırmalar getirilebileceğini kabul etmiştir.

4-Sağlık hizmetlerinin yaşam hakkı ile ilgili olması nedeniyle diğer kamu hizmetlerinden farklı olduğu, kişilerin ihtiyaç duydukları anda sağlık hizmetlerine ulaşım bu hizmetlerden yararlanabilmesinin Devlet için bir görev ve kişiler içinde bir hak olduğu ve bu amacın gerçekleştirilmesinde bu haktan yararlanmayı zorlaştırıcı ya da zayıflatıcı düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı düşeceği ifade edilmek suretiyle, 1219 sayılı Yasa'nın değiştirilen 12. maddesi ile getirilen düzenleme ile hekimlerin çalışma sistemine getirilen sınırlandırmayı meşru görmekle beraber bu sınırlandırmanın sınırı belirtilmiş ve sınırlandırmanın kişilerin sağlık hizmetlerine ulaşım bu hizmetlerden yararlanabilmesini güçleştirecek nitelikte olmaması gerektiğini vurgulamıştır.

5-Anayasa Mahkemesi, 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesi ile değiştirilen 1219 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin 2. fıkrasındaki "...bentlerden yalnızca birindeki" ibaresini iptal etmiştir.

Yüksek Mahkeme anılan hükmü, Yasada herhangi bir istisnaya yer verilmeksizin düzenleme yapılmış olması nedeniyle Anayasanın 17. ve 56. maddelerine aykırı bulmuştur.

İstisnadan ne anlaşılması gerektiğine de gerekçede yer verilmiş ve bazı dallarda uzman olan hekimlerin sayıca az olması ve kamunun yanında özel sağlık kuruluşlarının da bu dallarda uzman hekimlere ihtiyaç duyması, bu hekimlerin mesleğini mesai saatleriyle sınırlı olmaksızın yaygın bir şekilde icra etmelerini gerekli kılabileceği, bu nedenle bazı dallarda sayıca az olan uzman hekimler yönünden istisnaya yer verilmemesinin Anayasaya aykırı görüldüğünü açıkça belirtmiştir. Dolayısıyla, hekimlerin 12. maddenin ikinci fıkrasında yer verilen bentlerden yalnız birinde yer alan kurumlarda mesleklerini icra edebileceklerine dair getirilen düzenlemeyi özü itibarıyla Anayasaya aykırı bulmamıştır. Anayasa Mahkemesinin ikinci fıkrada yer alan ibareyle ilgili iptal kararının gerekçesinden, konunun kamuda görev yapan hekimlerin serbest çalışma hakkı kapsamında değerlendirilmediği; konunun yaşam hakkı, sağlık hizmetlerine ulaşım bu hizmetlerden yararlanma hakkı ve bunların doğal uzantısı olan kişilerin hekime ulaşma hakkı kapsamında değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Kısacası Anayasa Mahkemesi ölçüt olarak kişilerin hekime ulaşma hakkını esas almış ve söz konusu düzenlemede uzman hekimin sayıca az bulunduğu dallar yönünden istisnaya yer verilmemesinin hekime ulaşma hakkını dolayısıyla da sağlık hizmetlerine ulaşmayı zorlaştırıcı ya da zayıflatıcı nitelikte bulmuştur.

6- ... Öte yandan, 1219 sayılı Kanun'un değiştirilen 12. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Tabiplerin, dış tabiplerinin ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanların, ikinci fıkranın her bir bendi kapsamında

olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabileceği"ne ilişkin ibareye karşı dava açılmamış olmakla beraber, Anayasa Mahkemesi de ikinci fıkrada yer alan ibarenin iptaline bağlı olarak üçüncü fıkrada yer alan bu ibareyi, 2949 sayılı "Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun"un 29. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne dayanarak iptal etmemiştir.

Söz konusu ibare ikinci fıkraya açıkça gönderme yapmakta ve Anayasa Mahkemesince iptal edilen ibarenin anlamını aynen devam ettirmektedir.

Anayasa Mahkemesinin kararında anılan 12. maddenin "Anlam ve Kapsamı" kısmında maddenin üçüncü fıkrası ile ilgili olarak, "...söz konusu üçüncü fıkrada hekimlerin, ikinci fıkrada yer verilen her bir bent kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabileceğinin belirtildiği, dolayısıyla birinci bent kapsamında bir hekimin, birden fazla kamu kurum ve kuruluşunda çalışma hakkına sahip olmakla birlikte diğer bentlerde yer alan kurumlarda çalışmasına sınırlama getirildiği, diğer taraftan özel muayenehanesinde çalışan bir hekimin, aynı zamanda SGK ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan bir vakıf üniversitesinde ve özel hastanede çalışma hakkına sahip iken kamu kurum ve kuruluşları ile SGK ve kamu kurumları ile anlaşması olan diğer sağlık kuruluşlarında, çalışmasının yasaklandığı" ifade edilmiştir. Ancak, ikinci fıkrada yer alan "...bentlerden yalnızca birindeki..." ibaresi iptal edilmiş olmasına karşın, üçüncü fıkrada yer alan hüküm, Anayasa Mahkemesince ikinci fıkradaki ibarenin iptaline bağlı olarak resen iptal edilmesi yoluna gidilmediği gibi üçüncü fıkra hükmünün getiriliş amacının farklı olduğu, bu nedenle ikinci fıkradaki "...bentlerden yalnızca birindeki..." ibaresinin iptal edilmesinin üçüncü fıkra hükmünün iptali sonucunu doğurmayacağı şeklinde bir açıklamaya da Anayasa Mahkemesi kararında yer verilmemiştir.

1219 sayılı Yasa'nın değiştirilen 12. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan ve Anayasa Mahkemesince de ikinci fıkradaki ibarenin iptaline bağlı olarak iptal edilmeyen "hekimler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, ikinci fıkranın herbir bendi kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabilir." hükmünün mevcut haliyle ikinci fıkranın iptal edilen ibaresiyle aynı işlevi göreceği açıktır.

Bu itibarla; Anayasa Mahkemesinin 2368 sayılı Yasa ve 1219 sayılı Yasa ile ilgili değerlendirmeleri, 1219 sayılı Yasa'nın değiştirilen 12. maddesi ile hekimlerin çalışma sisteminin yeniden düzenlenerek tam gün çalışma sisteminin getirilmesini ve buna bağlı olarak da bazı sınırlandırmalar getirilmesini özü itibarıyla Anayasaya aykırı bulmaması, ikinci fıkrada yer

alan "bentlerden yalnızca birindeki" ibaresinin iptalinin ise düzenleme yapılırken bazı istisnalara yer verilmemiş olması gerekçesine dayanması, ayrıca aynı maddenin üçüncü fıkrasında yer alan ibarenin iptalinin istenmemesi ve Anayasa Mahkemesince de 2949 sayılı Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrasına dayanılarak resen iptal edilmemesi sonucu bu ibarenin iptal edilen ibare ile aynı işlevi görmesi hususu birlikte değerlendirildiğinde, ikinci fıkrada yer alan "bentlerden yalnızca birindeki" ibaresinin iptal edilmesinin, Yasama organınca Anayasa Mahkemesi iptal kararı uyarınca yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar kamu görevlisi hekimlerin hiçbir ayırım gözetilmeksizin serbest çalışmasına getirilen yasağın kaldırılması sonucunu doğuracağından bahsedilemeyeceğinden, 1219 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca anılan maddenin uygulanmasına ilişkin esasları belirlemekle yetkili kılınan ve genel olarak bu alanda düzenleme yetkisine sahip olan Sağlık Bakanlığı'nca, üniversite öğretim üyeleri dışında kamuda çalışan tüm doktorların muayenehane açmaları ve özel sağlık kuruluşlarında çalışmalarının mümkün olmadığı ve bu uygulamanın 30 Temmuz 2010 tarihinden itibaren başlayacağına duyurulmasına ilişkin dava konusu işleminde hukuka aykırılık görülmemiştir." gerekçesiyle Danıştay Beşinci Dairesi adına Danıştay Nöbetçi Dairesince verilen 17.08.2010 günlü, E:2010/4406 sayılı yürütmenin durdurulması kararının kaldırıldığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, 5947 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile 1219 sayılı "Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun"un 12. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında yapılan değişiklik ve değişikliğe ilişkin madde gerekçesi, konuya ilişkin yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı ile Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun kararında varılan sonuçlar birlikte değerlendirildiğinde;

1- 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile getirilen sisteme göre artık, tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasındaki bentlerden yalnız birinde yer verilen kurumlarda (1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasının her bir bendi kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabilir.) mesleklerini icra edebilecektir. Buna göre bir tabip veya dış tabibi mesleğini; sadece kamu kurum ve kuruluşlarında veya sadece Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde ya da sadece Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde ve muayenehane açarak serbest olarak yapabilecektir. Yani, 1219 sayılı Kanun'un



12. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan a, b, ve c bentlerinde belirtilen sağlık kurum ve kuruluşları arasında meslek icrası açısından geçişin mümkün olmadığı, farklı bentlerde yer alan sağlık kuruluşlarında aynı zamanda çalışılamayacağı sonucuna varılmıştır.

2- 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinde yer alan, dava konusu uyumsuzluğa ilişkin, "Mesleğini serbest olarak icra edenler, hizmet bedeli hasta tarafından karşılanmak ve Sosyal Güvenlik Kurumundan talep edilmemek kaydıyla, (b) bendi kapsamında sayılan sağlık kuruluşlarında da hastalarının teşhis ve tedavisini yapabilir." hükmü, yukarıda belirtilen 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan a, b, ve c bentlerinde belirtilen sağlık kurum ve kuruluşları arasında meslek icrası açısından geçişin mümkün olmadığına ilişkin Dairemizce varılan sonuç birlikte değerlendirildiğinde; bu hükmün gerek Özel Hastaneler Yönetmeliği gerekse Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte belirtilen ve çalışma belgesi düzenlenmesi şeklindeki sözleşmeye dayalı kadrolu/kısmi zamanlı çalışmadan farklı olarak sadece mesleğini serbest olarak icra edenlere hastaların teşhis ve tedavisini belirli şartlar dahilinde 12. maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan sağlık kuruluşlarında yapabilme olanağı sağladığı; 12. maddenin üçüncü fıkrasının ilk cümlesinde, tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanların, ikinci fıkranın her bir bendi kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabilecekleri belirtilmekle birlikte; aynı fıkranın üçüncü cümlesinde, mesleğini serbest olarak icra edenlerin...(b) bendi kapsamında sayılan sağlık kuruluşlarında da hastalarının teşhis ve tedavisini yapabilecekleri hükmünün yer aldığı ve üçüncü cümlede belirtilen teşhis ve tedavisini yapabilirler hükmünün, 12. maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen sağlık kuruluşlarında kadrolu veya kısmi zamanlı çalışmaya imkan veren bir anlam içermediği; anılan hükmün sadece, mesleğini serbest olarak icra edenlerce muayene edilen, ancak muayenehanede yapılması tıbbi veya teknolojik açıdan mümkün olmayan veya riskli görülen bazı tıbbi müdahalelerin/işlemlerin (ameliyat vb.), hizmet bedeli hasta tarafından karşılanmak ve Sosyal Güvenlik Kurumundan talep edilmemek kaydıyla 12. maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen sağlık kuruluşlarında ilgili doktor tarafından yapılabilmesi açısından (mesleğini serbest olarak icra edenler ile Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunan sağlık kuruluşu arasında kısmi veya kadrolu çalışmaya dayalı bir çalışma ilişkisi bulunmadan) getirilmiş bir hüküm olduğu sonucuna varılmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının, Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunan ve Amasya'da faaliyet gösteren Özel ... Tıp Merkezi'nde dahiliye uzmanı olarak görev yapmakta iken aynı zamanda kendisine ait muayenehanede de çalıştığı; Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı tarafından tedavi ve ilaç bedellerinin ödenmesi ile ilgili işlemler (medula sistemi) bakımından bu hususun değerlendirildiği ve davacının 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Tarzı İcrasına Dair Kanununun 12. maddesi uyarınca medula sisteminden çıkartılması üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, yukarıda açıklandığı üzere, 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan a, b, ve c bentlerinde belirtilen sağlık kurum ve kuruluşları arasında meslek icrası açısından geçişin mümkün olmadığı, farklı bentlerde yer alan sağlık kuruluşlarında aynı anda çalışılmayacağına ilişkin varılan sonuç dikkate alındığında, davacı, Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunan bir hastanede görev yapmakta iken aynı zamanda Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunmayan bir sağlık kuruluşunda(muayenehanede) çalışamayacağından, dava konusu işlemde mevzuata aykırılık bulunmamakta olup, aksi yönde verilen mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Öte yandan, 1219 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında da belirtildiği üzere, mesleğini serbest olarak icra eden tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanların, anılan maddenin (b) bendinde belirtilen ve Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşması bulunan sağlık kuruluşlarında hastalarının tedavilerini yapabilmeleri için hizmet bedelinin, hasta tarafından karşılanması ve Sosyal Güvenlik Kurumundan talep edilmemesi gerekmekte olup, bu durumdaki tabiplerin/diş hekimlerinin sağlık kuruluşunda tedavi ettikleri hastalar için sağlık kuruluşunca Sosyal Güvenlik Kurumundan herhangi bir hizmet bedeli de talep edilemeyeceğinden, davacının medula sisteminin pasif hale getirilmesine ilişkin dava konusu işlemde bu yönüyle de hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Samsun 1. İdare Mahkemesi'nin 19/07/2012 tarih ve E:2012/417; K:2012/961 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 03/03/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2013/5024

Karar No : 2015/1355

**Anahtar Kelimeler :** Diyaliz Merkezi, Cihaz Artırımı

**Özeti :** İşlem tarihinde yürürlükte olan Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelikte yer verilmemiş olsada, idarenin düzenleme yetkisi kapsamında diyaliz merkezi açılmasında baz alınan hedef doluluk oranı ölçütüne cihaz artırımında da yer verilmesine ilişkin Genelge hükümleri hukuka uygun bulunduğundan, İdare Mahkemesince, 2009/13 sayılı Genelgenin anılan hükümlerinin hukuka aykırı olduğu yönündeki değerlendirmesinde isabet bulunmadığı, diğer yandan; Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmeliğinin 17. maddesi uyarınca, cihaz kapasitesinin değiştirilmesi talebi üzerine İl Müdürlüğü tarafından açılma izin belgesinin yeniden düzenlenmesi halinde Ruhsat değişikliğinin Bakanlıkça yapılması gerektiği, Diyaliz Merkezleri Başvuru Değerlendirme Komisyonu'nca davacıya cihaz artırımı için izin verilmiş ve izin belgesi yeniden düzenlenmişse de, bu değişikliğin ruhsata işlenmesi yetkisi Bakanlıkta olup, İl müdürlüğünce yapılan işlemlerin 2009/13 sayılı Genelge hükümlerine aykırı olduğunun tespit edilerek, davacı şirkete ait diyaliz merkezi'ne 5 adet diyaliz cihazı artırımını öngören işlemlerin iptal edilmesi yönünde tesis edilen işlemlerde usul hükümlerine ve hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** Sağlık Bakanlığı

**Vekili** : Hukuk Müşaviri ...

**Diğer Davalı** : Kastamonu Valiliği

**Karşı Taraf (Davacı)** : ... Sağlık Hizmetleri Ltd. Şti.

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Kastamonu İdare Mahkemesi'nin 25.06.2010 tarih ve E:2009/695; K:2010/361 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi : ...**

**Düşüncesi :** Temyize konu mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce, gereği görüldü:

Dava, Özel ... Hastanesine bağlı olarak işletilen Özel ... Diyaliz Merkezi'ne 5 adet diyaliz cihazı artırımını öngören işlemlerin iptaline ilişkin 19.10.2009 tarih ve 39926 sayılı Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü işlemi ile bu işleme bağlı olarak tesis edilen 25.11.2009 tarihli Kastamonu İl Sağlık Müdürlüğü Diyaliz Merkezleri Başvuru Değerlendirme Komisyonu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelik hükümleri uyarınca, diyaliz merkezlerinde kullanılacak cihaz sayısının, hasta ve cihaz oranı sınırlanarak getirilmiş kesin ve bağlayıcı bir oranlamanın Yönetmelikte yer almadığı gibi Yönetmeliğin 15. maddesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde bu yoldaki değerlendirme yetkisinin İl Müdürlükleri bünyesinde oluşturulan Diyaliz Merkezleri Değerlendirme Komisyonuna bırakıldığı, cihaz artırımını konusunda Yönetmelik hükmünde yer almayan hasta-cihaz oranlaması ve dolayısıyla sınırlandırma getirilmesi yolundaki 6969 sayılı Genelge'nin 2. maddesiyle Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelik'te öngörülmeven hususların düzenlendiği, bu haliyle de bu madde ile üst hukuk normu olan yönetmeliğe aykırı bir düzenleme getirildiği, diğer taraftan, Mahkemelerinin 28.05.2010 tarihli ara kararıyla, hemodiyaliz cihazı artırımını konusunda sayısal bir sınırlamanın (hasta/cihaz oranının 4 veya üstü olması) hangi bilimsel veri ve kıstaslar dikkate alınarak saptandığı, sınırlamada esas alınan oranın ne şekilde belirlendiği, hemodiyaliz cihazı artırımının kamu menfaati ve kaliteli sağlık hizmetinin sunulması açısından nasıl bir sakınca doğurduğunun Sağlık Bakanlığı'ndan sorulması üzerine verilen cevabi yazıda, bir bölgede hemodiyaliz cihazı artırımını yapabilmek için cihaz başına düşen hasta sayısının (hasta/cihaz oranının) 4 veya üstü olmasının Diyaliz Bilimsel Danışma Kurulu tarafından onaylanmış bilimsel bir veri olduğu şeklinde açıklama yapıldığı, ancak bu bilimsel verinin dayanağının ve cihaz artırımının kamu menfaati ve kaliteli sağlık hizmetinin sunulması açısından nasıl bir sakıncasının olduğunun yeterli ve somut verilerle ortaya konulmadığının görüldüğü, bu durumda, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7/4. maddesinde yer alan "düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olmasının, bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmayacağı" yolundaki hükmü karşısında, dava

konusu işlemlerin dayanağı olan ve Diyaliz Merkezi'nde kullanılacak cihaz sayısına sınırlama (kota) getiren 6969 sayılı Genelge'nin 2. maddesinin üst hukuk normu olan Yönetmelik hükmüne aykırı olduğu gibi cihaz artırımı konusunda sayısal bir sınırlama getirilmesinin bilimsel dayanağının ve cihaz artırımının kamu menfaati ve kaliteli sağlık hizmetinin sunulması açısından nasıl bir sakıncası olduğunun yeterli ve somut verilerle ortaya konulamaması, ayrıca kamu kaynağını kullanmayan Özel Diyaliz Merkezlerinin kendi kaynakları ile hemodiyaliz cihazı satın alacağı hususları da dikkate alındığında cihaz artırımı konusunda yukarıda yer alan kıstaslar dikkate alınmadan sınırlandırma getirilmesinin diyaliz hastalarının kaliteli ve iyi sağlık hizmeti almalarını engelleyeceği sonucuna varıldığından, dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Davalı Sağlık Bakanlığı tarafından kararın hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Dava konusu işlemlerin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmeliğin, "Diyaliz Merkezlerinin Açılması" başlıklı üçüncü bölümünün 15. maddesinde; diyaliz merkezlerinin açılması için yapılan başvuruyu değerlendirmek üzere, her müdürlük nezdinde Diyaliz Merkezleri Başvuru Değerlendirme Komisyonu teşkil olunacağı, başvurular, Komisyonda değerlendirilirken, il genelindeki diyaliz hasta sayısı, ikamet adresleri, ulaşım olanakları, mevcut cihaz sayısı ve diğer merkezlerin yerleşim durumu ve ildeki hastaların da ihtiyaçları ve hizmet kalitesi göz önünde bulundurulacak, belirli bir plan ve program dahilinde değerlendirileceği ve kaynakların uygun kullanımına ve atıl kapasiteye yol açılmamasına dikkat edileceği, 17. maddesinde; merkez sahibinin veya merkezin kayıtlı cihaz kapasitesinin değiştirilmesi talebi hallerinde, müdürlüğe sadece değişen hususlar ile ilgili belgelerin sunulacağı ve açılma izin belgesi yeniden alınarak Ruhsat değişikliği yapılmak üzere Bakanlığa gönderileceği, 48. maddesinde ise, Bakanlığın bu Yönetmeliğin uygulanmasını sağlamak üzere her türlü alt düzenlemeyi yapmaya yetkili olduğu belirtilmiştir.

Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğünün "Diyaliz Merkezlerinin Planlanması ve Değerlendirilmesi" konulu 2009/13 sayılı (23.02.2009 tarih 6369 sayılı) Genelgesinin 1 Nolu Bölümünde; hemodiyaliz tedavisinin kaynak israfı ve atıl kapasiteye yol açılmaksızın kaliteli, hakkaniyete uygun ve verimli bir şekilde sunulması ve denetim kolaylığı sağlanması amacıyla illerin tek bölge olarak kabul edileceği, 2 Nolu Bölümünde; bir bölgede cihaz artırımı yapabilmek için hemodiyaliz cihazı

başına düşen hasta sayısının (hasta/cihaz oranının) dört veya üstü olmasının, yeni bir diyaliz merkezi açabilmek için ise beş veya üstü olmasının, o bölgenin hedef doluluk oranı olarak tanımlandığı, bölgedeki toplam hasta/cihaz oranları bu sayıların altında ise cihaz artırımını yapılmasına veya yeni merkez açılmasına izin verilmeyeceği, 3 Nolu Bölümünde; cihaz artırımını için veya yeni merkez açılabilmesi için hedef doluluk oranları yukarıda belirtilen değerlerin üzerinde ise bölge toplamında arttırılabilecek cihaz sayısı veya yeni açılması gereken merkez durumunun, değerlendirmeye tabi tutularak 6 ayda bir defa ( her yıl Ocak ve Temmuz ayı içinde) İl Sağlık Müdürlüğü tarafından ilan edileceği, diyaliz merkezlerinin altı aylık sürenin herhangi bir döneminde taleplerini sağlık müdürlüğüne iletmek ve sağlık müdürlüğünün de bu talepleri yapacakları ilandan sonra on beş gün içinde bu Genelge kapsamında değerlendirerek sonuçlandırmak zorunda oldukları, 4 Nolu Bölümünde; bölgede cihaz artırım isteği yoksa veya hasta/cihaz oranı beşin üzerindeyse yeni merkez açma başvurularının değerlendirmeye alınacağı, 7 Nolu Bölümünde; merkez kurma başvuru sahibinin merkezi 6 ay içerisinde kuracağına dair noter onaylı taahhütname vermesi gerektiği, başvuru sahibinin ilk üç ay içerisinde, merkezi kuracağı mekan için tapu ya da kira sözleşmesini, merkezin 1/100 ölçekli projesini sağlık müdürlüğüne sunmak zorunda olduğu, bunu gerçekleştiremeyen başvuru sahibinin merkez kurma izninin iptal edileceği, dosyayı hazırlayan başvuru sahibinin 6 ay içerisinde merkezi hasta kabulüne hazır hale getirmesi gerektiği, bu şartları yerine getirmeyen başvuru sahibinin üç yıl süreyle diyaliz merkezi açmak için tekrar başvuruda bulunamayacağı, merkez açmak için başvuranlara Genelgenin bu maddesiyle ilgili ayrıca bilgilendirme yapılması gerektiği, 8 Nolu Bölümünde; İl Diyaliz Merkezleri Değerlendirme Komisyonunca bu Genelgenin yayım tarihinden önce alınan kararlar doğrultusunda devam eden yeni diyaliz merkezi açılması ve cihaz artırımını işlemlerine Komisyon tarafından alınan kararlar doğrultusunda devam edilmesi ve alınmış olan kararların bir hafta içinde Bakanlığa gönderilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı şirkete ait diyaliz merkezi için 03.03.2009 tarih ve 163 sayılı başvuru dilekçe ile 5 yeni cihaz talebinde bulunduğu, Kastamonu Diyaliz Merkezleri Başvuru Değerlendirme Komisyonu'nca hazırlanan raporda, Mart 2009 tarihi itibarıyla il merkezindeki diyaliz merkezlerinin hedef doluluk oranının 3,4 olduğu, Hepatit C (-) cihaz sayısının 1, Hepatit (+) cihaz sayısının 10 adet olması göz önünde bulundurularak, 2009/13 sayılı Genelge'nin 2. ve 5. maddelerine istinaden cihaz sayısının arttırılması talebinin uygun olduğunun

belirtildiği, anılan rapor doğrultusunda Kastamonu Valiliği'nin 29.04.2009 tarih ve 5342 sayılı onayı ile 5 adet cihaz artışının uygun olduğuna karar verildiği, konu ile ilgili belgelerin Sağlık Bakanlığı'na gönderilmesi üzerine, Özel ... Diyaliz Merkezi'ne cihaz artırımı izni verilmesi konusunda soruşturma başlatıldığı, Sağlık Bakanlığı Müfettişince hazırlanan 09.09.2009 tarih ve 159-16 sayılı inceleme raporunda, cihaz artırımı dilekçesinin verildiği 13.03.2009 tarihi dikkate alındığında, Kastamonu İli tek bölge kabul edilerek hedef doluluk oranının hesabında hepatitli hasta ve cihazlar dahil edilmeyerek yapılan hesaplamada hasta sayısının 163 ve diyaliz cihazı sayısının da 46 olduğu, dolayısıyla hedef doluluk oranının 3,54 olduğu, anılan Genelge'nin 2. maddesi uyarınca Kastamonu İlindeki Diyaliz Merkezleri için cihaz artırımına ihtiyaç bulunmadığı gerekçesi ile 5 adet diyaliz cihazı artırımını öngören işlemlerin iptal edilmesi gerektiği yolunda görüş belirtildiği, Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 19.10.2009 tarih ve 39926 sayılı yazısı ile anılan müfettiş raporu doğrultusunda gereğinin yapılması konusunda Valiliğin bilgilendirildiği, bu işlem üzerine 5 adet diyaliz cihazı artırımını öngören işlemlerin iptaline ilişkin 25.11.2009 tarihli Diyaliz Merkezleri Başvuru Değerlendirme Komisyonu kararının alındığı ve Valilikçe 01.12.2009 tarihinde olur verilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İdare Mahkemesi'nce; düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olmasının, bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmayacağı yolundaki hüküm dikkate alınmak suretiyle, dava konusu işlemlerin dayanağı olan ve diyaliz merkezinde kullanılacak cihaz sayısının artırılmasına sınırlama getiren Genelge'nin 2. maddesinin üst hukuk normu olan Yönetmelik hükmüne aykırı olduğu ve cihaz artırımı konusunda sayısal bir sınırlama getirilmesinin bilimsel dayanağının ve cihaz artırımının kamu menfaati ve kaliteli sağlık hizmetinin sunulması açısından nasıl bir sakıncası olduğunun yeterli ve somut verilerle ortaya konulmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmişse de, Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 23.02.2009 tarih ve 2009/13 sayılı Genelgesinde geçen "cihaz artırımı" ibarelerinin iptali istemiyle açılan bir davada, Dairemizin 12.11.2013 tarih ve E:2013/2562, K:2013/8241 sayılı kararıyla davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan kararda; "işlem tarihinde yürürlükte olan Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelikte hedef doluluk oranı ölçütü ile yeni diyaliz merkezi açılması alanında kısıtlama getirildiği, cihaz artırımı konusunda Yönetmelikte yer almayan bir kısıtlamanın Genelge ile getirilmesinin

hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek Genelgede geçen "cihaz artırımı" ibarelerinin iptalinin istendiği,

Sağlık kurum ve kuruluşlarının ülke genelinde eşit, kaliteli ve verimli hizmet sunacak şekilde planlanmasını koordine etmekle ve kamu ve özel bütün sağlık kurum ve kuruluşlarının kurulması ve işletilmesinde kaynak israfı ve atıl kapasiteye yol açılmaksızın kaliteli hizmet arzı ve verimliliğini esas almakla yükümlü davalı idare tarafından, diyaliz merkezlerinin tam kapasiteye yakın çalışması, atıl kapasiteye meydan verilmemesi, diyaliz hizmetinin ülke genelinde eşit, dengeli ve aynı kalite standartları içerisinde sunumunu sağlamak amacıyla yapılan planlamadan amaçlanan faydanın sağlanabilmesi için, yeni açılacak diyaliz merkezlerinin planlamaya uygun olmalarının yanı sıra, mevcut diyaliz merkezlerinin cihaz artırımlarının da planlama hükümlerine uygun olmalarının gerekmesi, merkez açılmasında baz alınan hedef doluluk oranı ölçütüne cihaz artırımında yer verilmemesinin planlama hükümlerini tümüyle işlevsiz kılacak nitelikte olması karşısında idarenin düzenleme yetkisi kapsamında Genelgede geçen "cihaz artırımı" ibarelerinde hukuka aykırılık görülmediği,

Nitekim 18.06.2010 tarihinde yürürlüğe giren Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelik'in 21. maddesiyle de cihaz artırımında hedef doluluk oranının 4 ve üstü olması kriteri getirilerek bu eksikliğin giderildiği" gerekçesiyle davanın düzenleyici işleme ilişkin kısmının reddine karar verilmiştir.

Böylece; Dairemiz kararıyla, işlem tarihinde yürürlükte bulunan Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelik'te yer verilmemiş olsa da, idarenin düzenleme yetkisi kapsamında diyaliz merkezi açılmasında baz alınan hedef doluluk oranı ölçütüne cihaz artırımında da yer verilmesine ilişkin Genelge hükümleri hukuka uygun bulunduğundan, İdare Mahkemesince, 2009/13 sayılı Genelgenin anılan hükümlerinin hukuka aykırı olduğu yönündeki değerlendirmesinde isabet bulunmamaktadır.

Diğer yandan; 08.05.2005 tarih ve 25809 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmeliğinin 17. maddesi uyarınca, cihaz kapasitesinin değiştirilmesi talebi üzerine İl Müdürlüğü tarafından açılma izin belgesinin yeniden düzenlenmesi halinde Ruhsat değişikliğinin Bakanlıkça yapılması gerekmektedir. Olayda, Diyaliz Merkezleri Başvuru Değerlendirme Komisyonu'nca davacıya cihaz artırımı için izin verilmiş ve izin belgesi yeniden düzenlenmişse de, bu değişikliğin ruhsata işlenmesi yetkisi Bakanlıkta olup, İl müdürlüğünce yapılan işlemlerin 2009/13 sayılı Genelge hükümlerine aykırı olduğunun tespit edilerek, davacı şirkete ait diyaliz merkezi'ne 5 adet diyaliz cihazı artırımını



öngören işlemlerin iptal edilmesi yönünde tesis edilen işlemlerde usul hükümlerine ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu durumda; davanın reddine karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemleri iptal eden İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Kastamonu İdare Mahkemesi'nin 25.06.2010 tarih ve E:2009/695; K:2010/361 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 10.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2013/5046

Karar No : 2015/1567

**Anahtar Kelimeler :** İçinde Sağlık Kurumu Bulunan Binada Eczane

**Özeti :** Eczanenin devrinin talep edildiği tarih itibarıyla eczaneyi devralacak kişi açısından yeniden eczane açma şartlarına tabi olduğu ve Yönetmelik hükmü gereği bu tarz yerlerde eczane açılmasının artık mümkün bulunmadığı, aksi halde bitişğinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan binadaki eczanenin cazibe merkezi haline gelip sürekli el değiştirerek devrinin haksız rekabete ve haksız kazançlara sebep olacağı, bu durumun mevzuatın amacına uygun düşmeyeceği açık olup, eczanenin devir talebinin reddinde hukuka aykırılık görülmemiştir. Durum böyle olunca; davanın reddine karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz Eden (Davalı):** Sağlık Bakanlığı  
**Vekili** : Hukuk Müşaviri ...  
**Karşı Taraf(Davacı)** : ...

**İstemin Özeti:** Edirne İdare Mahkemesi'nin 18/01/2011 tarih ve E:2010/752; K:2011/15 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi** : ...

**Düşüncesi** : Davacının eczanesini açtığı tarihten sonraki bir tarihte aile sağlığı merkezi ve aile hekimliğinin davacının eczanesinin yanında ve solunda olmak üzere yanına taşındığı, içinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan binada serbest eczane açılmayacağına ilişkin Yönetmelik değişikliğinin davacının eczanesi açıldıktan sonraki bir tarihte yapıldığı da gözetilerek davacının kazanılmış hakkının korunarak eczanesinin devrine sadece davacıya münhasır olmak üzere izin verilmesi gerektiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ilişkin Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce tetkik hakiminin açıklamaları dinlenip dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

Dava, davacının sahip ve mesul müdürü olduğu eczaneyi devretme istemine izin verilmemesine ilişkin 28.12.2009 tarih ve 88081 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesi'nce, davacının sahibi ve mesul müdürü olduğu ... Eczanesinin devir talebinin aynı bahçede Aile Sağlığı Merkezi bulunduğu gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmakta ise de, Eczaneler ve Eczane Hizmetleri Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinde, içinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan bina ve bahçesi ile müstemilatında sadece yeniden eczane açılmayacağına kurala bağlandığı, eczane devrine ilişkin bir kısıtlama getirilmediği, bu sebeple davacının devir talebinin bu gerekçeyle reddine dair dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idarece, bünyesinde sağlık kurum veya kuruluşu bulunan binalarda eczane açılmasının Yönetmelik hükmü ile engellenmesi suretiyle haksız rekabetin önlenmesinin amaçlandığı, mevzuat değişikliğinden önce bu şekilde açılmış olan ve halihazırda sağlık kurum veya kuruluşu ile aynı binada bulunan eczanelerin üçüncü kişilere devrine imkan tanınması durumunda, buradaki eczaneler yüksek reçete potansiyeline sahip olacağından dolayı hava parasıyla birçok kez devre konu edilerek, sahipleri yönünden haksız kazanca yol açılacağı, bu durumun mevzuatın amacına uygun düşmeyeceğinin açık olduğu, tesis edilen işlemin hukuka uygun

olduğu ileri sürülerek mahkeme kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 20. maddesinde "Eczane binalarının kaç kısımdan mürekkep olacağı ve laboratuvarların vasıf ve şartları ve içerlerinde bulunması lazım gelen alet ve saire ve eczanenin dahili hizmetleri Sağlık ve Sosyal Yardım Vekaletince tayin ve tespit olunur." kuralına yer verilmiştir.

6197 sayılı Kanun'un 20. maddesine dayanılarak çıkarılan ve dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan 13.10.1992 tarihli ve 21374 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Eczaneler ve Eczane Hizmetleri Hakkında Yönetmelikle eczanelerin açılmasına dair usul ve esaslar, eczanelerin açılacağı yerlerin özellikleri, eczanelerin kısımları, laboratuvarların vasıf ve şartları, eczanelerde bulunması gereken alet ve sair malzemeler ve eczane hizmetleri ile ilgili diğer hususlar düzenlenmiştir. Anılan Yönetmeliğin "Eczane Olarak Kullanılacak Yerin Özellikleri" başlıklı 9. maddesinin beşinci fıkrasında, "Muayenehaneler ile sadece tahlil ve görüntüleme hizmeti veren laboratuvar tanı merkezleri hariç olmak üzere, içinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan bina ve bahçesi ile müştemilatında serbest eczane açılmaz. Havaalanları, otoparklar ve tren garlarında bu kısıtlama uygulanmaz..." hükmü getirilmiştir. Söz konusu Yönetmelik, 12.04.2014 tarih ve 28970 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılmış ise de, yeni Yönetmeliğin 20/8. maddesinde de aynı hüküm korunmuştur.

Öte yandan, sözü edilen düzenlemenin bir benzeri 25.05.2010 tarih ve 27591 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği ile aile sağlığı merkezleri için getirilmiş olup; anılan Yönetmeliğin 21/6. maddesinde "Bina ve müştemilatında eczane bulunan yerlerde aile sağlığı merkezi açılmaz" hükmü düzenlenmiş, 25.01.2013 tarih ve 28539 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği'nin 25/6. maddesinde de "Eczane bulunan binalarda aile sağlığı merkezi açılmaz" şeklinde emredici kural getirilmiştir.

Eczacılık mesleğinin sağlık hizmetine ilişkin olması nedeniyle, hizmetin sunumunun toplum sağlığı dikkate alınarak, kamu düzeni ve kamu yararına uygun düzenlenmesini gerektirmesinin yanı sıra, ticari bir faaliyet olması nedeniyle de, eczane işletenlerin hak ve menfaatlerinin korunması ve rekabet esaslarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi gerekmektedir. Özel ve resmi sağlık kuruluşu olan sağlık tesislerinin bulunduğu binalarda ve müştemilatında bulunan eczanelerin yüksek bir reçete potansiyeline sahip olacağı açıktır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükmü ile; sağlık kurum ve kuruluşlarının bulunduğu bina ve müstemilatı ile bu yapıların bulunduğu bahçe sınırları içerisinde serbest eczane açılmayacağı kurala bağlanarak, eczacılık hizmetinden yararlanacak vatandaşlar tarafından sağlık kuruluşu ile eczane arasında aidiyet konusunda yanlış anlaşılmanın engellenmesi ve eczaneler arasındaki haksız rekabetin önlenmesi amaçlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Edirne İli, Merkez İlçesi, ... Caddesi, ... Sitesi, ... Blok zemin katta bulunan adreste 06.03.2006 tarihinden itibaren ... Eczanesinin sahip ve mesul müdürü olarak eczacılık faaliyetini sürdüren davacının eczanesini devretme isteğiyle Edirne İl Sağlık Müdürlüğü'ne 16.12.2009 tarihinde başvuruda bulunduğu, Valilikçe, Eczaneler ve Eczane Hizmetleri Hakkında Yönetmeliğin 9/5. maddesinde 02.11.2007 tarihinde yapılan değişiklik gereğince içinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan binada eczane açılmayacağı, 01.12.2006 tarihinde Edirne İlinde Aile Hekimliği uygulamasına geçildiği için eczane ile aynı adreste Aile Sağlığı Merkezinin hizmet vermeye başladığı, yine aynı adreste 25.06.2007 tarihinde 33 nolu Aile Hekiminin hizmet vermeye başladığı, ancak eczanenin daha önce açılmış olması sebebiyle eczanenin devir hakkının olup olmadığı konusunda tereddüt olduğu belirtilerek Sağlık Bakanlığı'na görüş sorulduğu, Bakanlığın içinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan bina ve müstemilatında faaliyet gösteren eczanelerin faaliyetlerine devam edeceği, ancak bu konumdaki eczanelerin devrinin söz konusu olamayacağına ilişkin verdiği 28.12.2009 tarih ve 88081 sayılı cevabi yazı üzerine davacı tarafından eczane devir talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının eczanesini açtığı tarihten sonraki bir tarihte eczanesinin sağında ve solunda olmak üzere aile sağlığı merkezi ve aile hekimliğinin açıldığı görülmektedir. Bina ve müstemilatında eczane bulunan yerlerde aile sağlığı merkezi açılmayacağına ilişkin yasaklayıcı kural ise sözü edilen aile sağlığı merkezi ve aile hekimliğinin açıldığı tarihten sonra yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla, davacının kazanılmış haklarının korunması gerekeceği ve eczanesini işletmeye devam edeceği tabiidir.

Ancak aktarılan Yönetmelik hükümlerinin, eczacılık mesleğinin sağlık hizmeti kapsamında bulunması yanı sıra aynı zamanda ticari bir faaliyet olması, eczane işletenlerin hak ve menfaatlerinin korunması ve rekabet esaslarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi amacı gözetilerek düzenlendiği dikkate alındığında, eczanenin devrinin talep edildiği tarih itibarıyla eczaneyi devralacak kişi açısından yeniden eczane açma şartlarına tabi olduğu ve Yönetmelik hükmü gereği bu tarz yerlerde eczane

açılmasının artık mümkün bulunmadığı, aksi halde bitişiğinde sağlık kurum ve kuruluşu bulunan binadaki eczanenin cazibe merkezi haline gelip sürekli el değiştirerek devrinin haksız rekabete ve haksız kazançlara sebep olacağı, bu durumun mevzuatın amacına uygun düşmeyeceği açık olup, eczanenin devir talebinin reddinde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Durum böyle olunca; davanın reddine karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Edirne İdare Mahkemesi'nin 18/01/2011 tarih ve E:2010/752; K:2011/15 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 17/03/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onbeşinci Daire**

Esas No : 2015/2620

Karar No : 2015/3937

**Anahtar Kelimeler :** Süreli Yayın Kuruluşu, Kültürel Ürün,  
Promosyon Uygulaması,  
Davacı Lehine Hüküm

**Özeti :** İdari para cezasının konusunu mevzuata uygun olmayan promosyon uygulamalarının oluşturduğu ve Süreli Yayın Kuruluşlarınca Düzenlenen Promosyon Uygulamalarına İlişkin Yönetmelik uyarınca dava konusu ürünün promosyon uygulaması olarak kabul edilmeyeceği gözetildiğinde, davacı süreli yayın kuruluşuna verilen idari para cezasının konusu da ortadan kalktığından davacı lehine bir durum ortaya çıkmaktadır. Davacı lehine hükmün uygulanması gerektiğinden dava konusu işlemde ve temyize konu mahkeme kararında hukuka uygunluk görülmediği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ... Yayıncılık Reklamcılık İletişim  
Hizmetleri San. ve Tic. Ltd. Şti.

**Vekilleri** : Av. ... - Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı)** : Gümrük ve Ticaret Bakanlığı

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 31/10/2014 tarih ve E:2013/74; K:2014/1391 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Mahkeme kararının hukuka uygun olduğu temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi** : ...

**Düşüncesi** : 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 28.11.2013 tarih ve 28835 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 86. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından ve dava konusu işlemle davacıya uygulanan idari yaptırıma ilişkin 6502 sayılı Kanun'da davacı lehine düzenleme söz konusu olduğundan, davacı lehine olan hükmün uygulanması gerektiği görüşüyle temyize konu mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce, tetkik hakiminin açıklamaları dinlenip, dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüldü:

Dava, davacı şirkete ait ... Dergisi'nin Kasım 2010 tarihli nüshasında "...'a Özel" mesajı altında yayınlanan " ... okuyucularına özel indirim fırsatları bu sayfada! Kasım ayı süresince geçerli bu kuponlarla alışverişe çıkın, indirimlerden yararlanın" ilanı ile birlikte aksesuar ve mobilya sektöründe kullanılmak üzere indirim kuponları verildiğinin tespit edildiği, söz konusu ürünün 4077 sayılı Kanun'un 11. maddesinde ifade edilen süreli yayın amaçlarına uygun kültürel ürün olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle, 06.12.2011 tarih ve 2011/08 sayılı Bakanlık Onayı ile davacı firma hakkında Kanun'un 25/7. maddesi uyarınca 228.928,00 TL. idari para cezası uygulanmasına dair 26.12.2011 gün ve 5157 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesi'nce, 4077 sayılı Kanun'un 11. maddesinde "süreli yayınla birlikte dağıtılan ikinci ürünün, kitap, dergi, ansiklopedi, afiş, bayrak, poster, sözlü veya görüntülü manyetik bant veya optik disk gibi süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel bir ürün olması gerektiği, bunun dışındaki ürünlerin taahhüdünün ve dağıtımının yapılamayacağını" belirtildiği, süreli yayın tarafından ikinci ürün olarak tanıtılan "aksesuar ve mobilya sektöründe kullanılmak üzere verilen indirim kuponları"nın süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel ürün olmadığına görüldüğü, Kanun'un

11. maddesine aykırı olarak süreli yayın yanında dağıtılan söz konusu ürün nedeniyle düzenlenen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

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

08/03/1995 gün ve 22221 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4077 sayılı Kanun, 28/11/2013 gün ve 28835 sayılı 6502 sayılı Kanun'un 86. maddesi ile yürürlükten kaldırılmış ve

87.maddesi ile de bu Kanun'un yayımı tarihinden itibaren altı ay sonra yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmıştır. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 28/05/2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Dava konusu işleme dayanak olan, 4077 sayılı Kanun'un 11. maddesinde; "Süreli yayın kuruluşlarınca düzenlenen ve her ne amaç ve şekilde olursa olsun, bilet, kupon, iştirak numarası, oyun, çekiliş verilmesinin taahhüt edildiği durumlarda; kitap, dergi, ansiklopedi, afiş, bayrak, poster, sözlü veya görüntülü manyetik bant veya optik disk gibi süreli yayıncılık amaçlarına aykırı olmayan kültürel ürünler dışında hiçbir mal ya da hizmetin taahhüdü ve dağıtımı yapılamaz. Bu amaçla kampanya düzenlenmesi halinde, kampanya süresi altmış günü geçemez.", aynı Kanunun "Ceza Hükümleri" başlıklı 25/7.maddesinde, "11 inci maddeye aykırı hareket edenlere onbin Türk Lirası idarî para cezası verilir. Aykırılık ülke düzeyinde yayım yapan süreli yayın aracılığı ile gerçekleşmişse, ceza yirmi katı olarak uygulanır." hükmü yer almış iken;

4077 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 6502 sayılı Kanun'da süreli yayın kuruluşlarınca düzenlenen promosyon uygulamaları ile ilgili düzenleme getiren 53. maddesinin 1.fıkrasında:

"Süreli yayın kuruluşlarınca düzenlenen ve her ne amaç ve şekilde olursa olsun, bilet, kupon, iştirak numarası, oyun, çekiliş ve benzeri yollarla süreli yayın dışında ikinci bir mal veya hizmetin verilmesinin taahhüt edildiği veya verildiği promosyon uygulamalarında, yönetmelikle belirlenen süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel mal veya hizmetler dışında başka bir mal veya hizmet verilemez." aynı maddenin 7. fıkrasında "Promosyon uygulamalarına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir." hükmü ile süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel mal veya hizmetlerin yönetmelikle belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

6502 sayılı Kanun'un 53. ve 84. maddelerine dayanılarak hazırlanan Süreli Yayın Kuruluşlarınca Düzenlenen Promosyon Uygulamalarına İlişkin Yönetmeliğin 5.maddesinde de süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel mal veya hizmetler sayma yoluyla sınırlandırılarak bentler halinde sayılan bu

mal veya hizmetlerin dışında herhangi bir mal veya hizmetin verilemeyeceği kuralı getirilmiştir.

Söz konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin 2. fıkrasında ise süreli yayında yer alan reklamın parçası olan, süreli yayını birden fazla almayı gerektirmeyen, süreli yayının fiyatını arttırmayan ve tek kullanımlık olarak verilen ürünlerin promosyon uygulaması olarak değerlendirilmeyeceği düzenlemesi getirilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacıya ait ... isimli derginin Kasım 2010 sayısında okurlara, aksesuar ve mobilya sektöründe kullanılmak üzere indirim kuponlarının verildiğinin tespiti üzerine, 4077 sayılı Kanun'un 11. maddesi uyarınca, süreli yayın yanında söz konusu indirim kuponu verilmesinin, her ne amaç ve şekilde olursa olsun süreli yayın dışında ikinci bir ürün veya hizmetin verilmesinin taahhüt edildiği bir promosyon kampanyası olduğu, dergi ile verilen indirim kuponlarının 11. madde kapsamında kültürel ürün olmadığı, süreli yayının dağıtımını gerçekleştiren şirket ile yapılan yazışmalar neticesinde söz konusu promosyon uygulamasının ulusal düzeyde yapıldığının anlaşıldığı, bunun üzerine de aynı Kanun'un 25/7.maddesi uyarınca 2010 yılı için öngörülen idari para cezasının uygulanmasına karar verilip davacıya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır.

İptali istenen dava konusu işlemde, idari para cezası verilmesine dayanak mülga 4077 sayılı Kanun'un 11. maddesi olup; Kanun'un 11. maddesine aykırılığı nedeniyle davacıya aynı Kanun'un 25. maddesinin yedinci fıkrası dahilinde belirlenen miktar güncellenerek 228.928,00 TL idari para cezası verilmiştir.

... isimli derginin Kasım 2010 sayısında okurlara verilen indirim kuponlarının, hem 4077 sayılı Kanun'da sayılan hem de 4077 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 6502 sayılı Kanun'un 53.maddesi ile bu maddeye dayanılarak hazırlanan Süreli Yayın Kuruluşlarınca Düzenlenen Promosyon Uygulamalarına İlişkin Yönetmeliğin 5.maddesinde sayılan süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel mal veya hizmetlerden olmadığı açıktır. Ancak Yönetmeliğin 5.maddesinin 2.fıkrasında süreli yayında yer alan reklamın parçası olan, süreli yayını birden fazla almayı gerektirmeyen, süreli yayının fiyatını arttırmayan ve tek kullanımlık olarak verilen ürünlerin promosyon uygulaması olarak değerlendirilmeyeceği hüküm altına alındığından, söz konusu indirim kuponlarının dergide reklamı yapılan dekorasyon ürünlerine ilişkin olduğu, kuponların Kasım sayısında verildiği, süreli yayını birden fazla almayı gerektirmediği, ücrete tabi olmadığı ve tek kullanımlık olduğu gözetilerek promosyon uygulaması niteliğinde olmadığı anlaşılmaktadır.



5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinde; Kanun'un, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, diğer genel hükümlerinin ise, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı hükmü yer almıştır.

Aynı Kanun'un 5. maddesinde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümleri kabahatler bakımından da uygulanacağı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Zaman bakımından uygulama" başlıklı 7. maddesinde ise, suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanacağı ve infaz olunacağı belirtilmiştir.

Kabahatler Kanunu'nun anılan hükümlerinin gözardı edilerek karar verilmesi mümkün olmadığı gibi, bir çeşit hukuk güvenliği sağlayan ve günümüz temel ceza hukuku ilkelerinden biri olan lehe kanun uygulamasından davacının mahrum edilmesinin de düşünülmemeyeceği açıktır.

Bu durumda, idari para cezasının konusunu mevzuata uygun olmayan promosyon uygulamalarının oluşturduğu ve Süreli Yayın Kuruluşlarınca Düzenlenen Promosyon Uygulamalarına İlişkin Yönetmelik uyarınca dava konusu ürünün promosyon uygulaması olarak kabul edilmeyeceği gözetildiğinde, davacı süreli yayın kuruluşuna verilen idari para cezasının konusu da ortadan kalktığından davacı lehine bir durum ortaya çıkmaktadır. Davacı lehine hükmün uygulanması gerektiğinden dava konusu işlemde ve temyize konu mahkeme kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 31/10/2014 tarih ve E:2013/74; K:2014/1391 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 10/06/2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

X- İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür. Dava konusu işlemde uygulanan idari para cezasına ilişkin yaptırımın idari tedbir niteliğinde bir idari işlem olduğu, idari işlemlere, tesis edildikleri tarihteki mevzuat hükmü uygulanması gerektiğinden sonraki mevzuat

değişikliklerinin 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 5. maddesi dikkate alınarak uygulanamayacağı bu nedenle kararın onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

### KARŞI OY

XX- 4077 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 6502 sayılı Kanun'un 53/1. maddesinde; promosyon uygulamalarında, yönetmelikle belirlenen süreli yayıncılık amaçlarına uygun kültürel mal veya hizmetler dışında başka bir mal veya hizmet verilemeyeceği düzenlenmiş; 18.06.2014 tarih ve 29034 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Süreli Yayın Kuruluşlarınca Düzenlenen Promosyon Uygulamalarına İlişkin Yönetmeliğin 5. maddesinde de; "(1) Süreli yayın kuruluşlarınca düzenlenen ve her ne amaç ve şekilde olursa olsun, bilet, kupon, iştirak numarası, oyun, çekiliş ve benzeri yollarla süreli yayın dışında ikinci bir mal veya hizmetin verilmesinin taahhüt edildiği veya verildiği promosyon uygulamalarında; a) Kitap, dergi, ansiklopedi, b) Harita, atlas, yerküre, c) Bayrak, afiş, poster, ç) Ajanda, takvim, d) Kağıt ortamında basılı bulmaca, e) Satranç takımı, f) Sinema, tiyatro, müze, konser, opera, bale, sergi, festival ve sportif faaliyetlere ilişkin bilet, g) Kültür turu, ğ) Yurtiçi veya yurtdışında ifa edilmesi öngörülen yabancı dil eğitimi, h) Kitap, dergi, ansiklopedi, belgesel, film, tiyatro, müzik, konser, opera ve baleye ilişkin CD, DVD, Blu-Ray ve benzeri optik disk, dışında herhangi bir mal veya hizmet verilemez. (2) Süreli yayında yer alan reklamın parçası olan, süreli yayını bir defadan fazla almayı gerektirmeyen, süreli yayının fiyatını arttırmayan ve tek kullanımlık olarak verilen ürünler promosyon uygulaması olarak değerlendirilmez." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda aktarılan Yönetmelik hükmünün incelenmesinden de açıkça görüleceği üzere, süreli yayını bir defadan fazla almayı gerektirmeyen, süreli yayının fiyatını arttırmayan ve tek kullanımlık olarak verilen ürünün promosyon uygulaması olarak değerlendirilmemesi, bu ürünün süreli yayında yer alan reklamın parçası olması koşuluyla mümkün olabilmektedir. Başka bir ifadeyle, süreli yayında reklam veren tacirin, reklamını yaptığı emtiyaya ilişkin tek kullanımlık olarak vereceği numune ürün süreli yayının fiyatını da arttırmıyorsa, bu ürün promosyon olarak değerlendirilmemektedir.

Olayda, ... adlı derginin sahibi olan davacı tarafından, dergi içerisinde "... okuyucularına özel indirim fırsatları bu sayfada! Kasım ayı süresince geçerli bu kuponlarla alışverişe çıkın, indirimlerden yararlanın" başlığı altında değişik marka ve ürünlere ait 10 ayrı indirim kuponları

yayınlandığı; derginin Kasım sayısında sözü edilen ürünleri piyasaya sunanlar tarafından verilen herhangi bir reklamın bulunmadığı, dolayısıyla reklam veren tarafından değil, bizzat dergi sahibi tarafından okuyucularına sunulan bu ürünlerin süreli yayında yer alan reklamın parçası olarak nitelendirilemeyeceği, dergi ekinde promosyon olarak verilebilmesi için yukarıda aktarılan Yönetmeliğin 5. maddesinin 1. fıkrasında sayılan ürünlerden birisi olması gerektiği, ancak belirtilen fıkrada sayılan nitelikte bir ürün de olmadığı anlaşıldığından davacının idari para cezasını gerektiren eyleminin sübut bulduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Ancak, 6502 sayılı Kanun'un 53. madde hükmüne aykırılık halinde uygulanacak müeyyideyi düzenleyen 77. maddesinin 9. fıkrasında "belirtilen yükümlülüklerle aykırı hareket eden süreli yayın kuruluşları hakkında beş bin Türk Lirası; aykırılık ülke genelinde dağıtımı yapılan süreli yayın ile gerçekleştirilmiş ise yüz bin Türk Lirası idari para cezası uygulanır" hükmü getirildiğinden idari para cezasının miktarı itibarıyla mülga 4077 sayılı Kanun'da düzenlendiği haline kıyasla davacının lehine bir durum ortaya çıkmaktadır.

Öte yandan, davalı idarece derginin dağıtımının ulusal düzeyde yapıldığı kabul edilerek buna göre işlem tesis edilmiş ise de, davacı tarafından, dergi dağıtımının sadece İstanbul, Ankara, İzmir, Antalya illerinde gerçekleştirildiği iddia edilmekte olup, 4077 sayılı Kanun'un 25. maddesi ve 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesine göre süreli yayın kuruluşlarına uygulanacak yaptırımın miktarının, yerel-ulusal olup olmamasına göre değiştiği anlaşıldığından, davacı süreli yayın kuruluşunun yerel ya da ulusal olduğuna ilişkin tüm bilgi ve belgelerin araştırılarak, buna göre dava konusu işlemde belirtilen idari para cezası miktarının hukuka uygun olup olmadığı hususunun tekrar değerlendirilmesi gerekmektedir.

Belirtilen gerekçelerle mahkeme kararının bozulması gerektiği görüşüyle çoğunluğun bozma kararına, gerekçe yönünden katılmıyorum.

## — • ONALTINCI DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Onaltıncı Daire

Esas No : 2015/4326

Karar No : 2015/2271

**Anahtar Kelimeler :** Aylıktan Kesme Cezası, Son Savunma**Özeti :** Soruşturmayı yapan muhakkik tarafından davacının usulüne uygun savunması alındığından disiplin cezası vermeye yetkili amir tarafından yeni bir savunma alınmadan disiplin cezası verilebileceği hakkında.**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Vakıflar Genel Müdürlüğü  
**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davacı) :** ...**İstemin Özeti:** Sivas İdare Mahkemesinin 26.09.2012 tarih ve E:2012/470, K:2012/1042 sayılı kararının dilekçede yazılı nedenlerle temyizen incelenerek bozulması istenilmiştir.**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...**Düşüncesi :** İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onaltıncı Dairesince gereği görüldü:

Dava, Sivas Vakıflar Bölge Müdürü olan davacının 657 sayılı Kanun'un 125/C-a maddesi uyarınca aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 23.03.2012 tarih ve 6514 sayılı davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Sivas İdare Mahkemesinin 26.09.2012 tarih ve E:2012/470, K:2012/1042 sayılı kararıyla; disiplin soruşturmasının tamamlanmasından sonra disiplin cezasını vermeye yetkili amir tarafından usulüne uygun olarak davacının son savunması alınmadan verilen cezada hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

Anayasanın 129/2. maddesinde "Memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez." hükmüne yer verilerek savunma alınmadan kamu görevlilerine disiplin cezası verilemeyeceği anayasal olarak güvence altına alınmıştır. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 130. maddesinde de "Devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır." denilmekle, disiplin cezası verilebilmesi için alınması anayasal olarak şart olan savunmanın, disiplin cezasını vermeye yetkili merciinin yanında soruşturma aşamasında soruşturmacı tarafından da alınabileceği belirtilmiş olmaktadır.

Buna göre soruşturmayı yapanın ilgilinin ifadesi dışında savunmasını alması için disiplin soruşturmasıyla ilgili tüm hukuki delilleri toplaması veya soruşturmaya başlarken bu hukuki delillerin elinde mevcut bulunması gerekir.

Dosyanın incelenmesinden; Sivas Vakıflar Bölge Müdürlüğü faaliyet alanında kalan Yozgat Vakıf İş Hanı 2010 yılı acil onarım işiyle ilgili başlatılan idari soruşturma kapsamında, davacıya 4735 sayılı Kanun'un 24. maddesi ile Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 21/3-a maddesine aykırı fiilleri nedeniyle görevini kanuni gereklere uygun olarak yerine getirmediği yönünde isnatta bulunulduğu, bu kapsamda soruşturmayı yürüten muhakkikler tarafından 26.01.2012 tarih ve 13 sayılı savunma istem yazısı ile davacının savunmasının istendiği, usulüne uygun olarak düzenlenen savunma istem yazısında davacıya isnat edilen fiillere yer verildiği ve 657 sayılı Kanun'un 130. maddesine atıfta bulunularak davacıya savunmasını vermesi için 10 günlük süre tanındığı, bunun üzerine davacının 06.02.2012 tarihinde savunmasını verdiği ve soruşturma tamamlanarak davacıya 23.03.2012 tarihinde dava konusu disiplin cezasının verildiği anlaşılmaktadır.

657 sayılı Kanun'un 130. maddesi uyarınca, disiplin cezası verilebilmesi için soruşturma aşamasında tüm hukuki delillere sahip olmak kaydıyla soruşturmacılar tarafından usulüne uygun olarak düzenlenen savunma istem yazısıyla alınan savunma yeterli olup, uyuşmazlık konusu olayda soruşturmayı yapan muhakkik tarafından mevcut delil durumu

dikkate alınarak davacıya isnat edilen tüm fiillere yer verilmek suretiyle usulüne uygun bir şekilde davacının savunmasının alındığı görüldüğünden disiplin cezasını vermeye yetkili amir tarafından ayrıca bir savunma alınmasına gerek olmayıp, davacının savunma hakkının kullandırılmadığından söz edilmesi mümkün değildir.

Bu durumda, soruşturmayı yapan muhakkik tarafından davacının usulüne uygun savunması alınarak disiplin cezası vermeye yetkili amir tarafından disiplin cezası verildiği anlaşıldığından, bu disiplin cezasının iptali istemiyle açılan davada Mahkemece davacıya isnat edilen fiillerin subuta erip ermediği ve disiplin suçu oluşturup oluşturmadığı hususlarının incelenerek bir karar verilmesi gerekirken, davacının son savunmasının alınmadığı gerekçesiyle aksine verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, Sivas İdare Mahkemesinin 26.09.2012 tarih ve E:2012/470, K:2012/1042 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 30/04/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onaltıncı Daire**

Esas No : 2015/6306

Karar No : 2015/4109

**Anahtar Kelimeler :** Ceza Mahkemesi Kararları,  
Devlet Memurluğundan Çıkarma

**Özeti :** "Fuhşa teşvik etmek veya yer temin etmek, bunun yolunu kolaylaştırmak veya aracılık etmek", suçunun Türk Ceza Kanunu'nda tanımlanmış olması nedeniyle davacının bu suçu işleyip işlemediğinin ancak Ceza Mahkemesince verilecek karar ile belirlenebileceği; davacının devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına esas teşkil eden fuhşa aracılık ve yer temini fiilini işlediğine dair adli yargıda kesinleşmiş bir karar bulunmadığından, İdare Mahkemesince, adli yargıda davacı hakkında verilecek kararın sonucu beklenerek bakılan uyuşmazlıkta bir karar verilmesi gerektiği hakkında.

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

**Vekili** : Hukuk Müşaviri ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili** : Av. ...

**İstem Özet:** İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 15.03.2013 günlü, E:2012/666, K:2013/499 sayılı kararının dilekçede yazılı nedenlerle temyizen incelenerek bozulması istenilmiştir.

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

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onaltıncı Dairesince gereği görüldü:

Dava, İstanbul Emniyet Müdürlüğünde Polis memuru olarak görev yapan davacı tarafından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi gereğince Devlet Memurluğundan Çıkarma cezası ile tecziyesine

dair 06.02.2012 tarih ve 2012/20 sayılı Yüksek Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 15.03.2013 günlü, E:2012/666, K:2013/499 sayılı kararıyla; davacının izindeyken anahtarını verdiği kişinin evini fuhuş yaptırmak için kullanılacağını bildiği ve bu amaçla anahtarını teslim ettiğini, bu sebeple bir çıkar sağladığına ilişkin somut bir bilgi ve belge elde edilemediği, ancak polis memuru olan davacının muteber olmayan kişilerle irtibata geçmek arkadaşlık kurmak suretiyle hizmet dışında resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak fiilini işlediği bunun da Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 6/B-5 maddesi kapsamında kaldığı, nitekim soruşturma raporunda da aynı tespit ve öneriye yer verildiği, diğer taraftan dava konusu işlemde Hakkari Asliye Ceza Mahkemesinin 23.06.2011 tarih ve E:2010/400, K:2011/144 sayılı kararı da yer almış ise de Hakkari Ağır Ceza Mahkemesinin 13.04.2012 tarih ve 2012/61 sayılı kararıyla söz konusu Mahkeme kararına davacının yaptığı itirazın kabulü ile davacı hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kaldırılmasına kesin olarak karar verildiğinin görüldüğü, yine işlenen fiille verilen ceza arasında adil bir dengenin bulunması gerektiğinin disiplin hukukun bilinen ilkelerinden olduğu, bu durumda üzerine atılı disiplin suçunu işlediği somut olarak ispatlanamayan davacıya yanlış madde tatbik etmek suretiyle Devlet memurluğundan çıkarılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesinde; Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak fiili Devlet memurluğundan çıkarma cezası uygulanacak disiplin suçları arasında sayılmıştır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 227/2. Maddesinde "Bir kimseyi fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran ya da fuhuş için aracılık eden veya yer temin eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Fuhşa sürüklenen kişinin kazancından yararlanılarak kısmen veya tamamen geçiminin sağlanması, fuhşa teşvik sayılır." hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının Hakkari Emniyet Müdürlüğü kadrosunda polis memuru olarak görev yaptığı dönemde, hakkında yapılan soruşturma sonucu düzenlenen raporda, davacının "fuhuşa teşvik etmek



veya yer temin etmek, bunun yolunu kolaylaştırmak veya aracılık etmek, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma" suçunu işlediğine dair herhangi bir somut delil bulunmadığı ancak bu şahısları kısmen de olsa tanıdığı ve kendi evinde kendisinin bilgisi dışında bazı olayların yaşanmasında ihmali olduğundan, hizmet dışında resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak eylemi sebebiyle Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 6/B-5 maddesi uyarınca 6 Ay Süreli Durdurma cezası ile cezalandırılmasının önerilmesi üzerine, dosyanın gönderildiği Hakkari Valiliği İl Polis Disiplin Kurulu'nca soruşturma muhteviyatı ve adli yargıda davacının "fuhuşa teşvik etmek veya yer temin etmek, bunun yolunu kolaylaştırmak veya aracılık etmek" suçundan Hakkari Asliye Ceza Mahkemesince 1 yıl 8 Ay Hapis ve 83 gün Adli Para Cezasıyla cezalandırılmasına, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılmasına karar verildiği göz önüne alınarak Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak fiilini işlediği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle gereğinin yapılması için dosyanın İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'na gönderildiği, Yüksek Disiplin Kurulu tarafından davacının evinin anahtarını bıraktığı ve fuhuşa aracılık eden şahısla arkadaş olması, eve gelen bayanlarla tanışıyor olması ve bayanlardan biriyle ilişkiye girip para vermesi, davacının evinde suç konusu olayların gerçekleşmesi, davacının bu eylemlerinden dolayı adli yargıda mahkumiyete hükmedilip hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesine ilişkin tespitlere yer verilerek 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi gereğince Devlet Memurluğundan Çıkarılması üzerine bu işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Devlet Memurluğundan çıkarma cezası gibi sonuçları çok ağır bir disiplin cezasının verilebilmesi için, ilgilinin bu cezanın verilmesi için Kanunda öngörülen fiili işlediğinin somut olarak ortaya konulması gerekmektedir.

Olayda, davacı 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesinde yer alan "Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" fiilini işlediğinden dolayı devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmıştır. Ancak bu suçun somut bir eylemin karşılığı olmadığı açıktır. Bu sebeple hem İl Polis Disiplin Kurulu kararında hem de dava konusu işlemde, davacının cezaya konu eyleminin içeriğini belirleme yoluna gidilmiş ve özetle, evini fuhuş için kullandırması ve kendisinin de eve gelen bayanlardan biriyle fuhuş yapmış olması olarak tespit edilmiş, bu doğrultuda davacının "fuhuşa teşvik etmek veya yer temin etmek, bunun yolunu

kolaylaştırmak veya aracılık etmek" suçundan, adli yargıda yargılanması sonucu aldığı mahkumiyete ilişkin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına her iki işlemde de yer verilmiştir. Diğer bir ifadeyle, dava konusu devlet memurluğundan çıkarma cezasının tesisinde, fuhşa aracılık ve yer temini suçundan adli yargıda verilmiş olan karar, disiplin cezasına konu eylemin işlendiğini destekler mahiyette, hatta bizzat cezanın verilmesine dayanak oluşturan bir durum olarak görülmüştür.

Diğer taraftan, anılan suçun Türk Ceza Kanunu'nda tanımlanmış olması nedeniyle davacının bu suçu işleyip işlemediği ancak ceza mahkemesince verilecek karar ile belirlenebilecektir.

Hakkari Asliye Ceza Mahkemesince 1 yıl 8 Ay Hapis ve 83 gün Adli Para Cezasıyla cezalandırılmasına, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılmasına ilişkin kararı Yargıtay 14. Ceza Dairesinin 11.09.2014 tarih ve E:2012/14104, K:2014/9786 kararı ile gerekçesiz hüküm kurulması sebebiyle bozulmuştur.

Buna göre, davacının devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına esas teşkil eden fuhşa aracılık ve yer temini fiilini işlediğine dair adli yargıda kesinleşmiş bir karar bulunmadığından, İdare Mahkemesince, adli yargıda davacı hakkında verilecek kararın sonucu beklenerek bakılan uyuşmazlıkta bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 15.03.2013 günlü, E:2012/666, K:2013/499 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 25/06/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.****DANIŞTAY****Onaltıncı Daire**

Esas No : 2015/14258

Karar No : 2015/4219

**Anahtar Kelimeler :** Hukuka Aykırı Delil**Özeti :** Gizli kamera yerleştirmek suretiyle yasaya aykırı şekilde elde edilmiş kayıtların tek başına delil niteliğinin olmadığı hakkında.**Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davacı): ...****Vekili :** Av. ...**Karşı Taraf (Davalı) :** Adalet Bakanlığı**İstemin Özeti :** İzmir 2. İdare Mahkemesinin 07.03.2014 tarih ve E:2013/1276, K:2014/373 sayılı kararının onanmasına dair Danıştay Onikinci Dairesinin 28.11.2014 tarih ve E:2014/4170, K:2014/8023 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.**Savunmanın Özeti :** Düzeltilmesi istenen usul ve yasaya uygun olduğu, ileri sürülen nedenlerin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesine uymadığı, bu nedenle istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.**Danıştay Tetkik Hakimi : ...****Düşüncesi :** Davacının karar düzeltme istemi kabul edilerek, davanın reddi yolundaki idare mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onaltıncı Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından, davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

Dava; davacının, İzmir 8. İş Mahkemesi'nde Yazı İşleri Müdürü olarak görev yapmakta iken, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin 12.04.2013 tarih ve 106 sayılı Adalet Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

İzmir 2. İdare Mahkemesinin 07.03.2014 tarih ve E:2013/1276, K:2014/373 sayılı kararıyla; dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile davacının yargılandığı İzmir 7. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 28.01.2014 tarih ve E:2013/183 K:2014/34 sayılı kararının birlikte değerlendirilmesi sonucunda; davacının zimmet suçunu işlediği sabit olup, bu itibarla 657 sayılı Kanun'un 125/E-g maddesinde belirtilen eyleminden dolayı Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacının temyiz başvurusu üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 28.11.2014 tarih ve E:2014/4170, K:2014/8023 sayılı kararıyla İdare Mahkemesi kararı onanmıştır.

Davacı, Danıştay Onikinci Dairesince verilen kararın düzeltilmesi suretiyle İdare Mahkemesi kararının bozulmasını istemektedir.

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay Onikinci Dairesinin 28.11.2014 tarih ve E:2014/4170, K:2014/8023 sayılı kararı kaldırılarak uyumsuzluk yeniden incelendi:

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

Dava dosyasının incelenmesinden; İzmir 8. İş Mahkemesi'nde ara kararların yerine getirilmesi için taraflardan alınan pulların sürekli olarak azalması üzerine, pulların akıbetinin belirlenmesi için muhafaza edildiği yerleri gösterecek şekilde mahkeme personelince kaleme kamera yerleştirildiği, 26.04.2011 tarihinde Mahkeme hakimi ve bir zabıt kâtabi tarafından düzenlenen tutanak ile, 25.04.2011 tarihinde kaydedilen kamera görüntüsünde, öğle arası olması nedeniyle diğer bir zabıt katibinin masasındaki klavyesinin altına duran pulları davacının alarak kendi odasına götürdüğüünün tespit edildiği, davacının disiplin soruşturmasına konu eylemi nedeniyle hakkında zimmet suçundan dolayı yargılandığı İzmir 7. Ağır Ceza Mahkemesinin 22.02.2012 tarih ve E:2011/332, K:2012/55 sayılı kararı ile davacının 2 yıl 7 ay 7 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, davacı tarafından temyiz edilen kararın Yargıtay 5. Dairesinin 04.04.2013 tarih ve E:2012/1528, K:2013/2735 sayılı kararı ile bozulması üzerine aynı Mahkemenin 28.01.2014 tarih ve E:2013/183, K:2014/34

sayılı kararıyla yine mahkumiyetine karar verildiği, bu kararın da Yargıtay 5. Dairesinin 10.07.2014 tarih ve E:2014/4482, K:2014/7580 sayılı kararı ile bozulması üzerine aynı Mahkemenin 25.11.2014 tarih ve E:2014/268, K:2014/504 sayılı kararı ile davacının, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 223/2-e maddesi uyarınca "yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması" gerekçesiyle beraatine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, gizli kamera yerleştirmek suretiyle yasaya aykırı şekilde elde edilmiş kayıtların tek başına delil niteliğinin olmadığı, yaklaşık üç yıl boyunca davacıya isnat edilen suçtan dolayı kuşku duydukları halde kalem personeli ve Hakiminin kaybolan pullara ilişkin herhangi bir tespit yapmadığı, konuyu yetkili makamlara taşımadıkları, tanık ifadelerinin görgüye dayalı olmayan, şüphe ve varsayıma dayanan ifadeler olduğu, bu ifadelerden davacının fiilinin sübuta erip ermediğinin tespitinin mümkün olmadığı, kaldı ki yargılandığı ceza davasında, davacının 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223/2-e maddesi uyarınca "yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması" gerekçesiyle beraat ettiği göz önüne alındığında, dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında da hukuki isabet bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenle, davacının temyiz isteminin kabulüyle, İzmir 2. İdare Mahkemesinin 07.03.2014 tarih ve E:2013/1276, K:2014/373 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, kullanılmayan yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine, 01/07/2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Karar düzeltme isteminin reddi ve Mahkeme kararının onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

## — • ONYEDİNCİ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onyedinci Daire**

Esas No : 2015/8959

Karar No : 2015/492

**Anahtar kelimeler :** İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatı,  
İmar Mevzuatı, Ortak Alan

**Özeti :** İmar mevzuatına aykırı olarak uyuşmazlığa konu alanda bırakılması gereken ortak alan niteliğindeki depo, sığınak ve kapıcı dairesi kullanımındaki yerlerin işyeri yapılması olanağı bulunmadığından işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptali ile işyerinin faaliyetten men'i yolundaki işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

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

**Vekili** : Av. ...

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

**Vekili/(leri)** : Av. ...

**İstem Özet i :** Ankara 11. İdare Mahkemesinin 31.01.2014 gün ve E:2013/1504, K:2014/94 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özet i :** Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve hukuka uygun bulunan mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava, Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Yeni Batı Sitesi ... Sokak ... adresinde bulunan işyerine ait ruhsatın iptal edilmesine ilişkin 03/09/2013

tarifli işlem ile işyerinin faaliyetten men'ine ilişkin 12/09/2013 tarihli, 1418 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, uyurşmazlığa konu işyeri olarak kullanılan alanın mimari projede ortak alan olarak görüldüğü, kat maliklerinin oybirliğiyle muvafakatının gerektiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Kapıcı Daireleri ve Sığınaklar" başlıklı 34'üncü maddesinde; "Kapıcı dairesi ve sığınak ayrılması mecburiyeti olan binalarda, bu dairelerin yönetmelikte belirtilen şart ve ölçüleri havi bulunması lazımdır. Kapıcı daireleri anabına içinde olabileceği gibi, nizamlara, fen ve sağlık şartlarına aykırı yapılmamak, brüt 40 metrekareyi geçmemek şartı ile bahçenin herhangi bir yerinde veya müstemilat binaları içerisinde de tertiplenebilir. Beki, bahçivan, kaloriferci gibi müstahdemim ikametine yer ayrılması halinde bu yerlerde de aynı şartlar aranır. 29'uncu ve 30'uncu maddelerdeki hükümler bu maddede sözü geçen daireler hakkında da uygulanır. Nerelerde ve hangi binalarda kapıcı dairesi ve sığınak ayrılması gerektiği imar yönetmeliklerinde gösterilir." hükmüne yer verilmiştir.

Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin "Bodrumlarla İlgili Bazı Hususlar" başlıklı 51. maddesinde; "...Katı yakıt kullanan sobalı binaların bodrum veya zemin katlarında veya ortak alan niteliğini haiz olmak ve eklenti ihdas etmemek kaydıyla bahçelerinde her daire için en az (5.00) m2, en fazla (10.00) m2 odunluk, kömürlük veya depolama yeri ayrılması zorunludur." hükmüne; "Kapıcı Dairesi ve Beki Odası" başlıklı 52. maddesinde; "Konut kullanımlı olup bağımsız bölüm sayısı 30'dan fazla olan ve katı yakıt kullanan kaloriferli veya kalorifersiz binalar için bir adet kapıcı dairesi yapılması zorunludur. Birden fazla yapı bulunan ve toplam bağımsız bölüm sayısı 30'dan fazla olan parsellerde de bu hüküm uygulanır, ancak bağımsız bölüm sayısının 75'i aşması halinde ikinci bir kapıcı dairesi yapılır. Ayrıca, birden fazla yapının bulunduğu parsellerde 60'dan fazla bağımsız bölümü olan her bir bina için mutlaka ayrı bir kapıcı dairesi yapılır." ifadesine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, uyurşmazlığa konu işyerinin yapı ruhsatı eki mimari projede bodrum katta yer alan depo, sığınak ve kapıcı dairesi olarak görüldüğü, anılan sitede yer alan işyerlerinin kiraya verilmesi konusunda yönetim kurulunun yetkili olduğu yolunda genel kurul kararı bulunduğu, davaya konu işyerine yönelik olarak site yönetimi tarafından izin verildiği, söz konusu alanda bulunan işyerine yönelik olarak "el ayak bakımı ve ağda uygulaması" faaliyet konulu işyeri açma ve çalışma ruhsatı

düzenlendiği, davalı idarece yerinde yaptırılan tespit ile taşınmazın mimari projede depo, sığınak ve kapıcı dairesi olarak öngörüldüğünün belirlendiği, mimari projede değişiklik yapılarak söz konusu aykırılıkların giderilmesi adına davacıya 15 gün süre verildiği, süre sonunda aykırılıkların giderilmemesi nedeniyle ruhsat iptali edilerek, işyerinin faaliyetten men'ine karar verildiği anlaşılmaktadır.

3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun'un 4. maddesinde; "3'üncü maddede belirtilen merciler, iznin verilmesi için yapılacak beyan ve incelemelerde aşağıda öngörülen genel kriterlere göre düzenlenecek yönetmeliği esas alırlar.

a) İnsan sağlığına zarar vermemek,  
b) Çevre kirliliğine yol açmamak,  
c) Yangın, patlama, genel güvenlik, iş güvenliği, işçi sağlığı, trafik ve karayolları, imar, kat mülkiyeti ve doğanın korunması ile ilgili düzenlemelere aykırı davranmamak." hükmü yer almaktadır.

Uyuşmazlığa konu alanın yapı ruhsatı eki mimari projede bodrum katta yer alan depo, sığınak ve kapıcı dairesi olarak öngörüldüğü, yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca söz konusu alanların belirli bir büyüklükteki yapılarda bırakılması zorunlu alanlar olduğu, bu alanların işyeri olarak kullanımının mümkün olmadığı, aksi halde imar mevzuatına aykırı kullanımın ortaya çıkacağı görülmektedir.

Bu anlamda, imar mevzuatına aykırı olarak uyuşmazlığa konu alanda bırakılması gereken ortak alan mahiyetindeki depo, sığınak ve kapıcı dairesi kullanımındaki yerlerin işyeri yapılması mümkün olmadığından, işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptali ile işyerinin faaliyetten men'i yolundaki dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık, davanın reddi yolundaki mahkeme kararında ise sonucu itibariyle isabetsizlik bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesinin kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden 41.50- TL yürütmenin durdurulması harcının davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 10/03/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



**T.C.****DANIŞTAY****Onyedinci Daire**

Esas No : 2015/1862

Karar No : 2015/2647

**Anahtar Kelimeler :** Tahliye, Kira Sözleşmesi, Fesih

**Özeti :** Belediye taşınmazında kiracı olan davacının, tarafına tebliğ edilen kira sözleşmesinin feshedileceğine ilişkin bildirim karşılığında adli yargı yerinde kiracılık ilişkisinin devam ettiğine ilişkin tespit davası açmadığı dikkate alındığında, kira sözleşmesinin sona ermesinden sonra taşınmazı rızadan tahliye etmemesi üzerine tesis edilen tahliye işleminde ve dayanağı encümen kararında hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalılar) :** 1- Denizli Valiliği

2-Denizli Belediye Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davacı) :** ...**Vekili** : Av. ...

**İstem Özetini :** Denizli İdare Mahkemesinin 12.09.2011 gün ve E:2010/649, K:2011/650 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onyedinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, mülkiyeti Denizli Belediye Başkanlığı'na ait olup davacının Denizli Belediyespor'dan kiralamış olduğu taşınmazın tahliye edilmesine yönelik olarak Denizli Valiliği'nce tesis edilen 09.04.2010 gün ve 2010/4 sayılı işlem ile bu işlemin dayanağı Denizli Belediye Encümeni'nin 14.05.2009 tarih ve 675 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacı ile Denizli Belediyespor arasında yapılan kira sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olduğu, bu sözleşmenin adli yargıda feshedilmeden, doğrudan Denizli Belediye Encümenince kira sözleşmesinin feshedilmesinin ve buna dayanılarak tesis edilen tahliye işleminin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmişti.

13.07.2005 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15. maddesinde, belediye mallarına karşı suç işleyenlerin Devlet malına karşı suç işlemiş sayılacağı, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75. maddesi hükümlerinin belediye taşınmazları hakkında da uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75. maddesinde, Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, işgal edilen taşınmaz malın, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülki amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edileceği hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, mülkiyeti Denizli Belediye Başkanlığı'na ait, Denizli ili, Deliktaş Mahallesi, Üçgen Çarşısı yanında bulunan minibüs bekleme yerindeki çay ocağı, büfe ve yıkama yağlama yerinin 16.01.2001 tarihli Belediye Encümeni Kararı ile Denizli Belediyespor'a kiralanmasına karar verildiği, bu karara istinaden 01.03.2001 tarihinde taraflar arasında protokol yapıldığı, taşınmazın bu kez Denizli Belediyespor tarafından, davacının daha sonra vefat eden eşine 1 yıl süreyle otopark olarak 01.06.2001 tarihinde kiralandığı, Belediye Encümeninin 14.05.2009 tarihinde Denizli Belediyespor'un protokole aykırı olarak, taşınmazı Belediyenin izni olmadan üçüncü bir kişiye (Davacıya) kiraya verdiğinden bahisle kira akdinin feshedilerek taşınmazın tahliyesine, tahliye edilmediği takdirde 5393 ve 2886 sayılı Kanunlar uyarınca işlem yapılacağı yolunda karar aldığı, bu karar üzerine davacıya 18.06.2009 tarihinde Denizli Belediyespor tarafından gönderilen ihtarnamede, Denizli Belediyespor'a yapılan tahsisin süresi dolduğundan taşınmazın tahliyesinin istenildiği, tahliyenin gerçekleşmemesi üzerine ise dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmıştır.

Mahkemece, davacı ile Denizli Belediyespor arasındaki sözleşmenin adli yargıda feshedilmeden tahliye işlemi tesis edilemeyeceği gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiş ise de; Denizli Belediyespor tarafından davacıya gönderilen 18.06.2009 tarihli ihtarname ile kira sözleşmesinin tahsis süresinin dolması nedeniyle feshedileceğinin bildirildiği, davacının bu işleme karşı adli yargıda dava açtığına ilişkin

herhangi bir bilgi ve belgeyi ibraz etmediği görüldüğünden, kira sözleşmesinin sona erdiği 01.02.2010 tarihinden sonra taşınmazı rızaen tahliye etmemesi nedeniyle davalı Valilikçe ortada geçerli bir kira sözleşmesinin varlığından söz edilemeyeceğinden bahisle tesis edilen dava konusu tahliye işleminde ve dayanağı encümen kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca davalı idarelerin temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren on beş gün içinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 08.06.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onyedinci Daire**

Esas No : 2015/1643

Karar No : 2015/2719

**Anahtar kelimeler :** Ecrimisil, Camii,  
Diyanet İşleri Başkanlığına Tahsis

**Özeti :** Uyuşmazlık konusu hazine taşınmazı üzerine davalı idarenin bilgisi ve izni dâhilinde cami derneği tarafından inşa edilen caminin biten kısımlarının davacıya kira verilmesi nedeniyle davacının fuzuli şağil olarak kabul edilmesine olanak bulunmadığı ancak Diyanet İşleri Başkanlığına yapılacak tahsisten sonra cami derneğinin tasarruf hakkının ortadan kalkacağı, bu tarihten sonraki dönemler için davacıdan ecrimisil alınabileceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** İstanbul Defterdarlığı  
Avrupa Yakası Milli Emlak Dairesi Başkanlığı

**Karşı Taraf (Davacılar) : 1- ...**

2- ... Saatçilik Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi

**Vekili : Av. ...**

**Müdahil (Davacı Yanında) :** Uhud Camii Yaptırma ve Yaşatma  
Derneği

Onyedinci Daire

**İstemin Özeti** : İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 23.05.2011 gün ve E:2009/1394, K:2011/821 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...

**Düşüncesi** : Temyiz isteminin reddi ile usul ve hukuka uygun bulunan mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onyedinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; İstanbul, Güngören İlçesi, Osmaniye Mahallesi sınırları dâhilinde bulunan mülkiyeti hazineye ait taşınmaz malın fuzulen işgalinden dolayı 12.211,94 TL ecrimisil istenilmesine ilişkin 09.04.2009 gün ve 032810-7 sayılı ecrimisil ihbarnamesinin ve 01.07.2009 gün ve 058402-6 sayılı ecrimisil düzeltme ihbarnamesinin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 1. İdare Mahkemesince; mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporu hükme esas alınmak suretiyle dava konusu işlemlerin ... yönünden şahsi kullanıma ilişkin herhangi bir tespitin bulunmadığı, ecrimisil istenilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığından iptaline, ... Saatçilik Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi yönünden ise 8.228,56-TL'lik kısmının iptaline, 3.983,38-TL'lik kısım yönünden ise davanın reddine karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek, anılan İdare Mahkemesi kararının iptale ilişkin kısmının temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci maddesinin birinci fıkrasında, Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, fuzuli şağilden ecrimisil isteneceği kurala bağlanmış olup, aynı Yasanın 74. maddesine dayanılarak Maliye Bakanlığı'nca çıkarılan Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinde, "fuzuli şağil", kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, Hazine taşınmazının zilyetliğini, yetkili idarenin izni dışında eline geçiren, elinde tutan veya her ne şekilde olursa olsun bu malı kullanan veya tasarrufunda bulunduran gerçek veya tüzel kişiler olarak tanımlanmıştır.

633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanununun 35. maddesinde, cami ve mescitlerin Diyanet İşleri Başkanlığının izni ile ibadete açılacağı ve Başkanlıkça yönetileceği, hakiki ve hükmî

şahıslar tarafından yapıldığı halde izinli veya izinsiz olarak açılanların yönetiminin ise Diyanet İşleri Başkanlığına devredileceği düzenlenmiştir.

Maliye Bakanlığı ile Diyanet İşleri Başkanlığı arasında 21.12.2006 tarihinde imzalanan ve 01.01.2007 tarihinde yürürlüğe giren protokolle; Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından yönetilen cami, mescit ve bunların müştemilatının baz istasyonu kurulması ve ticari faaliyetlerde (dükkan, büro vb.) kullanılması amacıyla kiralanmasına ilişkin esaslar belirlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; İstanbul ili, Güngören ilçesi, Osmaniye (Tozkoparan) mahallesinde bulunan ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı mülkiyeti Hazineye ait taşınmazın üzerine Uhud Camii Yaptırma ve Yaşatma Derneği tarafından Uhud Camisinin inşa edildiği, cami binasının altındaki 25,00 m<sup>2</sup>'lik işyerinin cami derneği tarafından sözleşme ile davacı şirkete kiralandığı; davalı idarece yapılan tespit sonucu Hazineye ait taşınmazın 01.01.2004-01.04.2007 tarihleri arasında fuzulen işgal edildiğinden bahisle dava konusu ecrimisil ihbarnamesi ve ecrimisil düzeltme ihbarnamesinin düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Davaya konu işyerinin de müştemilatı arasında bulunduğu cami, idarenin bilgisi ve izni dâhilinde cami derneği tarafından inşa edilmektedir. Taşınmazın, Maliye Bakanlığınca, Diyanet İşleri Başkanlığına tahsis edilmesine kadar geçen sürede zilyetliğinin cami derneğine ait olduğu ve idarenin bilgisi dâhilindeki bu zilyetliğe dayanarak caminin biten kısımlarının davacıya kiraya verilmesi nedeniyle davacının fuzuli şağil olarak kabul edilmesine olanak bulunmamaktadır. Ancak inşası biten cami üzerinde, Diyanet İşleri Başkanlığına yapılacak tahsisten sonra cami derneğinin tasarruf hakkı ortadan kalkacağından, tahsisin yapıldığı tarihten sonraki dönemler için davacıdan ecrimisil tahsili yoluna gidilebilecektir.

Olayda, İstanbul ili, Güngören ilçesi, Osmaniye (Tozkoparan) mahallesinde bulunan ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı mülkiyeti Hazineye ait taşınmazın üzerine Uhud Camii Yaptırma ve Yaşatma Derneği tarafından Uhud Camisinin inşa edildiği, daha sonra Maliye Bakanlığı ile Diyanet İşleri Başkanlığı arasında 21.12.2006 tarihinde imzalanan ve 01.01.2007 tarihinde yürürlüğe giren protokolle; Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından yönetilen cami, mescit ve bunların müştemilatının ticari faaliyetlerde (dükkan, büro vb.) kullanılması amacıyla kiralanmasına ilişkin esasların belirlendiği, ancak, cami derneği tarafından inşa edilen caminin bitimini müteakip, davalı idarece Diyanet İşleri Başkanlığına yapılmış bir tahsis işleminin bulunmadığı görülmektedir.

## Onyedinci Daire

Bu durumda, İdare Mahkemesince, dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemin kısmen iptali, kısmen davanın reddi yolunda verilen kararın; iptale ilişkin kısmında sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin reddi ile İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 23.05.2011 gün ve E:2009/1394, K:2011/821 sayılı kararının dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 09.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Onyedinci Daire**

Esas No : 2015/4218

Karar No : 2015/3042

**Anahtar kelimeler :** Ödeme Emri, Ecrimisil, Borcum Yoktur

**Özeti :** Ödeme emrine karşı açılan davalarda ileri sürülen iddiaların "borcum yoktur" kapsamında değerlendirilebilmesi için; ödeme emrinin dayanağını oluşturan tahakkuk işlemine karşı dava açılmamış veya dava açılmış olmakla birlikte açılan davanın usulden reddedilmiş olması gerektiği, borcum yoktur kapsamındaki iddia araştırılmaksızın salt ödeme emrinin dayanağı ecrimisil ihbarnamesine dava açılmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilemeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ... Gıda Maddeleri Petrol Ürünleri Dağıtım Nakliye ve Ticaret Ltd. Şti.

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Acısu Vergi Dairesi

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti :** Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 22.05.2013 gün ve E:2012/1217, K:2013/581 sayılı kararının, hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onyedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, 78.109,00-TL tutarındaki ecrimisil alacağının tahsili amacıyla düzenlenen 11.09.2012 tarih ve 20120911665030000001 takip numaralı ödeme emrinin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesi'nce, dava konusu ödeme emrinin dayanağı ecrimisil düzeltme ihbarnamesinin dava açılmayarak kesinleştiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte bulunan şeklinde, Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine fuzuli şağilden, bu Kanun'un 9. maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle 13. maddesinde gösterilen komisyonca takdir ve tespit edilecek ecrimisilin talep edilebilmesi için Hazinesinin işgalden dolayı bir zarara uğramış olmasının gerekmediği ve fuzuli şağilin kusurunun aranmayacağı, ecrimisilin fuzuli şağil tarafından rızaen ödenmemesi halinde, 6183 sayılı Kanun uyarınca tahsil olunacağı, işgal edilen taşınmazın, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek idareye teslim edileceği hükmüne yer verilmiştir.

Aynı Kanun'un 74. maddesine dayanılarak Maliye Bakanlığı'nca çıkarılan Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmeliğin tanımlar başlıklı 4. maddesinde, Ecrimisil: Hazine taşınmazının, İdarenin izni dışında gerçek veya tüzel kişilerce işgal veya tasarruf edilmesi sebebiyle, idarenin bir zarara uğrayıp uğramadığına veya işgalcinin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, idarece talep edilen tazminatı; Fuzuli Şağil: Kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, Hazine taşınmazının zilyetliğini, yetkili İdarenin izni dışında eline geçiren, elinde tutan veya her ne şekilde olursa olsun bu malı kullanan veya tasarrufunda bulunduran gerçek veya tüzel kişileri; Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yer: Türk Medenî Kanunu ile diğer kanunlarda Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilen yer olarak tanımlanmıştır. Aynı yönetmeliğin 84. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte bulunan şeklinde, Hazinesinin özel mülkiyetinde ve Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmaz malların milli emlak servislerince bir

program dâhilinde fiili durumları mahallinde tesbit edilerek, tesbitten önceki sürelerle ait işgal ve tasarruf sebebi ile ecrimisil tesbit, takip ve tahsilatı yapılacağı, sonraki sürelerle ait fuzuli işgal ve tasarrufun devamına meydan verilmeden denetim ve idare altına alınacağı açık bir şekilde hükme bağlanmıştır.

13.07.2005 tarih ve 25874 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "Belediye Tasarrufundaki Yerler" başlıklı 79. maddesinin ikinci fıkrasında "Belediye tarafından deniz, akarsu ve gölden doldurma suretiyle kazanılan alanlar, Kıyı Kanunu ve ilgili mevzuata uygun olarak kullanılmak şartıyla Maliye Bakanlığı tarafından belediyelerin, büyükşehirlerde büyükşehir belediyelerinin tasarrufuna bırakılır." hükmü yer almıştır.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 55. maddesinde, kamu alacağını vadesinde ödemeyenlere 7 gün içinde borçlarını ödemeleri veya mal bildiriminde bulunmaları lüzumunun bir ödeme emri ile tebliğ olunacağı; 58. maddesinde ise, kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahsın böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zaman aşımına uğradığı iddiasıyla tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde dava açabileceği kuralı yer almıştır.

Ödeme emirleri için yasada sınırlı olarak sayılan dava açma nedenlerinden "borcun bulunmaması" borcun ya hiç doğmamış olması yahut da ödenerek veya başka bir sebeple ortadan kalkmış bulunmasını ifade etmektedir.

Ödeme emrine karşı açılan davalarda ileri sürülen iddiaların "borcum yoktur" kapsamında değerlendirilebilmesi için; ödeme emrinin dayanağını oluşturan tahakkuk işlemine karşı dava açılmamış veya dava açılmış olmakla birlikte açılan davanın usulden reddedilmiş olması gerekmektedir. Zira tahakkuk işlemine karşı dava açılmaması veya açılan davanın usulden reddi, ödeme emri aşamasında işin esasının incelenmesine ve borcun esasen hiç doğmadığı yolundaki iddiaların araştırılmasına engel teşkil etmeyecektir.

Dava dosyası ile Dairemizdeki benzer dosyaların birlikte incelenmesinden, Kocaeli ili, İzmit ilçesi, Saraybahçe-Karabaş Mahallesinde bulunan tamamı hazineye ait 259.729,00 m<sup>2</sup> yüzölçümlü taşınmazın, 600,00 m<sup>2</sup>'si üzerinde çay bahçesi yapılmak suretiyle fuzulen işgal edildiğinden bahisle 24.09.2006 - 23.09.2011 tarihleri arasındaki dönem için 78.109,00-TL tutarında ecrimisil bedeli istenilmesine ilişkin 19.10.2011 tarih ve 5313 sayılı ecrimisil ihbarnamesi ile 14.12.2011 tarih ve 6248 sayılı ecrimisil düzeltme ihbarnamesinin düzenlendiği, Kocaeli Defterdarlığı ile İzmit



Büyükşehir Belediye Başkanlığı arasında; 118.037,00 m<sup>2</sup> yüzölçümlü taşınmazın imar planı doğrultusunda kullanılmak üzere Belediye tarafından işletilmesi veya işlettirilmesi esaslarının düzenlendiği 25.04.2003 tarihli protokol yapıldığı, daha sonra Kocaeli Büyükşehir Belediyesince anılan protokolün iptal edilerek dolgu alanının Belediye devredilmesini Kocaeli Defterdarlığı'ndan 06.01.2005 tarihinde talep ettiği, Maliye Bakanlığı'nın 30.12.2005 tarih ve 1383 sayılı Olur'u ile anılan protokolün iptal edildiği ancak söz konusu taşınmazın Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nın tasarrufuna bırakıldığı, dosyadaki bilgi ve belgelerden de uyuşmazlık konusu taşınmazın anılan protokol kapsamındaki yerlerden olduğu anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, dava konusu ödeme emrinin dayanağı olan ecrimisil ihbarnamesine karşı dava açılmamış olması, ödeme emri safhasında borcun esasen hiç doğmadığı yolundaki davacı iddialarının incelenmesine engel olmayacağından, bu aşamada, davacının ecrimisil borcunun olup olmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

Bu durumda, Belediye ile Defterdarlık arasında yapılan 25.04.2003 tarihli protokolün iptal edildiği, ancak anılan protokol kapsamındaki yerlerden olan uyuşmazlık konusu taşınmazın Maliye Bakanlığı'nca Belediyenin tasarrufuna bırakıldığından, davalı idarenin uyuşmazlık konusu taşınmazdan ecrimisil alamayacağı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerekirken, borcum yoktur kapsamındaki iddia araştırılmaksızın davanın reddi yolunda verilen temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca davacının temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanununun 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren on beş gün içinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 24.06.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Üçüncü Daire

Esas No : 2013/2829

Karar No : 2015/786

**Anahtar Kelimeler :**Elektronik Ortamda Beyanname Vermeme,  
Gayri Faal Mükellefi, Özel Usulsüzlük Cezası

**Özeti :** Davalı idarenin yoklama tutanaklarıyla açıkça ortaya konulan gayri faal dönemler için beyanname verilmediğinden bahisle usulsüzlük cezası kesilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden :** Yeşilçay Vergi Dairesi Müdürlüğü

**Karşı Taraf :** ... Çay ve Gıda Maddeleri İmalat Ticaret İthalat ve İhracat Limited Şirketi

**İstemin Özeti :** Davacı şirket adına, 2009 yılı Nisan ila Haziran dönemlerine ait katma değer vergisi beyannamelerini süresinde vermediğinden bahisle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 352'nci maddesi uyarınca kesilen 1'inci derece usulsüzlük cezası ile Nisan ila Eylül 2009 dönemlerine ait katma değer vergisi beyannamelerinin süresi içinde elektronik ortamda verilmediğinden bahisle 213 sayılı Kanunun mükerrer 355'inci maddesi uyarınca kesilen özel usulsüzlük cezalarının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. Trabzon Vergi Mahkemesi 29.09.2010 gün ve E:2010/490, K:2010/635 sayılı kararıyla; davacı şirketle ilgili 10.09.2009 tarihli yoklamada, belirtilen adresten Mart 2009 tarihinde ayrıldığı, iş yerinin kapalı olduğu, bilinen bir adresinin olmadığı; 17.11.2009 tarihli yoklamada ise, 2005 yılı sonu itibarıyla gayri faal durumda olduğu, belirtilen adreslerde başka bir şirketin faaliyet gösterdiği tespit edildiğinden, dava konusu vergisel ödevler doğmadan önceki bir tarihte gayri faal olduğu yoklamalarla açıkça ortaya konulan davacı adına, beyannamelerini süresinde vermediğinden bahisle kesilen usulsüzlük ve özel usulsüzlük cezalarında hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle dava konusu cezaların kaldırılmasına karar vermiştir. Davalı idare tarafından; 10.09.2009 tarihli ilk yoklama kapsamındaki tespite göre mükellefiyetin resen terk ettirildiği, herhangi bir vergilendirme döneminde vergiye tabi işlemleri bulunmayan

mükelleflerin de beyanname vermek mecburiyetinde oldukları, 2009/4-6 ve 7-9 dönemleri geçici vergi beyannamelerinin süresi içinde elektronik ortamda verilmediğinden bahisle kesilen özel usulsüzlük cezalarını kaldıran mahkeme kararının Trabzon Bölge İdare Mahkemesince bozularak kaldırıldığı ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

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

**Tetkik Hâkimi** : ...

**Düşüncesi** : Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanan Vergi Mahkemesi kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülüş olup, temyiz istemine ilişkin dilekçede ileri sürülen iddialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına, 24.02.2015 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 160'ıncı maddesinin birinci fıkrasında 153'üncü maddede yazılı mükelleflerden işi bırakanların, keyfiyeti vergi dairesine bildirmeye mecbur oldukları kurala bağlanmış, 161'inci maddesinde ise işi bırakma hali, vergiye tabi olmayı gerektiren muamelelerin tamamen durdurulması ve sona ermesi olarak tanımlanmıştır. Kanunun mükerrer 257'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında Maliye Bakanlığının, bu Kanun'un 149'uncu maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluğu beyanname, bildirim veya bilgi çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulamaya ve buna ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu hüküm altına alınmış, maddenin verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan 340 sıra nolu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile vergi beyannamelerinin elektronik ortamda gönderilmesi zorunluluğu

getirilmiş; 346, 357, 367, 373 ve 376 sıra nolu Genel Tebliğler ile de elektronik ortamda gönderilmesi zorunlu olan beyanname türleri ve beyannamelerini elektronik ortamda göndermek zorunda olan mükellefler ile ilgili olarak yapılan değişiklikler duyurulmuştur.

213 sayılı Kanun'un mükerrer 355'inci maddesinin birinci fıkrasında, mükerrer 257'nci madde uyarınca getirilen zorunluluklara uymayanlara maddede üç bent halinde sayılan özel usulsüzlük cezalarının kesileceği; 2'nci fıkrasında ise bu hükmün uygulanması için, bilgi ve ibraz ödevinin yerine getirilmesiyle ilgili olarak yapılacak tebliğlerde bilginin verilmesi için tayin olunan sürede cevap verilmemesi, eksik veya yanıltıcı bilgi verilmesi veya defter ve belgelerin süresi içinde ibraz edilmemesi durumunda haklarında Kanun'un ceza hükümlerinin uygulanması cihetine gidileceğinin ilgililere yazılı olarak bildirilmesinin şart olduğu öngörülmüş, 2'nci fıkraya 5904 sayılı Kanun'un 22'nci maddesiyle eklenen ve 01.08.2009 tarihinden itibaren yürürlüğe giren düzenlemede ise, bu ödevlerin yerine getirilmesine ilişkin usul ve esasların Maliye Bakanlığınca yapılan düzenleyici idari işlemlerle duyurulması halinde ilgililere ayrıca yazılı bildirimde bulunma şartının aranmayacağı ve elektronik ortamda beyanname ile bildirim ve form verme mecburiyetine uymayanlara bu maddeye göre ceza kesilmesi halinde, 352'nci maddenin birinci derece usulsüzlüklerle ilgili (1) numaralı bendi ile ikinci derece usulsüzlüklerle ilgili (7) numaralı bendi uyarınca ayrıca ceza kesilemeyeceği hükmüne yer verilmiştir.

213 sayılı Kanun'un 160'inci maddesi uyarınca işi bırakanların, keyfiyeti vergi dairesine bildirmeye mecbur oldukları kurala bağlandığından, Vergi Mahkemesince verilen kararın hükme esas aldığı gerekçesi Kanuna uygun düşmemiş ise de; 213 sayılı Kanun'un mükerrer 355'inci maddesinin 2'nci fıkrasına 5904 sayılı Kanun'un 22'nci maddesiyle eklenen ve 01.08.2009 tarihinden itibaren yürürlüğe giren düzenleme uyarınca, verilme dönemi, bu tarihten önceki dönemlere rastlayan beyannameler için yazılı bildirim şartı yerine getirilmediğinden; elektronik ortamda beyanname ile bildirim ve form verme mecburiyetine uymayanlara özel usulsüzlük cezası kesilmesi halinde ayrıca usulsüzlük cezası kesilemeyeceği gibi ceza hukuku genel ilkesi uyarınca tek bir fiile tek bir ceza kesilebileceğinden belirtilen dönemler için kesilen usulsüzlük ve özel usulsüzlük cezalarının kaldırılmasına ilişkin hüküm fıkrasına karşı yapılan temyiz isteminin bu nedenle reddi, 01.08.2009 tarihinden sonraki dönemler için kesilen cezaların kaldırılmasına ilişkin hüküm fıkrasının ise bozulması gerektiği oyuyla karara katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Üçüncü Daire**

Esas No : 2012/1761

Karar No : 2015/3576

**Anahtar Kelimeler :** Tasfiye Memurunun Sorumluluğu,  
Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 17'nci Maddesi,  
Özel Usulsüzlük Cezası

**Özeti :** Tasfiyesi 30.09.2009 tarihinde tamamlanarak mükellefiyet kaydı silinen limited şirket tüzel kişiliğinin, tasfiye sürecinin devam ettiği ancak 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'na 17'nci maddede 5994 sayılı Yasa ile eklenip 03.07.2009 tarihinde yürürlüğe giren 9'uncu fıkra hükmünün yürürlükte olmadığı 2008 yılına ilişkin Ba Bs bildirim formlarının elektronik ortamda verilmemesi eylemi nedeniyle sözü edilen düzenlemeye dayanılarak tasfiye memuru adına ceza kesilemeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden :** Mersin Vergi Dairesi Başkanlığı

**Karşı Taraf :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Tasfiyesi tamamlanmış ... Taşımacılık Oto Lastik Tarım Petrol İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketinin tasfiye memuru olan davacı adına, şirket tarafından 2008 yılının Ocak ila Aralık dönemlerine ilişkin Ba ve Bs bildirim formlarının elektronik ortamda verilmemesi nedeniyle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 355'inci maddesi uyarınca kesilen özel usulsüzlük cezalarının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. Mersin 1. Vergi Mahkemesinin 29.12.2011 gün ve E:2011/929, K:2011/3760 sayılı kararıyla; 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 17'nci maddesine 03.07.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5904 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesiyle eklenen 9'uncu fıkra ile tasfiye edilerek tüzel kişiliği ticaret sicilinden silinmiş olan mükelleflerin tasfiye öncesi ve tasfiye dönemlerine ilişkin olarak salınacak her türlü vergi tarhiyatı ve kesilecek cezaların, müteselsilen sorumlu olmak üzere, tasfiye öncesi dönemler için kanuni temsilcilerden, tasfiye dönemi için ise tasfiye memurlarından herhangi biri adına yapılacağı, limited şirket ortaklarının, tasfiye öncesi dönemlerle ilgili bu kapsamda doğacak amme alacaklarından

şirkete koydukları sermaye hisseleri oranında sorumlu olacakları, tasfiye memurlarının sorumluluğunun, tasfiye sonucu dağıtılan tutarla sınırlı olduğunun hükme bağlandığı, şirketin 25.12.2007 tarihinde tasfiyeye girdiği ve 30.09.2010 tarihinde tasfiyesi sonlandırılarak mükellefiyet kaydı silindiği, davacı olan tasfiye memuru adına bu tarihten sonra 2008 Ocak ila Aralık dönemlerine ilişkin Ba ve Bs bildirim formlarının elektronik ortamda verilmemesi nedeniyle cezaların kesildiği, oysa bahsi geçen düzenlemenin cezaların kesildiği dönem itibarıyla yürürlükte olmadığı, olay tarihinde yürürlükte bulunmayan yasa maddelerine göre ceza kesilmesinin, suç ve cezanın geriye yürümezliği ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle cezaları kaldırmıştır. Davalı idare tarafından; tasfiye süreci sona erene kadar tasfiye memurunun ödevlerinin devam ettiği, bu nedenle tasfiye dönemine ilişkin cezaların tasfiye memuru olan davacı adına kesilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hâkimi** : ...

**Düşüncesi** : Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar Vergi Mahkemesi kararının bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanan Vergi Mahkemesi kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, temyiz istemine ilişkin dilekçede ileri sürülen iddialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına, 25.05.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Üçüncü Daire**

Esas No : 2013/4591

Karar No : 2015/4983

**Anahtar Kelimeler :** Vekalet Sözleşmesi, Serbest Meslek Kazancı,  
Ücret, Katma Değer Vergisi,  
Avukatlık Danışmanlık Hizmeti,

**Özeti :** Avukatlar tarafından sabit ücret belirlenerek imzalanan vekalet sözleşmeleri gereği elde edilen gelirin; söz konusu sözleşme, yapılan hizmetin mahiyeti itibarıyla iş (hizmet) sözleşmesi olmadığından, serbest meslek kazancı olarak değerlendirilmesi gerektiği ve hizmetin yapılmasıyla birlikte katma değer vergisini doğuran olayın gerçekleşeceği hakkında.

**Temyiz Eden :** Üçkapılar Vergi Dairesi Müdürlüğü

**Karşı Taraf :** ...

**İstemin Özeti :** Avukat olan davacının müvekkiliyle yaptığı vekalet sözleşmesi çerçevesinde 2005 yılında sunduğu hizmet karşılığı, aylık olarak tahakkuk eden vekalet ücretlerine isabet eden katma değer vergilerini beyan etmediği yolundaki vergi inceleme raporuna dayanılarak adına re'sen salınan 2005 yılının tüm dönemlerine ait katma değer vergisi ile tekerrür hükümleri uygulanmak suretiyle %50 oranında artırılarak kesilen bir kat vergi ziyai cezasının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. Antalya 1. Vergi Mahkemesinin 22.09.2011 gün ve E:2011/83, K:2011/1612 sayılı kararıyla; 2005 yılının Ekim dönemine ait tarhiyatın davalı idarece düzeltildiği belirtildiğinden, düzeltme yoluyla terkin edilen kısım hakkında karar verilmesine yer bulunmadığı, Tarhiyat Öncesi Uzlaşma Yönetmeliğine göre tarh zamanaşımının sona ermesine üç aydan az bir zaman kalması halinde tarhiyat öncesi uzlaşmaya izin verilmediğinden, davacının tarhiyat öncesi uzlaşma talebinin reddinde hukuka aykırılık bulunmadığı, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 30'uncu maddesi uyarınca tarhiyat ancak takdir komisyonları tarafından takdir edilen veya vergi incelemesi yapmaya yetkili olanlarca düzenlenmiş vergi inceleme raporlarında belirtilen matrah veya matrah kısmı esas alınarak yapılacağından, 261,83-TL tutarında salınan katma değer vergisinin 102,67-TL'yi aşan kısmının hukuka uygun olmadığı,

kişinin bir işverene tabi olmaksızın, şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına çalışması halinde elde ettiği kazanç serbest meslek kazancı iken belirli bir iş yerine bağlı olarak kişinin kendisine ait olmayan bir organizasyon içinde çalışması halinde ise elde edilen gelirin ücret niteliğinde olduğu, vekalet sözleşmesine göre davacı ile müvekkilleri arasında serbest meslek faaliyeti kapsamındaki münferit dava ve icra takiplerindeki avukatlık hizmetinden ayrı olarak yıllara sari sürekli bir hizmet ilişkisinin kurulduğu ve davacının müvekkillerine ait takip ettiği dava ve icra dosyalarındaki avukatlık görevi dışında aylık olarak belirlenen ücret karşılığında 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 12'nci maddesinde açıklandığı şekliyle varolan ve işverene bağlı bir hizmet ilişkisinin bulunduğu, davacının vekalet sözleşmesinden doğan aylık ücretinin bir iş (hizmet) sözleşmesine dayanması nedeniyle anılan sözleşmeden doğan ihtilafa ilişkin davanın Antalya 1. İş Mahkemesinin E:2007/65 sayılı dosyasında devam ettiği, dolayısıyla vekalet sözleşmesinde belirlenen aylık tutarın ücret geliri olarak değerlendirilmesi gerektiğinden, serbest meslek faaliyeti çerçevesinde katma değer vergisini doğuracak hizmet ifasının olmaması nedeniyle sözleşmede kararlaştırılan aylık ücretler kısmının davacının katma değer vergisi beyanlarına eklenecek beyanlarının düzeltilmesi sonucu bulunan ödenmesi gereken katma değer vergisine göre re'sen salınan dava konusu tekerrür hükümleri uygulanmış bir kat vergi ziyai cezalı katma değer vergisinde hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle tarhiyatın 2005 yılı Ekim dönemine ilişkin düzeltme yoluyla terkin edilen kısmı hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş, tarhiyatın diğer kısımları ise kaldırılmıştır. Davalı idarece; 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 10'uncu maddesi uyarınca hizmet ifası durumunda vergiyi doğuran olayın hizmetin yapılması anında gerçekleştiği, davacı adına tahakkuk eden gelirin serbest meslek kazancı olduğu ve ücret olarak değerlendirilemeyeceği ileri sürülerek kararın aleyhe olan hüküm fıkrasının bozulması istenmiştir.

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

**Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Davacının müvekkiliyle Avukatlık Kanunu uyarınca imzaladığı vekalet sözleşmesi gereği sunduğu avukatlık ve danışmanlık hizmetinin, şahsi sorumluluğu altında sermayeden ziyade şahsi mesaisine, mesleki bilgi ve becerisine dayanması ve bir işverene bağlı olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle kendisinin serbest meslek erbabı, elde ettiği kazancın da serbest meslek kazancı olduğu sonucuna ulaşıldığından, Vergi Mahkemesi kararının temyiz istemine konu hüküm fıkrasının bozulması gerektiği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Davacının müvekkiliyle yaptığı vekalet sözleşmesine göre sunduğu avukatlık hizmeti karşılığında dava ve takip işlerinden ayrı olarak her ay için belirlenen vekalet ücretinin serbest meslek kazancı olduğunun kabulüyle hizmetin ifası anında doğan katma değer vergisinin beyan edilmediği ileri sürülerek yapılan tarhiyata karşı açılan davada, Mahkemece, söz konusu kazancın ücret geliri olarak nitelendirilip katma değer vergisini doğuracak hizmet ifasının bulunmadığı sonucuna varılarak verilen kararın aleyhe olan hüküm fıkrası davalı idarece temyiz edilmmiştir.

Uyuşmazlığın çözüme kavuşturulabilmesi için, davacıyla müvekkili arasında yapılan vekalet sözleşmesinde belirlenen gelirin ücret mi yoksa serbest meslek kazancı mı olduğunun ortaya konulması gerekmektedir.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 65'inci maddesinin birinci fıkrasında her türlü serbest meslek faaliyetinden doğan kazançların serbest meslek kazancı olarak nitelendirildiği, 2'nci fıkrasında da serbest meslek faaliyetinin sermayeden ziyade şahsi mesaiye, ilmi veya mesleki bilgiye veya ihtisasa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılan bir faaliyet olduğu; 66'ncı maddesinin birinci fıkrasında serbest meslek faaliyetini mutat meslek halinde ifa edenlerin, serbest meslek erbabı olduğu, serbest meslek faaliyetinin yanında meslekten başka bir iş veya görev ile devamlı olarak uğraşılmasının da bu vasfı değiştirmeyeceği hüküm altına alınmış, Kanununun 61'inci maddesinin birinci fıkrasında ise ücret, işverene tabi ve belirli iş yerine bağlı olarak çalışanlara hizmet karşılığı verilen para ve ayınlar ile sağlanan ve parayla temsil edilebilen menfaatler olarak; 62'nci maddesinde de işverenler, hizmet erbabını işe alan, emir ve talimatları dahilinde çalıştıran gerçek ve tüzel kişiler olarak tanımlanmıştır.

Yukarıda kurallarına yer verilen Kanun hükümleri uyarınca, gelir vergisi uygulamasında bir ödemenin, ücret olarak kabul edilebilmesi için hizmet erbabının işverene tabi olması, belli bir iş yerine bağlı olarak çalışması ve hizmetin karşılığında, nakit veya ayın olarak yapılan bir ödeme veya hizmet erbabına sağlanan ve parayla temsil edilebilen bir menfaat olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Nitekim Gelir Vergisi Kanunu'nun serbest meslek kazançlarının vergilendirilmesine yönelik hükümlerine ilişkin olarak yayımlanan 221 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliğinde de gerek ücretin gerek serbest meslek kazancının emeğe dayanan gelir unsurları olduğu, serbest meslek kazançlarında emeğin; bir

işverene tabi olmaksızın, şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına değerlendirildiği, bir işverene tabi ve belirli bir iş yerine bağlı olarak çalışılması halinde elde edilen gelirin ücret olduğu, ücret ile serbest meslek kazancı ayırımındaki temel ölçütün iş yerine bağlılık ve işverene tabilik olduğu, iş yerine bağlılıktan maksadın, kendisine ait olmayan bir organizasyonun iş yerinde çalışılması; işverene tabilikten maksadın ise işverenin hizmetli üzerinde hiyerarşik bir kontrol ve yaptırım uygulama hakkının bulunması olduğu, bu unsurların bulunmaması halinde, gelir vergisi açısından işverene tabi olarak işveren-hizmetli ilişkisinden bahsedilemeyeceği belirtilmiştir. Buna ilaveten, yukarıda anılan Kanun ve Genel Tebliğe göre serbest meslek erbabı olan bir kimsenin mesleğinden başka ticari, zirai veya ücret gibi bir gelir getiren iş veya görev ile devamlı olarak uğraşmasının da onun serbest meslek erbabı olma niteliğini değiştirmeyeceği açıktır.

Ayrıca, sözleşmeye dayalı olarak davacıyla müvekkili arasındaki alacak davasının Antalya 1. İş Mahkemesinde görülmesi de yapılan vekalet sözleşmesinin iş (hizmet) sözleşmesi ve buna göre elde edilen gelirin ücret olduğu sonucuna varılmasına dayanak yapıldığından, davacının elde ettiği kazancın niteliğinin tespitinde, bahse konu sözleşmenin türünün açıklığa kavuşturulması da önem arz etmektedir.

İş (hizmet) sözleşmelerinde işçi, işverene ait iş yerinde ona bağlı çalışırken vekalet sözleşmesinde vekil, kendine ait iş yerinde çalışıp kendi belirlediği ücret üzerinden hizmet sunumunda bulunabilmektedir. Hizmet sözleşmesinde ücret, genellikle işveren tarafından belirlenen sürelerle göre tayin edilirken vekalet sözleşmesinde yapılan işe göre ücret tespit edilir. Hizmet sözleşmesinde bağımlılık unsuru vekalet sözleşmesine göre daha açıktır ve işçi işverenin organizasyonu içinde onun emirlerini yerine getirir. Oysa vekalet sözleşmesinde müvekkilin vekiline verdiği talimat hizmet sözleşmesindeki emir ve talimattan farklıdır. Burada vekil Avukatlık Kanununun 34'üncü maddesine göre yüklendiği görevi Türkiye Barolar Birliğinin belirlediği meslek kuralları içinde özen ve doğruluk içinde yapma ödevi altındayken, hizmet sözleşmesinde işçi işverenin belirlediği şartlarda onun emir ve talimatlarını yine onun denetimi altında yerine getirir. Ayrıca 1136 sayılı Kanun'un 12'nci maddesinin son fıkrası da ücretini kamu veya özel şirketlerden alan avukatların yalnız bu devlet dairesi ve şirketlere ait işlerde avukatlık yapacağını hüküm altına alarak, ücretteki bağımlılık unsurunu ortaya koymaktadır. Aynı Kanunun 163'üncü maddesine göre serbestçe düzenlenebilecek vekalet sözleşmesinde belli bir hukuki yardım ve değerinin bulunması yeterliyken, uyumsuzluk konusu dönemde yürürlükte

bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 313 ve devamı maddeleriyle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 8'inci maddesinde iş (hizmet) sözleşmesinde işçinin "bağımlı olarak" iş görmesi, işverenin ücret ödemesi yani ekonomik bağımlılık, belirli veya belirsiz süreli mesai kaideleri gibi hususların bulunması gerekir. Ayrıca vekalet sözleşmesinde vekilin, müvekkilini temsil yetkisi olduğu halde, hizmet sözleşmesinde genellikle işçinin işvereni temsil yetkisi bulunmamaktadır. İş sözleşmesi tarafı olan işçinin kendi işçileri ve müşterileri yoktur. Ancak vekilin, ücreti kendisi tarafından ödenen yardımcısı bulunabilir ve işin görülmesinde bu kişiden yararlanabilir. Bu da vekilin çalışma ilişkisinin bağımsız olduğunu gösterir.

Bu tespitlere göre kendisine ait ayrı bir büroda bağımsız bir vergi mükellefi olarak serbest avukatlık yapan davacıyla müvekkili arasında düzenlenen ve tarhiyata dayanak teşkil eden 30.11.2004 tarihli sözleşmenin vekalet sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerekirken, iş (hizmet) sözleşmesi olarak nitelendirilmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır. Ayrıca her ne kadar söz konusu sözleşmenin iş (hizmet) sözleşmesi olduğuna dayanak olarak sözleşmeden kaynaklı alacak ihtilafına karşı açılan davanın Antalya 1. İş Mahkemesinde devam ettiği gösterilmiş ise de anılan davanın Antalya 5. İş Mahkemesinin E:2012/54 sayılı dosyasıyla birleştirilerek görevsizlik kararı verildiği ve dosyanın yetkili ve görevli Antalya Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesi yolunda hükme varıldığı anlaşılmaktadır. Nitekim Yargıtay ilgili hukuk dairelerinin bu tür uyuşmazlıklara ilişkin istikrar kazanmış kararlarında da görevli yargı yerinin asliye hukuk mahkemeleri olarak belirlendiği görülmektedir.

Bu durumda, olayda, müvekkiliyle Avukatlık Kanunu uyarınca imzaladığı vekalet sözleşmesi gereği kendisine ait iş yerinde bir işverene tabi olmaksızın başka avukatlar ile de gerektiğinde işbirliği yaparak avukatlık ve danışmanlık hizmeti sunan davacının, yaptığı bu işin şahsi sorumluluğu altında sermayeden ziyade şahsi mesaisine, mesleki bilgi ve becerisine dayanması ve bir işverene bağlı olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle kendisinin serbest meslek erbabı, elde ettiği kazancın da serbest meslek kazancı olduğu sonucuna ulaşıldığından, Vergi Mahkemesi kararının aksi yöndeki temyiz istemine konu hüküm fıkrasında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Öte yandan, davacının dava konusu faaliyeti nedeniyle elde ettiği kazanç serbest meslek kazancı olduğundan, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 19'uncu maddesi ile 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 10'uncu maddesinin (a), (b), (c) bentlerinde yer alan yasal düzenlemelere göre, katma değer vergisi açısından vergiyi doğuran olay,

malın teslimi veya hizmetin yapılması anında meydana gelmekte olup, bu hususta ticari, sınai, zirai veya serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler yönünden farklı bir düzenlemeye yer verilmediği, serbest meslek kazancının tespitinde, gelir vergisi açısından, tahsilat esasının getirilmiş olmasının da, yukarıda anılan hukuki durumu değiştirmeyeceği, dolayısıyla Vergi Mahkemesince hizmetin yapıldığı tarihin araştırılarak vergiyi doğuran olayın bu tarihte meydana geldiği hususunun gözetilmesi suretiyle yapılacak yargılama sonuca göre karar verileceği tabiidir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle Antalya 1. Vergi Mahkemesinin 22.09.2011 gün ve E:2011/83, K:2011/1612 sayılı kararının bozulmasına, 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 13'üncü maddesinin (j) bendi parantez içi hükmü uyarınca alınması gereken harç dahil olmak üzere yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, kararın tebliğ tarihini izleyen on beş gün içinde Danıştay nezdinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 23.06.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## — • DÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dördüncü Daire**

Esas No : 2012/865

Karar No : 2015/1796

**Anahtar Kelimeler :** Katma Değer Vergisi, Finansal Kiralama,  
Bakanlar Kurulu Kararı**Özeti :** 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca yatırım teşvik belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması işlemlerinde kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen sözleşmeler kapsamındaki kiralama ve teslimler için katma değer vergisi oranını %1 olarak tespit eden Bakanlar Kurulu Kararının yürürlük maddesinde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.**Davacı** : ... Mermer ve Granit Anonim Şirketi  
**Davalılar** : 1- Maliye Bakanlığı  
**Vekili** : Av. ...  
2- Başbakanlık**İstemin Özeti:** Davacı tarafından 24.12.2007 tarihli ve 2007/13033 sayılı Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine ilişkin Bakanlar Kurulu Kararının Eki(1) sayılı listede değişiklik yapan 27.12.2011 günlü ve 28155 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 3 üncü maddesinin iptali istemiyle dava açılmıştır.**Maliye Bakanlığının Savunmasının Özeti :** Dava konusu Bakanlar Kurulu Kararı, Anayasanın 73'üncü maddesi ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 28 inci maddesinin verdiği yetki çerçevesinde çıkarıldığından davacı iddialarının yasal dayanaktan yoksun olduğu, bu nedenle davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

**Başbakanlığın Savunmasının Özeti :** 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 7'nci maddesi gereğince davanın Maliye Bakanlığı ve vekil sıfatıyla Maliye Bakanlığını temsile yetkili olanlarca takip ve müdafaa edilmesi uygun görüldüğü belirtilerek savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi ... 'in Düşüncesi :** 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca yatırım teşvik belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması işlemlerinde kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için katma değer vergisi oranını %1 olarak tespit eden Bakanlar Kurulu Kararının 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 28 inci maddesi ile verilen yetkiyi aşan bir sonuç doğurmayan dava konusu yürürlük maddesinde hukuka aykırılık görülmediğinden davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı ... 'in Düşüncesi :** Dava; 24.12.2007 tarihli ve 2007/13033 sayılı Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine İlişkin Bakanlar Kurulu Kararının Eki (I) sayılı Listede değişiklik yapan, 27.12.2011 gün ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 3'üncü maddesinin iptali istemine ilişkindir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasında, idari yargı yerlerinde açılacak idari dava türleri düzenlenmiş; aynı fıkranın (a) bendinde de, iptal davası; "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan dava" olarak tanımlanmış, aynı maddenin 2'nci fıkrasında da; idari yargı yetkisinin, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, idari mahkemelerin, yerindelik denetimi yapamayacakları, yürütme görevinin Kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremeyecekleri hüküm altına alınmıştır. Anılan madde hükümleri uyarınca idari yargı yetkisinin, kanunların idari makamlara bıraktığı yetkilerin kullanılmasının hukuka uygun olup olmadığının, araştırılması dışında, bu yetkilerin idari yargı yerlerince kullanılması sonucunu yaratması olanaksızdır.

24.12.2007 tarihli ve 2007/13033 sayılı Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine ilişkin Bakanlar Kurulu Kararının Eki (I) sayılı listede değişiklik yapan 27.12.2011 günlü ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1 inci maddesiyle, (I) sayılı listeye "3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca Yatırım Teşvik Belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması" işlemlerine ilişkin 16 ncı sıra eklenmiş, aynı Kararın 1'inci maddesinin (2) numaralı fıkrası, "(I) sayılı listenin 16'ncı ve 17'nci sıralarında sayılan işlemler hariç olmak üzere finansal kiralama işlemlerinde, işleme konu olan malın tabi olduğu katma değer vergisi oranı uygulanır." şeklinde değiştirilmiş ve dava konusu Bakanlar Kurulu Kararının 3 üncü maddesiyle " Bu Karar, Kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için geçerli olmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe girer." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda sözü edilen düzenlemeye göre; 27.12.2011 günlü ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla; 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca yatırım teşvik belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'na göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması işlemlerinde katma değer vergisi oranı bu kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için %1 olarak tespit edilmiş, davacı tarafından kararın yayım tarihinden önce düzenlenen finansal kiralama sözleşmesi için bu orandan yararlanabilmek amacıyla söz konusu Bakanlar Kurulu Kararının sadece yürürlük maddesinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 28'inci maddesinde, katma değer vergisi oranının vergiye tabi her bir işlem için %10 olduğu, Bakanlar Kurulunun bu oranı, dört katına kadar artırmaya, %1'e kadar indirmeye, bu oranlar dahilinde muhtelif mal ve hizmetler ile bazı malların perakende safhası için farklı vergi oranları tespit etmeye yetkili olduğu belirtilmiştir.

Buna durumda; 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca yatırım teşvik belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması işlemlerinde kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için katma değer vergisi oranını %1 olarak tespit eden 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının dava konusu yürürlükle ilgili üçüncü maddesinin 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 28'inci maddesi ile verilen yetki sınırları içinde kalması nedeniyle, söz konusu düzenlemede hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Dava; 24.12.2007 tarihli ve 2007/13033 sayılı Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine İlişkin Bakanlar Kurulu Kararının Eki (I) sayılı Listede değişiklik yapan, 27.12.2011 gün ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 3'üncü maddesinin iptali istemine ilişkindir.

24.12.2007 tarihli ve 2007/13033 sayılı Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine ilişkin Bakanlar Kurulu Kararının Eki (I) sayılı listede değişiklik yapan 27.12.2011 günlü ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1'inci maddesiyle, (I) sayılı listeye "3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca Yatırım Teşvik Belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması" işlemlerine ilişkin 16'ncı sıra eklenmiş, aynı Kararın 1'inci maddesinin (2) numaralı fıkrası, "(I) sayılı listenin 16'ncı ve 17'nci sıralarında sayılan işlemler hariç olmak üzere finansal kiralama işlemlerinde, işleme konu olan malın tabi olduğu katma değer vergisi oranı uygulanır." şeklinde değiştirilmiş ve dava konusu Bakanlar Kurulu Kararının 3'üncü maddesiyle " Bu Karar, Kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için geçerli olmak üzere



yayımlı tarihinde yürürlüğe girer." düzenlemesi yapılmış, dava ise yürürlük maddesi olan söz konusu 3 üncü maddenin iptali istemiyle açılmıştır.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 28'inci maddesinde, katma değer vergisi oranının vergiye tabi her bir işlem için %10 olduğu, Bakanlar Kurulunun bu oranı, dört katına kadar artırmaya, %1'e kadar indirmeye, bu oranlar dahilinde muhtelif mal ve hizmetler ile bazı malların perakende safhası için farklı vergi oranları tespit etmeye yetkili olduğu belirtilmiştir.

27.12.2011 günlü ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla; 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca yatırım teşvik belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması işlemlerinde katma değer vergisi oranı bu kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için %1 olarak tespit edilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının yatırım teşvik belgesi kapsamında ithal edeceği makina ve teçhizatın finansmanı için ... Finansal Kiralama Anonim Şirketi ile 19.10.2011 tarihinde finansal kiralama sözleşmesi imzaladığı, yürürlük maddesi dava konusu olan Bakanlar Kurulu Kararıyla, Kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için geçerli olmak üzere katma değer vergisi oranı %1 olarak tespit edildiğinden, davacı tarafından bu orandan yararlanabilmek amacıyla söz konusu Bakanlar Kurulu Kararının sadece yürürlük maddesinin iptalinin istenildiği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın "yargı yolu" başlıklı 125'inci maddesinin 4'üncü fıkrasında, yargı yetkisinin, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılmayacağı, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari işlem ve eylem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceği belirtilmiş, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının a bendinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından iptal davası açılabileceği açıklandıktan sonra 2'nci fıkrasında, idari yargı yetkisinin, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, idari

mahkemelerin, yerindelik denetimi yapamayacakları, yürütme görevinin Kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremeyecekleri hüküm altına alınmıştır.

Bu hükümlere göre, idari yargı yerlerinin denetim yetkisi, kanunların idari makamlara bıraktığı yetkilerin kullanılmasının hukuka uygun olup olmadığının araştırılmasını kapsar.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca yatırım teşvik belgesi sahibi mükelleflere belge kapsamındaki makine ve teçhizatın, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre finansal kiralama şirketleri tarafından kiralanması işlemlerinde kararın yayımı tarihinden sonra düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri kapsamındaki kiralama ve teslimler için katma değer vergisi oranını %1 olarak tespit eden 27.12.2011 günlü ve 28155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 16.12.2011 tarihli ve 2011/2604 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 28'inci maddesi ile verilen yetkiyi aşan bir sonuç doğurmadığından dava konusu yürürlük maddesinde de hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1500 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı İdarelerden Maliye Bakanlığı'na verilmesine, peşin olarak yatırılan maktu karar harcının eksik kalan 13,70 TL'nin davacıdan alınmasına, yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içinde Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere, 27.04.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dördüncü Daire**

Esas No : 2015/497

Karar No : 2015/3174

**Anahtar Kelimeler :** Vergi Tekniği Raporunun Tebliği,  
Savunma Hakkı, Vergi Mahrumiyeti

**Özeti :** Sahte fatura düzenlediği ileri sürülen davacı hakkında kendi adına düzenlenen vergi tekniği raporunun tebliğ edilmemesinin, davacının savunma hakkını kısıtladığı hakkında.

**Temyiz Eden :** ... Alüminyum Döküm Krom Metal Sanayi Ticaret Limited Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı

**Vekili :** Av.

**İstemin Özeti:** Sahte fatura düzenlediği ileri sürülen davacı adına 2012 yılı için salınan vergi ziyai cezalı kurumlar vergisi ile 2012/10-12. dönemi geçici verginin kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. İstanbul 8. Vergi Mahkemesinin 20/10/2014 günlü ve E:2014/194, K:2014/2092 sayılı kararıyla; davacı hakkında düzenlenen 19.11.2013 tarih ve 2013/37 sayılı vergi tekniği raporunda yer alan tespitler uyarınca davacının sahte fatura düzenleyicisi olduğu sonucuna ulaşıldığından yapılan cezalı tarhiyatlarda hukuka aykırılık bulunmadığı, mahsup süresi geçtikten sonra kesinleşen geçici verginin terkin edileceği, ancak gecikme faizi ve cezanın tahsil edileceği belirtildiğinden, dava konusu geçici vergi tarhiyatında hukuka aykırılık, geçici vergi üzerinden kesilen vergi ziyai cezasında ise hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, kısmen reddine karar verilmiştir. Kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi ... 'in Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince, dosya tekemmül ettiği için davacının yürütmenin durdurulması isteminin incelenmesine gerek görülmeyerek işin esası incelenip gereği görüldü:

Sahte fatura düzenlediği ileri sürülen davacı adına 2012 yılı için salınan vergi ziyai cezalı kurumlar vergisi ile 2012/10-12. dönemi geçici verginin kaldırılması istemiyle açılan davayı kısmen kabul eden, kısmen reddeden Vergi Mahkemesi kararı temyiz edilmiştir.

Anayasanın 36'ncı maddesinde yer verilen iddia ve savunma hakkı, birbirini tamamlamakta ve birbirinden ayrılmaz niteliğiyle de hak arama hürriyetine temel oluşturmaktadır. Hak arama hürriyeti, önemi nedeniyle yalnız toplumsal barışı güçlendiren dayanaklardan biri değil, aynı zamanda bireyin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme, haksızlığı önleme uğraşının da aracıdır. Savunma hakkının öznesi, suçlanan kişidir. Kişinin, savunma seçeneklerini değerlendirebilmesi için, öncelikle kendisine yöneltilen suçlamanın varlığını ve sebeplerini bilmesi gerekir. Çağdaş bir hukuk düzeninde bu hakkın kullanılması, olabildiğince kolaylaştırılmalı; olumlu ya da olumsuz sonuç almayı geciktiren, güçleştiren engeller kaldırılmalıdır. Savunma hakkının belirtilen şekilde kullanılabilmesi ise; iddia olunan fiile ilişkin tespit ve kanıtların bilinmesi, buna bağlı olarak karşı argümanlar geliştirilerek aksi yönde tespit ve kanıtların sunulmasıyla mümkündür.

Anılan Anayasa hükümleri, Ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış bulunan ve "Hukuk Devleti"nin vazgeçilmez ilkelerinden olan "hak arama özgürlüğü", "adil yargılanma hakkı" ve "mahkemeye başvuru hakkı" ilkeleri ile doğrudan ilgili olup, söz konusu temel haklara anayasal bir değer yüklediği açıktır.

Savunma hakkı, Anayasa'nın 'Kişinin Hakları ve Ödevleri'ni belirleyen ikinci bölümünde yer alan, temel haklardandır. Evrensel konumu nedeniyle, insanlığın ortak değerlerinden sayılmaktadır. Felsefi ve hukuksal nitelikleri ve içerikleriyle adalet kavramı ve yargılama işlevi, birbirini tümleyen, birbirinden ayrılmaz nitelikteki sav-savunma-karar üçlüsünden oluşan yargıyla yaşama geçmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 14.07.1998 günlü E:1997/41 K:1998/47 sayılı kararında; Avrupa İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin, savunma hakkının önemini ve gereğini vurgulayan 6. maddesini de dikkate alarak savunma hakkının niteliğini vurguladığı, herkesin kendisine yönelik isnadın nedeninden ve niteliğinden en kısa zamanda, anladığı bir dille ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek hakkına sahip olduğu; olayı, isnadın nedenini ve hukukî niteliğini bilmeyen kişinin

kendisini yeterince savunamayacağına açık olduğu, bu hususun, savunma hakkının temelini oluşturduğu belirtilmiştir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun "Vergi Mahremiyeti" başlıklı 5'inci maddesinde, "Aşağıda yazılı kişiler görevleri dolayısıyla, mükellefin ve mükellefle ilgili kişilerin şahıslarına, muamele ve hesap durumlarına, işlerine, işletmelerine, servetlerine veya mesleklerine müteallik olmak üzere öğrendikleri sırları veya gizli kalması lazım gelen diğer hususları ifşa edemezler ve kendilerinin veya üçüncü şahısların nefine kullanamazlar;

1. Vergi muameleleri ve incelemeleri ile uğraşan memurlar;
2. Vergi mahkemeleri, bölge idare mahkemeleri ve Danıştayda görevli olanlar;
3. Vergi kanunlarına göre kurulan komisyonlara iştirak edenler;
4. Vergi işlerinde kullanılan bilirkişiler.

Bu yasak, yukarıda yazılı kişiler, bu görevlerinden ayrılırlar dahi devam eder." hükmüne yer verilmiş, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 35 inci maddesinin ikinci fıkrasında'da, takdir komisyonu kararı üzerine tarh edilen vergilerde kararın ve re'sen takdiri gerektiren inceleme raporunun birer suretinin ihbarnameye ekleneceği düzenlemesi hükme bağlanmıştır.

Bu düzenlemeye göre; mükelleflerin uzlaşma, dava açma ve savunma gibi yasal haklarını kullanabilmeleri için tarhiyatın dayanağı olan ve tarhiyatın yapılma nedeni ile matrah farkının tespitine ilişkin hesaplamaların nasıl yapıldığına dair açıklamaları içeren takdir komisyonu kararının, vergi inceleme raporunun veya tarhiyata dayanak alınan "mükellef adına" düzenlenmiş vergi tekniği raporunun ihbarnameye eklenmesinin gerekli olduğu anlaşılmaktadır. Bu nitelikle karşısında takdir komisyonu kararının, inceleme raporunun veya mükellef adına düzenlenmiş vergi tekniği raporunun ihbarnameye eklenmemesinin, anılan Kanun'un 108'inci maddesinde belirtilen basit şekil noksanlığı olarak mütalaa edilmesine de olanak bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı adına yapılan tarhiyata esas teşkil eden takdir komisyonu kararının dayanağı olan davacı hakkında düzenlenen 19.11.2013 tarih ve 2013-A-3668/37 sayılı vergi tekniği raporunun davacıya tebliğ edilmediği anlaşılmıştır. Bu durum karşısında, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı davacının savunma hakkının engellendiği tartışmasız olup, sadece takdir komisyonu kararı ile vergi ve ceza ihbarnamesi tebliğ edilmek suretiyle davacıya bildirilen tarhiyatın kaldırılması gerekmektedir. Bu nedenle, Vergi Mahkemesi kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne ve İstanbul 8. Vergi Mahkemesinin 20/10/2014 günlü ve E:2014/194, K:2014/2092 sayılı kararının bozulmasına, 10/06/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Dördüncü Daire**

Esas No : 2014/9117

Karar No : 2015/3175

**Anahtar Kelimeler:** Araç Alım-Satım Nedeniyle Mükellefiyet Tesisi, Devamlılık Unsuru ve Kar Amacı Gütmek, Ticari Kazanç

**Özeti :** Araç alım satımından dolayı davacı adına tesis edilen mükellefiyet işlemine karşı açılan davada; ticari faaliyet kapsamında kar amacıyla araç alım satımı yapıldığının somut olarak tespit edilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Araç alım satımı nedeniyle davacı adına tesis edilen mükellefiyetin iptali istemiyle dava açılmıştır. Ankara 6. Vergi Mahkemesinin 06/11/2014 günlü ve E:2014/669, K:2014/1945 sayılı kararıyla; davacı nezdinde düzenlenen 17.02.2014 tarihli yoklama tutanağında; "ödevlinin verilen adresine gidilmiş olup, kendisi nezdinde yapılan yoklamada, ekte bulunan araçları kar amaçlı alıp sattığı ancak alım satım bedelleri hakkında bilgi alınamadığı, 2011 yılında 1 araç, 2012 yılında 1 araç, 2013 yılında 2 aracın alış satışının yapıldığının" beyan edildiği, bunun üzerine 19.02.2014 gün ve 5420 sayılı yazı ile davacıya 11.01.2013 tarihi itibarıyla mükellefiyet kaydı tesis edildiği, dava konusu olayda, söz konusu araç alım satımları arasında çok kısa sürelerin geçmesi, ticari amaç gütmeyen bir kişinin aldığı aracını bu kadar kısa sürelerde alıp satmasının hayatın olağan akışına aykırı düşmesi nedenleriyle, 2011 yılında 1 adet, 2012 yılında 1 adet, 2013 yılında 2 adet araç alıp satan, bu işi devamlı bir şekilde gerçekleştirdiği anlaşılan ve 17.02.2014 tarihli yoklama tutanağında davacının söz konusu araçları kar amaçlı olarak alıp sattığı yönündeki beyanı

karşısında; davacı hakkında ticari kazanç yönünden tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi ... 'in Düşüncesi :** Dava konusu işlemin dayanağını oluşturan ve davacı nezdinde düzenlenen 17.02.2014 tarihli yoklama tutanağında araçların kar amacı güdümlük alınıp satıldığı ifadesi yer almasına rağmen araç alış satışından kar elde edildiğine ilişkin bilgi veya belge bulunmamaktadır. Ayrıca araçlar ticari bir organizasyon içerisinde alınıp satılmamıştır. Araç alım satımlarının şahsi ihtiyaç kapsam ve sınırlarının dışında yapıldığı yönünde de bir tespit bulunmamaktadır. Vergi doğuran olayın gerçek mahiyeti esastır. Bu nedenle, araç alım satımlarından kar elde edildiği ve bu alım satımların kar amacı güdümlük yapıldığı yönünde somut bir tespit bulunmadığından davacı adına tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle Vergi Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince, dosya tekemmül ettiğinden davacının yürütmenin durdurulması isteminin incelenmesine gerek görülmemeyerek işin esası incelenip gereği görüldü:

Araç alım satımı nedeniyle davacı adına tesis edilen mükellefiyetin iptali istemiyle açılan davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararı temyiz edilmiştir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 3'üncü maddesinin (B) bendinde, vergiyi doğuran olay ve bu olaya ilişkin muamelelerin gerçek mahiyetinin esas olduğu; gerçek mahiyetin, yemin hariç her türlü delille ispatlanabileceği, vergiyi doğuran olayla ilgisi tabii ve açık bulunmayan tanık ifadesinin ispatlama vasıtası olarak kullanılamayacağı, iktisadi, ticari ve teknik icaplara uymayan veya olayın özelliğine göre normal ve mutad olmayan bir durumun iddia olunması halinde, ispat külfetinin bunu iddia edene ait olduğu hüküm altına alınmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun yoklama başlıklı 127'nci maddesinde, yoklamadan maksadın, mükellefleri ve mükellefiyetle ilgili maddi olayları, kayıtları ve mevzuları araştırmak ve tespit etmek olduğu ifade edilmiş, yoklama fişi başlıklı 131'inci maddesinde de, yoklama

neticelerinin tutanak mahiyetinde olan yoklama fişine geçirileceği hükmüne yer verilmiştir.

Davacının 2011 yılında 1 adet, 2012 yılında 1 adet, 2013 yılında 1 adet( plaka değişikliği yapılmış) araç alıp sattığı davacı nezdinde düzenlenen 17.02.2014 tarihli yoklama tutanağı ile tespit edilmiştir. Tutanakta ayrıca araçların kar amacı güdülerek alınıp satıldığı ancak alış satış bedelleri hakkında bilgi alınmadığı hususları yer almaktadır. Söz konusu tutanağa istinaden dava konusu mükellefiyet işlemi tesis edilmiştir. Davacı tarafından da araç alış satışlarının ticari amaçla yapılmadığı, araç satışlarından kar elde edilmediği, yoklama tutanağının okumadan imzalandığı, araç alım satım işi yapıldığına ilişkin beyanın bulunmadığı, yılda bir araç değiştirmenin normal olduğu ileri sürülerek görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Alım ve satım bulunması durumunda böyle bir faaliyetin hangi şartlar altında ticari faaliyet olarak değerlendirilmesi gerektiği hususunda Vergi Usul Kanununda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak bir faaliyetin ticari faaliyet olabilmesi için, hem alım satımlarda devamlılık ve süreklilik bulunması hem de kazanç elde etme amacıyla yapılmış olması zorunludur. Bu husus ise şüphesiz ilgili dönemlerde yapılan alım satımların sayısal çokluğuna da bakılarak karar verilecek bir husustur. Aksi takdirde bu şartları taşımayan bir faaliyeti ticari faaliyet olarak kabul etmek hayatın olağan akışı ile ticari icaplara da uygun düşmez.

Davacının 2011, 2012 ve 2013 yıllarında birer adet olmak üzere toplam üç adet araç alım satımı yaptığının tespit edilmesi üzerine adına mükellefiyet tesis edilmiştir. Ancak araç alım satımlarının değişik yıllara yayıldığı ve her yıl bir adet aldığı göz önüne alındığında ticari faaliyetin varlığının en önemli unsuru olan devamlılık ve süreklilik koşulunun gerçekleştiğini kabul etmek mümkün değildir.

Öte yandan, dava konusu edilen işlemin dayanağını oluşturan ve davacı nezdinde düzenlenerek davacıya imzalatılan yoklama tutanağında her ne kadar araçların kar amacı güdülerek alınıp satıldığı ifadesi tutanağa geçirilmiş ise de; işleme dayanak teşkil eden tutanak yukarıda değinilen 213 sayılı Kanun'un 131'inci maddesinde belirtilen özellikleri taşıyacak şekilde ve yoklama yapılan konu hakkında hiç bir tereddüte yer vermeyecek somut tespitleri içerecek nitelikte düzenlenmediği; tutanakta araçların kar amacı güdülerek alınıp satıldığı belirtilmesine rağmen alış satış bedelleri hakkında bilgi alınmadığının da belirtildiği, dolayısıyla araç alış satışlarından kar elde edildiği ve kar amacı güdüldüğü ortaya koyulmadığı gibi kar amacı



güdüldüğü ifadesini destekler mahiyette noter satış sözleşmesi ya da benzer bir sözleşmenin de tutanağa eklenmediği görülmektedir.

Dolayısıyla vergilendirmede ya da vergilendirmeye esas teşkil edecek işlemlerin tesisinde gerçek durumu esas alan 213 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesi ve bu hususla ilgili somut tespitleri içeren olay ve olguların yansıtıldığı tutanakların ya da yoklama fişlerinin nasıl düzenlenmesi gerektiğini düzenleyen aynı kanunun 131'inci maddesi karşısında, davacı nezdinde düzenlenmiş olsa da 17.02.2014 tarihli tutanak, düzenlediği hususa ilişkin olarak tereddüte yer vermeyecek somut delil ve tespitleri içermediğinden dava konusu işleme dayanak alınamaz.

Bu durumda ticari faaliyet bulunduğu tespit edilmeksizin tesis edilen işlemde ve işleme karşı açılan davayı reddeden mahkeme kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne ve Ankara 6. Vergi Mahkemesinin 06/11/2014 günlü ve E:2014/669, K:2014/1945 sayılı kararının bozulmasına, 10/06/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Dördüncü Daire**

Esas No : 2014/8443

Karar No : 2015/3323

**Anahtar Kelimeler :** Katma Değer Vergisi, Gider,  
İndirilemeyen Katma Değer Vergisi

**Özeti :** İndirilecek katma değer vergilerinin gelir ve kurumlar vergisi matrahlarının tespitinde gider olarak kabul edilmeyeceği hakkında.

**Temyiz Eden Taraflar:** 1-Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Başkent Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Vekili** : Av....  
2-...

**İstemin Özeti :** Davacının hissedarı olduğu ve mükellefiyeti sona eren adi ortaklığın indirim yoluyla gideremediği katma değer vergilerini gider hesaplarına aktarılması suretiyle ortaya çıkan zararın davacıya isabet eden kısmının beyan edildiği 2010 yılı gelir vergisi ile 2010/3'üncü dönem geçici vergi beyannamelerinden çıkarılması sonucu ortaya çıkan matrah

farkı üzerinden salınan gelir vergisi, geçici vergi ile kesilen vergi ziyayı cezasının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır. Ankara 4. Vergi Mahkemesi 28.05.2014 günlü ve E:2014/400, K:2014/1152 sayılı kararıyla; 3065 sayılı Katma değer Vergisi Kanunu'nun 58'inci maddesinde indirilecek katma değer vergilerinin gelir ve kurumlar vergisi matrahlarının tespitinde gider olarak kabul edilmeyeceğine ilişkin açık hüküm karşısında dava konusu tarhiyatta hukuka aykırılık bulunmadığı, ancak mahsup dönemi geçtiği için geçici vergi aslının terkinin gerektiği gerekçesiyle davayı kısmen reddetmiştir. Davacı mükellefiyetin sona ermesi sonucu indirilemeyen katma değer vergilerinin gider olarak yazılabileceğine ilişkin özelgelerin bulunduğu ve uygulamanın bu yönde olduğunu, bu nedenle tarhiyatın hukuka aykırı düştüğünü; davalı İdare mahkemece terkin edilen geçici vergi üzerinden gecikme faizi hesaplanmasının mümkün olmadığını ileri sürerek kararın bozulmasını istemekte idirler.

**Savunmanın Özeti :** Cevap verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi ... 'in Düşüncesi :** Taraflarca temyiz dilekçelerinde öne sürülen hususlar, temyize konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından taraflar temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince dava dosyası tekemmül ettiği için davacının yürütmenin durdurulması isteminin incelenmesine gerek görülmemekle işin esası incelenip gereği görüldü:

Taraflarca temyiz dilekçelerinde ileri sürülen iddialar, bozulması istenilen kararın dayandığı gerekçeler karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak durumda görülmemiştir.

Bu nedenle, tarafların temyiz istemlerinin reddine ve kararın onanmasına, 15.06.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## — • YEDİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Yedinci Daire**

Esas No : 2011/3586

Karar No : 2015/2520

**Anahtar Kelimeler :** Motorlu Taşıtlar Vergisi, İstisna, Birlik

**Özeti :** Mülga 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 133'üncü maddesine göre kurulan ve Bakanlar Kurulunun 31.03.1994 gün ve 94/5474 sayılı kararı ile tüzel kişiliğe kavuşan Köylere Hizmet Götürme Birliğinin, 197 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde sayılan kuruluşlardan olmadığı, dolayısıyla, istisna kapsamında değerlendirilmeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** Muğla Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Yatağan Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Karşı Taraf :** Yatağan İlçesi Köylere Hizmet Götürme Birliği

**İstem Özet i :** Davacı Birlik adına tescilli ... plakalı araçla ilgili motorlu taşıtlar vergisi mükellefiyetinin kaldırılması talebiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemi; davacı birliğin 5355 ve mülga 1580 sayılı Kanunlar uyarınca köyler tarafından oluşturulmuş bir kamu tüzel kişisi olduğu, birliği oluşturan mahalli idarelerin hak ve yetkilerine sahip bulunduğu, ticari amaç güden bir "işletme" niteliğinde bulunmayıp, kamu hizmeti amacıyla kurulduğu ve birlik adına kayıtlı araçların kamu hizmetine tahsisli olduğunun anlaşıldığı, buna göre, motorlu taşıtlar vergisinden istisna olduğu sonucuna varılan davacı Birliğe ait araçla ilgili motorlu taşıtlar vergisi mükellefiyetinin terkinin talebiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle iptal eden Aydın Vergi Mahkemesinin 17.06.2010 gün ve E:2010/462; K:2010/1230 sayılı kararının; Kanunen istisna kapsamında olmayan Birlik adına tesis edilen işlemlerin yasal olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

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

**Tetkik Hâkimi ... 'in Düşüncesi :** Köylere hizmet götürme birlikleri 197 sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin (a) bendinde düzenlenen istisna kapsamında değerlendirilemeyeceğinden

davanın reddi gerekirken aksi yönde verilen mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüldü:

Temyiz başvurusu, davacı Birlik adına tescilli ... plakalı araçla ilgili motorlu taşıtlar vergisi mükellefiyetinin kaldırılması talebiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemi iptal eden mahkeme kararının bozulması istemine ilişkindir.

197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu'nun "İstisnalar" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının 5766 sayılı Kanunla değişik (a) bendinde; genel ve özel bütçeli idareler, sosyal güvenlik kurumları ile il özel idareleri, belediyeler, köy tüzel kişilikleri ve Türkiye Kızılay Derneği adına kayıt ve tescil edilen taşıtların (bu idarelere bağlı olup, ayrı tüzel kişiliği olan işletmeler ile özel kanunlarında malları Devlet malı sayılmış olan kuruluşların taşıtları hariç) bu vergiden müstesna olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, mülga 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 133'üncü maddesine göre kurulan ve Bakanlar Kurulunun 31.03.1994 gün ve 94/5474 sayılı kararı ile tüzel kişiliğe kavuşan davacı Köylere Hizmet Götürme Birliğinin, 197 sayılı Yasanın yukarıda yer verilen hükmünde sayılan kuruluşlardan olmadığı, dolayısıyla, istisna kapsamında değerlendirilmeyeceği anlaşıldığından, davanın reddi gerekirken, istemin özeti bölümünde yazılı gerekçe ile verilen iptal kararında isabet bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne ve mahkeme kararının bozulmasına, bozma kararı üzerine, Mahkemece yeniden verilecek kararla birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, 08.05.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Yedinci Daire**

Esas No : 2012/77

Karar No : 2015/4516

**Anahtar Kelimeler :** Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi, Beyanname, Mükellef

**Özeti :** Banka ve sigorta muameleleri vergisi beyannamelerinin elektronik ortamda verilmediğinden bahisle, mükellef olmayan sigorta acentesi adına özel usulsüzlük cezası kesilemeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Çankaya Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Karşı Taraf :** ... Sigorta Aracılık Hizmetleri Limited Şirketi

**İstem Özet i :** Davacı adına, banka ve sigorta muameleleri vergisi beyannamelerinin süresi içerisinde elektronik ortamda verilmediğinden bahisle, 2007 yılının Ekim ila Aralık dönemleri ile 2008 yılının Ocak ila Temmuz dönemlerine ilişkin olarak, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 355'inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca özel usulsüzlük cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işlemleri; 213 sayılı Kanun'un mükerrer 355'inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca ceza kesilebilmesi için, yükümlülerden bilgi veya bildirimleri vermeleri hususunun yazılı olarak istenilmesi ve bu yazıda gereğinin belirtilen süre içerisinde yerine getirilmemesi halinde ceza uygulanacağı belirtilmesi gerektiği; olayda, idarece, davacıya hitaben yapılmış yukarıda belirtilen hususları içeren yazılı bir bildirim bulunmadığından, anılan maddede öngörülen cezanın kesilmesi için aranılan koşulların oluşmadığı gerekçesiyle iptal eden Ankara İkinci Vergi Mahkemesinin 13.05.2010 gün ve E:2009/2630; K:2010/1276 sayılı kararının; tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özet i :** Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi :** Dosyanın incelenmesinden; banka ve sigorta muameleleri vergisi beyannamelerinin elektronik ortamda verilmediğinden bahisle sigorta acentesi olan davacı adına, 213 sayılı Kanunun mükerrer 355'inci maddesinin birinci fıkrası

uyarınca özel usulsüzlük cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işlemlerin, Mahkemece anılan maddenin ikinci fıkrasından hareketle, beyanname verilmemesi halinde ceza uygulanacağına önceden yazılı olarak bildirilmediği gerekçesiyle iptal edildikleri anlaşılmıştır.

Oysa; söz konusu maddenin ikinci fıkrasında, idarece istenilen bilginin verilmemesi veya istenilen defter ve belgelerin süresinde ibraz edilmemesi hallerinde ceza uygulanacağına yazılı olarak bildirilmesi koşulu aranmış olup, beyanname verilmemesi halinde ceza uygulanacağına yazılı olarak bildirilmesi koşulu aranmadığından, mahkeme kararının gerekçesinde isabet görülmemiştir.

Ancak, sigorta şirketi olmaması sebebiyle sözü edilen verginin mükellefi olmayan davacının beyanname verme zorunluluğundan bahsedilmesi mümkün olmadığından, mahkeme kararında sonucu itibarıyla isabetsizlik bulunmamıştır.

Bu nedenle, temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanmış bulunan mahkeme kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, sözü geçen kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddine; kararın onanmasına, 14.09.2015 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

### **KARŞI OY**

Temyiz başvurusu; davacı adına, banka ve sigorta muameleleri vergisi beyannamelerinin süresi içerisinde elektronik ortamda verilmediğinden bahisle, 2007 yılının Ekim ila Aralık dönemleri ile 2008 yılının Ocak ila Temmuz dönemlerine ilişkin olarak, 213 sayılı Kanunun mükerrer 355'inci maddesi uyarınca özel usulsüzlük cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işlemleri iptal eden mahkeme kararının bozulması istemine ilişkindir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun "Yetki" başlıklı mükerrer 257'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında, bu Kanun'un 149'uncu maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları kullanmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve

bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluğu beyanname, bildirim veya bilgi çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulatmaya Maliye Bakanlığı'nın yetkili olduğu belirtilmiş; aynı Kanun'un mükerrer 355'inci maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun'un 86, 148, 149, 150, 256 ve 257'nci maddelerinde yer alan zorunluluklar ile mükerrer 257'nci madde uyarınca getirilen zorunluluklara uymayanlara Kanunda belirtilen tutarlarda özel usulsüzlük cezası kesileceği hükmüne yer verilmiştir.

Vergi beyannameleri ve bildirimlerinin internet ortamında gönderilmesi uygulaması ile ilgili açıklamalar getirilmek üzere Maliye Bakanlığı tarafından, Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257'nci maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan ve 03.03.2005 günlü ve 25744 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 346 sıra no'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği'nin 3'üncü maddesinin son fıkrasında, elektronik ortamda gönderilme zorunluluğu getirilen beyannamelerin, elden veya posta ile gönderilmeleri durumunda, Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 355'inci maddesinde mükellefin durumuna uyan özel usulsüzlük cezası uygulanacağı öngörülmüş; 28.06.2007 günlü ve 26566 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 373 sıra no'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile ise banka ve sigorta muameleleri vergisi beyannamelerinin elektronik ortamda gönderilmesinin zorunlu olduğu kurala bağlanmıştır.

İncelenen dosyada, Vergi Mahkemesince, beyannamelerin elektronik ortamda verilmesi için davacıya yapılmış bir tebligatın bulunmadığı ve 213 sayılı Kanun'un 355'inci maddesi ile öngörülen ve İdareye yüklenen tebligat yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması karşısında, olayda, ceza kesilmesi için gerekli olan şartların bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptali yolunda karar verilmişse de; banka ve sigorta muameleleri vergisi mükelleflerine, banka ve sigorta muameleleri vergisi beyannamelerini elektronik ortamda verme yükümlülüğünü getiren Tebliğ ile buna uymayan kişilere yukarıda belirtilen hüküm uyarınca özel usulsüzlük cezası kesileceğini belirten Genel Tebliğ Resmi Gazete'de yayımlanmış olduğundan, artık bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi durumunda yaptırımının ne olacağının, ilgililere, ayrıca yazı ile bildirilmesine gerek bulunmadığı, dolayısıyla, Vergi Usul Kanununun mükerrer 355'inci maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yazılı bildirim koşulu Genel Tebliğin Resmi Gazete'de yayınlanması suretiyle yerine

getirilmiş olduğundan, olayda, özel usulsüzlük cezası kesilebilmesi için yasal düzenlemede aranılan koşulların oluştuğu anlaşılmalı dava konusu cezada hukuka aykırılık bulunmadığından, aksi yolda verilen mahkeme kararının bozulması gerektiği oyuyla Dairemizin kararına katılmıyoruz.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Yedinci Daire**

Esas No : 2015/1591

Karar No : 2015/4517

**Anahtar Kelimeler :**Bağlayıcı Tarife Bilgisi, İdari Karar, İdari İtiraz

**Özeti :**Bağlayıcı tarife bilgisi verilmesi idari karar olduğundan, itirazın reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davada işin esasının incelenmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ... İlaç Kimya ve Sağlık Ürünleri  
Sanayi ve Pazarlama Limited Şirketi

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

**Karşı Taraf** : Gümrük ve Ticaret Bakanlığı adına Orta Akdeniz  
Gümrük ve Ticaret Bölge Müdürlüğü

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

**İstem Özet:** Davacı tarafından yapılan başvuru üzerine verilen ... referans numaralı bağlayıcı tarife bilgisine vaki itirazın reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davayı; bilginin verildiği tarihten sonra tamamlanacak gümrük işlemlerinde uygulanabilir olması ve bu işlemlerde de, yalnızca Gümrük İdaresini bağlayıcı niteliğe sahip bulunması karşısında, bağlayıcı tarife bilgisinin, tek başına veya itiraz üzerine idari davaya konu edilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle incelenmeksizin reddeden Mersin Birinci Vergi Mahkemesinin 07.01.2015 gün ve E:2014/352; K:2015/5 sayılı kararının; bağlayıcı tarife bilgisinin idari karar olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** İstem redde gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi :** Dosyanın incelenmesinden; yaptığı başvuru üzerine davacıya verilen bağlayıcı tarife bilgisine vaki itirazın reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davanın, Mahkemece bağlayıcı tarife bilgisinin tek başına veya itiraz üzerine idari davaya konu edilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle incelenmeksizin



reddedildiği anlaşılmış ise de; bağlayıcı tarife bilgisi verilmesinin idari karar olması karşısında, bu idari karara vaki itirazın reddine dair işlemin dava konusu edilmesinde usul hükümlerine aykırılık bulunmadığından, işin esasının incelenmesi suretiyle karar verilmesi gerekirken, açıklanan gerekçeyle verilen mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dosyanın incelenmesinden; davacı tarafından yapılan başvuru üzerine verilen ... referans numaralı bağlayıcı tarife bilgisine vaki itirazın reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davanın, Mahkemece istemin özeti bölümünde yazılı olan gerekçeyle reddedildiği anlaşılmıştır.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 3'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının 5'inci bendinde, "Karar" deyiminin, bağlayıcı tarife ve menşe bilgileri de dâhil olmak üzere, gümrük idaresinin, gümrük mevzuatı ile ilgili olarak belirli bir konuda bir veya daha fazla kişi üzerinde hukuki sonuç doğuracak idari tasarrufunu ifade ettiği belirtilmiş; 9'uncu maddesinin 1'inci fıkrasında, yazılı talep üzerine Müsteşarlık veya yetkilendirdiği gümrük idaresi tarafından bağlayıcı tarife veya bağlayıcı menşe bilgilerinin verileceği; 2'nci fıkrasında, bağlayıcı tarife veya bağlayıcı menşe bilgisinin, gümrük idarelerini, hak sahibine karşı sadece eşyanın tarife pozisyonu konusunda veya eşyanın menşesinin tespiti konusunda ve yalnızca bilginin verildiği tarihten sonra tamamlanacak gümrük işlemlerine konu olan eşya için bağlayacağı hükmüne yer verilmiş; aynı Kanun'un 242'nci maddesinin 1'inci fıkrasında, yükümlülerin kendilerine tebliğ edilen idari kararlara karşı, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde bir üst makama, üst makam yoksa aynı makama verecekleri bir dilekçe ile itiraz edebilecekleri öngörülmüş; 4'üncü fıkrasında ise, itirazın reddi kararlarına karşı işlemin yapıldığı yerdeki idari yargı mercilerine başvurulabileceği hükme bağlanmıştır.

Mahkemece, yalnızca Gümrük İdaresini bağlayıcı niteliğe sahip bulunması nedeniyle, bağlayıcı tarife bilgisinin, tek başına veya itiraz üzerine idari davaya konu edilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle karar verilmiş ise de; 4458 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen hükümleri uyarınca, "idari karar" olması nedeniyle idari itiraza tabi olan bağlayıcı tarife bilgisinin, olayda olduğu gibi, bölge müdürlüğünce verilmesi halinde idari itiraza tabi tutulmasının zorunlu olması karşısında, yapılan itiraz üzerine tesis edilen itirazın reddine dair işlemin iptali istemiyle dava açılmasında, anılan

## Yedinci Daire

Kanun'un 242'nci maddesi hükmüne aykırılık bulunmadığından, işin esasının incelenmesi suretiyle karar verilmesi gerekirken, aksi yolda verilen kararda isabet görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin kabulüne ve mahkeme kararının bozulmasına; bozma kararı üzerine, Mahkemece yeniden verilecek kararlar birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, 14.09.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Yedinci Daire**

Esas No : 2012/39

Karar No : 2015/4594

**Anahtar Kelimeler :** Faktöring, Faiz, Beyanname

**Özeti :** Faktöring ücretinin (faizin), tamamının işlem tarihi itibarıyla değil, ilgili oldukları dönemlerde beyana dâhil edilebileceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Boğaziçi Kurumlar Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Karşı Taraf :** ... Faktöring Hizmetleri Anonim Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet i :** Davacı şirketin işlemlerinin incelenmesi sonucunda düzenlenen vergi inceleme raporuna dayanılarak 2008 yılının Nisan, Haziran ila Eylül ve Aralık dönemleri için salınan banka ve sigorta muameleleri vergisine ve kesilen vergi zıyaı cezasına ilişkin işlemleri; olayda; davacı tarafından 2008 yılında yapılan faktöring işlemleri için hesaplanan faktöring ücretinin (faizin) tamamı için işlemin yapıldığı tarihte fatura düzenlenmediği ve beyanda bulunulmadığı, temlik alınan alacağın vadesine kadar aylara bölünerek ay ay fatura düzenlenerek, faturanın düzenlendiği ay beyana dahil edildiğinin tespit edilmesi üzerine vadesi 2009 yılına sarkan işlemlere ilişkin faiz gelirlerinin tamamının 2008 dönemine ait olduğu, 2008 hesap dönemi kurum kazancına ilavesi ile banka ve sigorta muameleleri vergisi beyanına dahil edilmesi gerektiğinden bahisle işlem tesis edilmiş ise de; peşin iskonto işlemlerinden doğan faiz gelirlerinin, faiz oranına ve vadesine göre yapılan hesaplama sonucunda faiz gelirlerinin bir kısmının

işlemin yapıldığı ay içerisinde 500 kod numaralı Kısa Vadeli Faktöring Alacaklarından Alınan Faizler hesabına alacak kaydedilerek dönem gelirin e kaydedildiği, kalan tutarların ise faktöring işleminin faiz oranı ve vadesine göre yapılan hesaplamalara göre sonraki aylarda kısım kısım aynı hesaba kaydedildiği, dolayısıyla faiz gelirlerinin, dönem sonu itibarıyla gerçekleşmiş olmasına rağmen henüz nakden ve hesaben tahsil edilebilir durumda olmadığı ve yapılan kayıt işleminin Maliye Bakanlığının 1 sıra numaralı Muhasebe Sistemleri Uygulama Genel Tebliğinde belirtilen dönemsellik ilkesine de uygun olduğu anlaşıldığından, vadesinin 2009 yılına sarkması nedeniyle 2008 döneminde işlem tarihi itibarıyla fatura düzenlemeyen ve banka sigorta muameleleri vergisi beyanına dahil edilmeyen tutar üzerinden banka muameleleri vergisi beyanlarının düzeltilmesi sonucunda tesis edilen işlemlerde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle iptal eden İstanbul Üçüncü Vergi Mahkemesinin 16.06.2011 gün ve E:2010/604; K:2011/2745 sayılı kararının; vergi inceleme raporu uyarınca tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** İstem in reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi :** Dosyanın incelenmesinden; faktöring hizmeti sunan davacı tarafından elde edilen faktöring ücretinin (faizin), bu hizmetin sunulduğu, yani sözleşmenin imzalandığı tarihte, gelirin elde edilmesinde geçerli olan tahakkuk esası uyarınca hesaben alınmış olunduğunun kabulü zorunlu bulunduğundan, tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanmış bulunan mahkeme kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, sözü geçen kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddine; kararın onanmasına, 29.09.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.

## — • DOKUZUNCU DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2012/1358

Karar No : 2015/520

**Anahtar Kelimeler :** 6111 Sayılı Kanun, İade

**Özeti :** Davacı adına kayıtlı taşınmazın emlak vergisi borcu nedeniyle, banka mevduatına uygulanan haciz sonucu yapılan tahsilat sonrasında, 6111 sayılı Kanun hükümlerinden faydalandırılarak fazla yapılan ödemelerin iade edilmesi gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** Narlıdere Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Davacı adına kayıtlı taşınmazın emlak vergisi borcu nedeniyle, banka mevduatına uygulanan haciz sonucu yapılan tahsilat sonrasında, 6111 sayılı Kanun hükümlerinden faydalandırılarak fazla yapılan ödemelerin iade edilmesi yolundaki başvurunun reddine ilişkin 02.05.2011 tarih ve 2517 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davayı reddeden İzmir 3. Vergi Mahkemesi'nin 24.11.2011 tarih ve E:2011/1112, K:2011/2446 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** Yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi :** İleri sürülen iddialar usule ve hukuka uygun Vergi Mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Uyuşmazlıkta; davacının adına kayıtlı taşınmazın emlak vergisi borcu nedeniyle, banka mevduatına uygulanan haciz sonucu yapılan tahsilat

sonrasında, 6111 sayılı Kanun hükümlerinden faydalandırılarak fazla yapılan ödemelerin iade edilmesi yolundaki başvurusunun reddine ilişkin 02.05.2011 tarih ve 2517 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davayı, tarhiyatlara ilişkin davalarda temyiz talebi hakkında henüz bir karar verilmediğinden davacının banka hesaplarının haczi suretiyle ödenen tutarın 6111 sayılı Yasa'nın 21. maddesine istinaden iadesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle reddeden Vergi Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

6111 sayılı Kanunu'nun kesinleşmemiş veya dava safhasında bulunan amme alacakları ile ilgili 3. maddesinin 2. fıkrasında, Kanunun yayımlandığı tarih itibarıyla bölge idare mahkemeleri veya Danıştay nezdinde ilgisine göre itiraz veya temyiz süreleri geçmemiş ya da itiraz veya temyiz yoluna başvurulmuş ya da karar düzeltme talep süresi geçmemiş veya karar düzeltme yoluna başvurulmuş olan ikmalen, resen veya idarece yapılmış vergi tarhiyatları ile gümrük vergilerine ilişkin tahakkuklarda, bu maddeye göre ödenecek alacak asıllarının tespitinde, Kanunun yayımlandığı tarih itibarıyla tarhiyatın/tahakkukun bulunduğu en son safhadaki tutarın esas alınacağı, Kanunun yayımlandığı tarihten önce verilmiş en son kararın; tasdik veya tadilen tasdike ilişkin karar olması halinde, tasdik edilen vergilerin tamamı ile bu tutara ilişkin faiz, gecikme faizi ve gecikme zammı yerine bu Kanunun yayımlandığı tarihe kadar TEFE/ÜFE aylık değişim oranları esas alınarak hesaplanacak tutarın; bu Kanunda belirtilen süre ve şekilde tamamen ödenmesi şartıyla, faiz, gecikme faizi, gecikme zammı ve alacak aslına bağlı olarak kesilen vergi cezaları ile bu cezalara bağlı gecikme zamlarının tamamının tahsilinden vazgeçileceği hükme bağlanmıştır.

Aynı Yasa'nın 21. maddesinde, Kanun'un yayımlandığı tarihten önce ödeme yapılmış olması halinde, ödenen bu tutarların, vergi mahkemesinde esasa ilişkin olarak hiç karar verilmemiş veya verilen kararın bozulması nedeniyle yeniden karar verilmek üzere mahkemesine iade edilmiş davalara konu alacaklar için bu maddeden yararlanılmak üzere yapılan başvurular ile vergi mahkemesince verilmiş terkin kararları üzerine red ve iade edileceği belirtilmiştir.

Ayrıca Anayasa'nın 2'nci maddesinde yer alan hukuk devletinin en önemli ilkelerinden olan hukuk güvenliği, belirliliği zorunlu kılmaktadır. Vergi hukuku, devletin, bireylerin temel hak ve özgürlüklerine müdahalesini düzenleyen hukuk dallarından biri olması nedeniyle hukuk devleti ilkesi ve dolayısıyla hukuki güvenlik ilkesi ile yakından ilişkilidir. Bu bağlamda belirlilik ilkesi, vergi hukuku açısından çok özel bir anlam ifade eder. Zira bu ilke, yükümlülüğün hem kişiler hem de idare yönünden belli ve kesin

olmasını, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini gerektirmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı adına 2002-2006 yılları için vergi ziyayı cezalı arsa vergisine karşı açılan davalarda, arsa vergisi yönünden davayı reddeden, vergi ziyayı cezası yönünden kabul eden İzmir 4. Vergi Mahkemesince verilen 28.04.2008 tarih E:2007/1176, K:2008/589 ve E:2007/1177, K:2008/590 sayılı kararlar hakkında taraflarca temyiz isteminde bulunduğu, bu sırada davalı idarece Vergi Mahkemesinin reddettiği kısımlara yönelik ödeme emri düzenlenerek tahsilat işlemlerine geçildiği ve davacı banka mevduat hesaplarına uygulanan haciz sonucunda alacağın tahsil edildiği, ödeme emrine karşı açılan davada ise, İzmir 1. Vergi Mahkemesinin 25.06.2009 tarih ve E:2008/1387, K:2009/946 sayılı kararı ile ödeme emri öncesinde 2 no.lu ihbarname düzenlenmediği gerekçesiyle ödeme emrinin iptal edildiği, tarhiyata ilişkin davalarda, davalı idare vekilinin, 04.05.2011 tarihli yazı ile 6111 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte dava konusu arsa vergisi için Yasa hükümlerinden faydalanmak için davacının davalı idareye başvurduğunu ve davalardan feragat ettiğini bildirmesi üzerine Danıştay 9. Dairesince 06.07.2011 tarih E:2008/5913, K:2011/5530 ve E:2008/5914/, K:2011/5529 sayılı kararlar ile temyiz istemleri hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedildiği, ancak davacının 19.04.2011 tarihli başvurusu ile önceden haciz yoluyla tahsil edilen miktarın, 6111 sayılı Yasa uyarınca yapılandırılması halinde fazlaya ilişkin kısmının red ve iadesine yönelik başvurusunun reddi yolundaki 02.05.2011 tarih ve 2517 sayılı işlemin tebliği üzerine bu davanın açıldığı, anlaşılmaktadır.

Tarhiyatlara ilişkin ödeme emri ile ilgili süren davada, Vergi Mahkemesince ödeme emrinin iptaline yönelik verilen kararın temyizi üzerine, davacının 6111 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanma talebinin göz önünde bulundurularak Mahkemesince yeniden karar verilmek üzere bozulması akabinde davayı 06.03.2012 tarih ve E:2012/371, K:2012/485 sayılı kararı ile kabul ederek ödeme emrini iptal eden İzmir 1. Vergi Mahkemesi kararına yönelik davalı idare vekilince verilen 16.04.2012 tarihli dilekçeyle; 6111 sayılı Kanun çerçevesinde davacının davalardan feragat edip belediye ile uzlaşması nedeniyle davanın konusuz kaldığı, ancak ödeme emrine konu borç taksitlendirildiğinden ortadan kalkmadığı iddialarıyla temyiz edildiği ve söz konusu kararın, Danıştay 9. Dairesinin 19.02.2015 tarih ve E:2012/5214, K:2015/519 sayılı kararı ile onandığı görülmektedir.

Bu durumda, cezalı tarhiyata ve buna ilişkin ödeme emrine karşı açılan davalarda, davacının, 6111 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmasına yönelik davalı idare beyanları doğrultusunda verilen kararlar ile ihtilafların sonuçlandığı, ödeme emrini iptal eden vergi mahkemesi kararı Dairemizce onanmakla haczen tahsil edilen vergiler göz önünde bulundurulduğunda iadesi gereken miktar olduğu tartışmasızdır. Ayrıca usulüne aykırı biçimde düzenlenerek tebliğ edilen ödeme emrine istinaden davacının banka hesaplarının haczi suretiyle yapılan tahsilatın, rızaen yapılmış bir ödeme olarak değerlendirilemeyeceği açık olduğundan 6111 sayılı Yasanın 21. maddesinde yer alan "ödeme yapılmış olması" ibaresinin lafzi anlamından, 6111 sayılı Kanun ve Genel Tebliğinin "Diğer Hususlar" başlıklı bölümünün 1. maddesinden hareketle, Kanunun yürürlüğe girdiği 25.02.2011 tarihinden önce tahsil edilmiş olduğu ileri sürülerek red ve iadesinin yapılamayacağı, 6111 sayılı Yasadan faydalanma imkânının bulunmadığı yolunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne, İzmir 3. Vergi Mahkemesi'nin 24.11.2011 tarih ve E:2011/1112, K:2011/2446 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 19.02.2015 tarihinde oy çokluğu ile karar verildi.

#### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, Mahkeme kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, davacının temyiz isteminin reddi gerektiği görüşüyle karara katılmıyorum.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2013/695

Karar No : 2015/2176

**Anahtar Kelimeler :** Noter Harcı, Damga Vergisi,  
Anayasa 73'üncü Madde

**Özeti :** Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulacağına dair Anayasa'nın 73'üncü maddesine açıkça aykırılık teşkil eden vergilendirme işlemlerinde yasal isabet bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan Taraflar :** 1- ... İnşaat A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

2- Fatih Vergi Dairesi Müdürlüğü

**İstem Özet i :** Davacı şirket tarafından 2006/Aralık dönemi için ödenen damga vergisi ve noter harcının iadesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile ödenen tutarların yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davayı kısmen kabul eden, kısmen reddeden İstanbul 3. Vergi Mahkemesinin E:2006/3656 K:2009/883 sayılı kararının dilekçelerde ileri sürülen sebeplerle karşılıklı olarak bozulması istenilmektedir.

**Cevapların Özet i :** Davacı tarafından cevap verilmemiştir. Davalı idarenin cevabı yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Tetkik Hâkimi ...'nın Düşüncesi :** Davacının imzaladığı sözleşmelerden alınacak damga vergisi ve noter harçları hesaplanırken esas alınması gereken değer emlak vergisi değeri olduğuna dair Damga Vergisi Kanunu ile Harçlar Kanununun ilgili maddelerinde herhangi bir yasal düzenleme bulunmadığından, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulacağına dair Anayasanın 73. maddesine açıkça aykırılık teşkil eden dava konusu vergilendirme işlemlerinde yasal isabet bulunmadığından Vergi Mahkemesi kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüldü:

Uyuşmazlıkta; davacı şirket tarafından ... Petrol Ür. Paz. ve Tic. Ltd.Şti. ve ... Mensucat Konf. Fab.A.Ş. ile gayrimenkul satış vaadi ve kat karşılığı inşaat sözleşmeleri imzalandığı, bu sözleşmelerden doğan damga vergisi ve harçların notere ödendiği, daha sonra adalet müfettişleri tarafından anılan sözleşmelerde arsa değerlerinin emlak vergisi rayiç değerinde olması gerekirken bu değer altında gösterildiğinin tespiti üzerine aradaki fark damga vergisi ve harçların davacı şirket tarafından ödendiği, ödenen bu tutarların yasal faizi ile birlikte iadesi istemiyle vergi dairesi müdürlüğüne yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile ödenen tutarların yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davayı; davacı şirketle gayrimenkul malikleri arasında imzalanan sözleşmelerin konusunun kat karşılığı satış vaadi işi olduğu, dolayısıyla arsanın %60 lık kısmının sözleşme tarihi itibarıyla devredildiği bu nedenle, taşınmazların emlak vergisi değerlerinin %60 lık kısmı üzerinden hesaplanan damga vergisi ve noter harcı yönünden kabul eden, % 40 lık kısmı üzerinden hesaplanan damga vergisi ve noter harcı ile faiz istemi yönünden reddeden vergi mahkemesi kararının taraflarca karşılıklı olarak bozulması istenilmektedir.

Davalı idarenin temyiz dilekçesinde yer alan iddialar Vergi Mahkemesi kararının kabule ilişkin kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Davacının Vergi Mahkemesi kararının redde ilişkin hüküm fıkrasına yönelik temyiz istemine gelince;

Anayasanın 73. maddesinde; "Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konular, değiştirilir, kaldırılır." hükmü yer almaktadır.

Damga Vergisi Kanununun 10'uncu maddesinde; "Nispi vergide, kâğıtların nevi ve mahiyetlerine göre, bu kâğıtlarda yazılı belli para, maktu vergide kâğıtların mahiyetlerinin esas olduğu, belli para teriminin, kâğıtların ihtiva ettiği veya bunlarda yazılı rakamların hâsil edeceği parayı ifade ettiği belirtilmiştir.

Olayda davacı şirket tarafından 1.000.000 TL değer gösterilerek düzenleme şeklinde kat karşılığı inşaat satış vaadi ve işletme sözleşmesi ile 50.000 TL değer gösterilerek gayrimenkul satış vaadi ve kat karşılığı inşaat sözleşmelerinin imzalandığı, sonrasında adalet müfettişlerince sözleşmelerdeki değerlerin düşük gösterildiği gerçek değerlerin emlak vergisi rayiç değerleri dikkate alınarak hesaplanması gerektiğinin tespiti üzerine aradaki fark damga vergisi ve harçların davacıdan tahsil edildiği

görülmekteyse de; damga vergisi açısından bir kâğıdın içinde belli bir paranın miktar olarak açıkça belirtilmesi durumunda bu kâğıdın nispi vergiye tabi olacağı, bu kâğıtlarda gösterilen para miktarlarının verginin matrahı olacağı hususları açıkça düzenlendiğinden sözleşmelerde yazılı olan değerler üzerinden vergilendirme yapılması gerekirken sözleşmede yer almayan emlak vergisi rayiç değerlerinin damga vergisinin matrahı olarak dikkate alınmasında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

492 sayılı Harçlar Kanun'un 41. maddesinde de; noter harçlarının 2 Sayılı Tarifede yazılı işlemlerden değer veya ağırlık ölçüsüne göre nispi, işlemin nevi ve mahiyetine göre maktu esas üzerinden alınacağı belirtilmiş olup; 2 Sayılı Tarifenin 1. maddesinde de dava konusu sözleşmelerde olduğu gibi muayyen bir meblağı ihtiva eden sözleşmeler için hesaplanacak nispi harçlara ait değerler belirtilmiştir.

Davacının imzaladığı sözleşmelerden alınacak damga vergisi ve noter harçları hesaplanırken esas alınması gereken değer emlak vergisi değeri olduğuna dair Damga Vergisi Kanunu ile Harçlar Kanun'un ilgili maddelerinde herhangi bir yasal düzenleme bulunmadığından, yukarıda bahsi geçen vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulacağına dair Anayasa hükmüne açıkça aykırılık teşkil eden dava konusu vergilendirme işlemlerinde yasal isabet bulunmamaktadır.

Vergi Mahkemesi kararının faiz ile ilgili hüküm fıkrasının incelenmesinde;

Davacıdan eksik alındığı ileri sürülerek vergi dairesine yatırılan damga vergisi ile noter harçlarını iadesine hükmedilmesi durumunda yargı kararıyla davacıya iadesi gereken bir tahsilat durumu ortaya çıkacaktır. İadesi gereken tutar yönünden vergi iadesi ile davacı arasındaki ilişki, iadenin yargı kararlarıyla hüküm altına alınması nedeniyle yönetilen-idare ilişkisi olmaktan çıkarak, bir borç ilişkisine dönüşmüştür. Dolayısıyla bu ilişkinin borçlusunu tarafından alacaklısına, paranın tasarrufundan yoksun kalınan süre için; Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde hangi oranda faiz ödeneceğini düzenleyen, 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümlerine göre, davacıya ödeme tarihinden itibaren faiz ödenmesi gerekeceğinden, Vergi Mahkemesi kararının, faiz talebini reddeden hüküm fıkrasının da bozulması gerekmiştir.

Açıklanan nedenlerle davalı idare temyiz isteminin reddine, davacı temyiz isteminin kabulüne İstanbul 3. Vergi Mahkemesinin E:2006/3656 K:2009/883 sayılı kararın redde ilişkin kısmının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 07.04.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2012/3761

Karar No : 2015/2921

**Anahtar Kelimeler :** Zamanaşımı, Düzeltme, Şikâyet

**Özeti :** İdare tarafından zamanaşımı kurallarına riayet edilmediğinden, davacı tarafından durumdan haberdar olunduktan sonra yapılan düzeltme-şikâyet başvurusunun zımnen reddi üzerine açılan davanın reddinde hak ve nesafet kurallarına uygunluk bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ... Dizayn Mühendislik Isı Sistemleri Taahhüt Ve Pazarlama Tic. Ltd. Şti.

**Karşı Taraf :** Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığı

**İstem Özeti :** Davacı tarafından, 2004/Mayıs dönemine ilişkin olarak salınan vergi ziyayı cezalı katma değer vergisinin terkinini istemiyle yapılan düzeltme şikâyet başvurusunun zımnen reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davayı reddeden İstanbul 1. Vergi Mahkemesi'nin 26.01.2012 tarih ve E:2011/1420, K:2012/85 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** Yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Tetkik Hâkimi ...'nın Düşüncesi :** Vergi mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüşüldü:

Davacı adına, takdir komisyonu kararına dayanılarak 2004/Mayıs dönemine ilişkin salınan vergi ziyayı cezalı katma değer vergisinin terkinini istemiyle yapılan şikâyet başvurusunun zımnen reddi işleminin iptali istemiyle açılan davayı reddeden mahkeme kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 122. maddesinde, mükelleflerin vergi muamelelerindeki hataların düzeltilmesini vergi dairesinden isteyebilecekleri; 124. maddesinde de, vergi mahkemelerinde dava açma

süresi geçtikten sonra yaptıkları düzeltme talepleri reddolunanların şikayet yolu ile Maliye Bakanlığına müracaat edebilecekleri açıklanmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanun'unun "Düzeltilmede Zamanaşımı" başlıklı 126. maddesinde, 114. maddede yazılı zamanaşımı süresi dolduktan sonra meydana çıkarılan vergi hatalarının düzeltilemeyeceği, ancak düzeltme zamanaşımı süresinin; zamanaşımı süresinin son yılı içinde tarh ve tebliğ edilen vergilerde hatanın yapıldığı; ilan yoluyla tebliğ edilip vergi mahkemesinde dava konusu yapılmaksızın tahakkuk eden vergilerde mükellefe ödeme emrinin tebliğ edildiği; ihbarname ve ödeme emri ilan yolu ile tebliğ edilen vergilerde 6183 sayılı Kanuna göre haczin yapıldığı tarihten başlayarak bir yıldan aşağı olamayacağı hükmüne yer verilmiştir.

Anılan madde hükümlerinin değerlendirilmesinden, düzeltme zamanaşımı süresi konusunda oluşabilecek farklı durumlar için ayrı hükümler getirilmek suretiyle, beş yıllık genel zamanaşımı süresinin istisnai olarak hangi durumlarda uzayabileceği belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 2004 yılı içerisinde üç adet belge karşılığında yapmış olduğu mal ve hizmet satışlarını ilgili yıl içerisinde vermiş olduğu Bs formunda bildirmediği gerekçesiyle ilgili dönem matrahlarının belirlenmesi için takdir komisyonuna sevk edildiği 26.05.2010 tarihli takdir komisyonu kararına istinaden düzenlenen ihbarnamelerin 24.06.2010 tarihinde davacıya tebliğ edildiği, akabinde davacı tarafından düzeltme-şikâyet başvurusunda bulunulduğu, talebinin zımnen reddi üzerine de görülmekte olan davanın açıldığı, mahkemece 2004 yılına ait vergi ve cezaların zamanaşımına uğraması nedeniyle zamanaşımı süresi dolduktan sonra ortaya çıkan vergi hatalarının düzeltme şikâyet yolu ile kaldırılmasının mümkün olmadığı gerekçesi ile açılan davanın reddedildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, tarh zamanaşımı süresinin 2004 yılı için 31.12.2009 tarihinde dolduğu, söz konusu vergi ve cezalar için idarece takdir komisyonuna başvurulduğu; ardından 2010 tarihli ihbarnameler düzenlenerek 24.06.2010 tarihinde tebliğ edildiği saptanmıştır.

Bu durumda, 2004 yılına ait vergi ve cezalar için 31.12.2009 tarihinde dolan tarh zamanaşımı süresinden sonra 2010 yılında tarh ve tebliğ işlemlerinin yapıldığı; davalı idarece zamanaşımı kurallarına riayet edilmediği anlaşıldığından davacı tarafından durumdan haberdar olunduktan sonra yapılan düzeltme-şikâyet başvurusunun cevap verilmemek suretiyle zımnen reddi işleminin iptali istemiyle açılan davayı; zamanaşımı süresi dolan verginin düzeltme şikâyet yoluyla kaldırılmasının

mümkün olmadığı gerekçesiyle reddedilmesinde hak ve nesafet kurallarına uygunluk görülmemiştir.

Bir başka anlatımla, 2004 yılına ait vergi ve cezalar beş yıl içinde, yani en son 31.12.2009 tarihine kadar tarh ve tebliğ edilmesi gerekirken bu tarihten sonra 2010 yılında tarh ve tebliğ edildiğinden, davacının anılan tarihten önce düzeltme yoluna başvurmasına fiilen ve hukuken imkân bulunmaması karşısında; davalı idareden kaynaklanan sebeplerle zamanaşımına uğrayan vergi ve cezalardan dolayı davacının bilgisi dışında aleyhine ortaya çıkan durum nedeniyle zamanaşımı gerekçe gösterilmek suretiyle mahkemece verilen ret kararında yasal isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüne, İstanbul 1. Vergi Mahkemesi'nin 26.01.2012 tarih ve E:2011/1420, K:2012/85 sayılı kararının bozulmasına bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 20.04.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Dokuzuncu Daire**

Esas No : 2012/5001

Karar No : 2015/3150

**Anahtar Kelimeler :** İhbarname Muhteviyatı, İdari Davaya Konu Olabilecek Kesin ve Yürütülmesi Gereken İşlem

**Özeti :** Davalı idare tarafından davacıya gönderilen yazının 2013 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 35'inci Maddesinde yer alan ihbarname muhteviyatını taşıması nedeniyle idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken işlem olduğu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** Belek Belediye Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** ... Tur. T.c. ve San. A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet :** Davacı adına, emlak vergisi beyannamesinin lüks sınıf olarak verilmesine ve 106.305,02TL emlak vergisi borcunun faizi ile birlikte ödenmemesi halinde 6183 sayılı Kanun uyarınca cebri takibat

yapılacağına ilişkin 20.07.2011 tarih ve 1425 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davayı, 2577 sayılı Kanun'un 14/3-(d) maddesi gereğince idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı gerekçesiyle reddeden Antalya 2. Vergi Mahkemesi'nin 01.03.2012 tarih ve E:2011/749, K:2012/168 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Cevabın Özeti :** Yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi :** Vergi Mahkemesi kararının bozulması gerekeceği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüldü:

Uyuşmazlıkta, adına, emlak vergisi beyannamesinin lüks sınıf olarak vermesine ve 106.305,02TL emlak vergisi borcunun faizi ile birlikte ödememesi halinde 6183 sayılı Kanun uyarınca cebri takibat yapılacağına ilişkin 20.07.2011 tarih ve 1425 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davayı, 2577 sayılı Kanunun 14/3-(d) maddesi gereğince idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı gerekçesiyle reddeden vergi mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun " İhbarnamenin Muhteviyatı " başlıklı 35. maddesinde, ihbarnamelerde bulunması gerekli bilgiler sayılmış olup, ihbarnamenin sıra numarası, ihbarnamenin tanzim tarihi, verginin nev'i, mükellefin soyadı adı (tüzelkişilerde unvanı), mükellefin açık adresi, vergilendirme dönemi, verginin matrahı, verginin hesabı, verginin miktarı, kısa ve açık bir ifade ile ikmalen veya re'sen vergi tarhını icabettiren sebepler, vergi mahkemesinde dava açma süresi, vergi mahkemesinde dava açma şekline ilişkin bilgilerin ihbarnamelerde yer almasının zorunlu olduğu ayrıca takdir komisyonunun kararı üzerine tarh edilen vergilerde kararın ve re'sen takdiri gerektiren inceleme raporunun birer suretinin ihbarnameye ekleneceği hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, dava konusu işlemin (yazının), yukarıda yer alan madde hükümleri gereğince ihbarname içeriği bilgileri taşıdığı anlaşılmakta olup, bu haliyle kesin ve icrai nitelik taşıdığından Vergi Mahkemesince, işin esasının incelenmesi ve değerlendirilmesi sonucu bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile kurulan hükümde yasal isabet bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, teyiz isteminin kabulüne, Antalya 2. Vergi Mahkemesi'nin 01.03.2012 tarih ve E:2011/749, K:2012/168 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 21.04.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

Davalı belediyenin menfaati olmaması nedeniyle teyiz isteminin incelenmeksizin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

## — • İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

İdari Dava Daireleri Kurulu

Esas No : 2013/3570

Karar No : 2014/392

**Anahtar Kelimeler :** Acele Kamulaştırma, Dava Açma Süresi, Meşruhatlı Davetiye Tebliği

**Özeti :** Acele kamulaştırma dava açma süresinin Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan bedel tespit davasındaki meşruhatlı davetiyenin tebliğinden itibaren başlayacağı hakkında.

**Temyiz Eden (Davacılar) :** 1- ..., 2- ..., 3- ..., 4- ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Danıştay Altıncı Dairesi'nin 12/02/2013 günlü, E:2012/2646, K:2013/776 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması davacılar tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava; Çanakkale İli, Biga İlçesi, Kemer Köyü, Tutukbayırı Mevkii, ... parsel sayılı taşınmazların ... Çelik Enerji Tersane ve Üretim A.Ş. adına acele kamulaştırma yoluyla kamulaştırılmasına ilişkin 04/12/2008 günlü, 1871/4 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Altıncı Dairesi 12/02/2013 günlü, E:2012/2646, K:2013/776 sayılı kararıyla; uyuşmazlık konusu taşınmazın idare adına tesciline karar verilmesi istemiyle Biga Asliye Hukuk Mahkemesinin



E:2011/573 sayılı dosyasına kayden açılan davada; dava dilekçesinin, davacılara 21/03/2012 tarihinde tebliğ edilmesine karşın yasal 30 günlük dava açma süresi geçirilerek 24/04/2012 tarihinde açılan davada süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle davanın süre yönünden reddine karar verilmiştir.

Davacılar, davanın süresi içerisinde açıldığını öne sürerek anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler.

Anayasa'nın 40. maddesinin ikinci fıkrasında; Devletin, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunda olduğu hükme bağlanmış, 125. maddesinin üçüncü fıkrasında da; 40. maddedeki düzenlemenin devamı niteliğinde, " İdari işlemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden başlar. " hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrasında, dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; ikinci fıkrasında, bu sürenin, idari uyumsuzluklarda yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren başlayacağı; dördüncü fıkrasında ise, ilan gereken düzenleyici işlemlerde dava açma süresinin, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlayacağı kuralları getirilmiştir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 10. maddesinde, "Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare, 7'nci maddeye göre topladığı bilgi ve belgelerle 8 inci madde uyarınca yaptırmış olduğu bedel tespiti ve bu husustaki diğer bilgi ve belgeleri bir dilekçeye ekleyerek taşınmaz malın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, bu bedelin, peşin veya kamulaştırma 3'üncü maddenin ikinci fıkrasına göre yapılmış ise taksitle ödenmesi karşılığında, idare adına tesciline karar verilmesini ister. Mahkeme, idarenin başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün sonrası için belirlediği duruşma gününü, dava dilekçesi ve idare tarafından verilen belgelerin birer örneği de eklenerek taşınmaz malın malikine meşruhatlı davetiye ile veya idarece yapılan araştırmalar sonucunda adresleri bulunamayanlara, 11.02.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 28'inci maddesi gereğince ilan yoluyla tebligat suretiyle bildirerek duruşmaya katılmaya çağırır. Duruşma günü idareye de tebliğ olunur. Mahkemece malike doğrudan çıkarılacak meşruhatlı davetiyede veya ilan yolu ile yapılacak tebligatta;

a) Kamulaştırılacak taşınmaz malın tapuda kayıtlı bulunduğu yer, mevkii, pafta, ada, parsel numarası, vasfı, yüzölçümü.

- b) Malik veya maliklerin ad ve soyadları,
- c) Kamulaştırmayı yapan idarenin adı,
- d) 14'üncü maddede öngörülen süre içerisinde, tebligat veya ilan tarihinden itibaren kamulaştırma işlemine idari yargıda iptal veya adli yargıda maddi hatalara karşı düzeltim davası açabilecekleri,
- e) Açılacak davalarda husumetin kime yöneltileceği,
- f) 14'üncü maddede öngörülen süre içerisinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal davası açanların, dava açtıklarını ve yürütmenin durdurulması kararı aldıklarını belgelendirmedikleri takdirde, kamulaştırma işleminin kesinleşeceği ve mahkemece tespit edilen kamulaştırma bedeli üzerinden taşınmaz malın kamulaştırma yapan idare adına tescil edileceği,
- g) Mahkemece tespit edilen kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına hangi bankaya yatırılacağı,
- h) Konuya ve taşınmaz malın değerine ilişkin tüm savunma ve delilleri, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde mahkemeye yazılı olarak bildirmeleri gerektiği belirtilir.

Mahkemece, kamulaştırılacak taşınmaz malın bulunduğu yerde mahalli gazete çıkıyor ise, bu mahalli gazetelerden birisinde ve Türkiye genelinde yayımlanan gazetelerin birisinde kamulaştırmanın ve belgelerin özeti en az bir defa yayımlanır.

Mahkemece belirlenen günde yapılacak duruşmada hakim, taşınmaz malın bedeli konusunda tarafları anlaşmaya davet eder. Tarafların bedelde anlaşması halinde hakim, taraflarca anlaşılan bu bedeli kamulaştırma bedeli olarak kabul eder ve sekizinci fıkranın ikinci ve devamı cümleleri uyarınca işlem yapar.

Mahkemece yapılan duruşmada tarafların bedelde anlaşamamaları halinde hakim, en geç on gün içinde keşif ve otuz gün sonrası için de duruşma günü tayin ederek, 15'inci maddede sayılan bilirkişiler marifetiyle ve tüm ilgililerin huzurunda taşınmaz malın değerini tespit için mahallinde keşif yapar. Yapılacak keşifte, taşınmaz malın bulunduğu yerin bağlı olduğu köy veya mahalle muhtarının da hazır bulunması amacıyla, muhtara da davetiye çıkartılır ve keşifte hazır bulunması temin edilerek, muhtarın beyanı da alınır.

Bilirkişiler, taraflar ve diğer ilgililerin beyanını da dikkate alarak, 11'inci maddedeki esaslar doğrultusunda taşınmaz malın değerini belirten raporlarını onbeş gün içinde mahkemeye verirler. Mahkeme bu raporu, duruşma günü beklenmeksizin taraflara tebliğ eder. Yapılacak duruşmaya hakim, taraflar veya vekillerini ve bilirkişileri çağırır. Bu duruşmada

tarafının bilirkişi raporlarına varsa itirazları dinlenir ve bilirkişilerin bu itirazlara karşı beyanları alınır.

Tarafların bedelde anlaşamamaları halinde gerektiğinde hakim tarafından onbeş gün içinde sonuçlandırılmak üzere yeni bir bilirkişi kurulu tayin edilir ve hakim, tarafların ve bilirkişilerin rapor veya raporları ile beyanlarından yararlanarak adil ve hakkaniyete uygun bir kamulaştırma bedeli tespit eder. Mahkemece tespit edilen bu bedel, taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkının kamulaştırılma bedelidir. Tarafların anlaştığı veya tarafların anlaşamaması halinde hakim tarafından kamulaştırma bedeli olarak tespit edilen miktarın, peşin ve nakit olarak veya kamulaştırma bu Kanun'un 3'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre yapılmış ise, ilk taksitin yine peşin ve nakit olarak hak sahibi adına, hak sahibi tespit edilememiş ise ileride ortaya çıkacak hak sahibine verilmek üzere 10'uncu maddeye göre mahkemece yapılacak davetiye ve ilanda belirtilen bankaya yatırılması ve yatırıldığına dair makbuzun ibraz edilmesi için idareye onbeş gün süre verilir. Gereken hallerde bu süre bir defaya mahsus olmak üzere mahkemece uzatılabilir. İdarece, kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına yatırıldığına veya hak sahibinin tespit edilemediği durumlarda, ileride ortaya çıkacak hak sahibine verilmek üzere bloke edildiğine dair makbuzun ibrazı halinde mahkemece, taşınmaz malın idare adına tesciline ve kamulaştırma bedelinin hak sahibine ödenmesine karar verilir ve bu karar, tapu dairesine ve paranın yatırıldığı bankaya bildirilir. Tescil hükmü kesin olup tarafların bedele ilişkin temyiz hakları saklıdır.

Bu maddede öngörülen işlemler, mahkemenin davetine uymayanlar olduğu takdirde ilgilinin yokluğunda yapılır.

Hak sahibinin tespit edilemediği durumlarda mahkemece, kamulaştırma bedelinin üçer aylık vadeli hesaba dönüştürülerek nemalandırılması amacıyla gerekli tedbirler alınır.

Kamulaştırılması yapılan taşınmaz mal, tahsis edildiği kamu hizmeti itibarıyla sicile kaydı gerekmeyen bir niteliğe dönüşmüş ise, istek halinde mahkemece sicil kaydının terkinine karar verilir.

Bu tescil ve terkin işlemi sırasında mal sahiplerinin bu taşınmaz mal nedeniyle vergi ilişkisi aranmaz. Ancak, tapu dairesi durumu ilgili vergi dairesine bildirir.

14'üncü maddede belirtilen süre içinde, kamulaştırma işlemine karşı hak sahipleri tarafından idari yargıda iptal davası açılması ve idari yargı mahkemelerince de yürütmenin durdurulması kararı verilmesi halinde mahkemece, idari yargıda açılan dava bekletici mesele kabul edilerek bunun sonucuna göre işlem yapılır.

Kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal veya maddi hatalara karşı adli mahkemelerde açılacak düzeltim davalarında hangi idareye husumet yöneltileceğinin davetiye ve ilanda açıkça belirtilmemiş veya yanlış gösterilmiş olması nedeniyle davada husumet yanlış yöneltilmiş ise, gerçek hasma tebligat yapılmak suretiyle davaya devam olunur." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda anılan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na göre kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek ve özel hukuk tüzelkişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz malların, Devlet ve kamu tüzelkişilerince kamulaştırılmasında öncelikle yeterli ödenek ayrıldıktan sonra Kanun'un 5. ve 6. maddelerinde belirlenen mercilerce kamu yararı kararı alınacağı, kamulaştırmayı gerçekleştirecek idarece aynı Kanun'un 7. maddesinde ayrıntısı belirlendiği üzere taşınmaza ilişkin ölçekli plan yapılacağı, taşınmazın malikinin belirleneceği, vergi beyan ve değerinin tespit edileceği ve tapuya şerh verilmesinin ardından Kanun'un 8. maddesine göre idarenin satın alma usulünü karşılıklı anlaşmaya dayalı olarak deneyeceği, bu yolla anlaşmaya varılamaması halinde Kanun'un 10. maddesine göre idarenin ilgili belgelerle birlikte taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesi'nde kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası açacağı, mahkemenin göndereceği meşruhatlı davetiyeyi alan taşınmaz malikinin tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idari yargı mercilerinde kamulaştırma kararının iptali istemiyle dava açabileceği, adli ve idari yargı yerlerinde yapılan yargılama sonucunda kamulaştırma işleminin tamamlanacağı görülmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, Danıştay Altıncı Dairesinin 04/06/2012 günlü ara kararına Biga Asliye Hukuk Mahkemesince verilen cevap ve eklerinden, uyuşmazlık konusu taşınmazın idare adına tesciline karar verilmesi istemiyle adı geçen Mahkemenin E:2011/573 sayılı dosyasına kayden açılan davada; dava dilekçesinin, davacılara 21/03/2012 tarihinde tebliğ edildiği anlaşılmaktadır.

İdarelerin genel olarak takip etmekle yükümlü olduğu idari usule ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, özel mülkiyetin sahip olduğu anayasal himayenin sonlandırılması suretiyle tesis edilecek 'kamulaştırma' konusundaki işlemlerin, ihlâl ettiği/edeceği değerlerin niteliği itibarıyla özel birtakım usullere dayanılarak hazırlanması ve kurulması amacıyla 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kabul edilmiştir. Buna göre kamulaştırma açısından en önemli konuların başında taşınmaz malın sahiplerinin kim/kimler olduğunun tespiti hususu gelmektedir. Zira, bu kişilerin kamulaştırmaya karşı mülkiyet haklarını koruyabilmesi ve gerekli başvuruyu yapabilmesi için

kamulaştırmadan haberdar edilmeleri gerekmektedir. Kamulaştırmanın idarî yargı yeri önünde dava konusu edilebilmesinin koşulunun adli yargı yerince taşınmaz malikine tebligat yapılması gerektiği son derece önem taşımaktadır.

Olayda, Biga Asliye Hukuk Mahkemesince uyuşmazlık konusu taşınmazın idare adına tesciline karar verilmesi istemiyle E:2011/573 sayılı dosyasına kayden açılan davada; dava dilekçesinin, davacılara 21.03.2012 tarihinde tebliğ edildiği, ancak yukarıda anılan mevzuat hükümlerine uygun olarak meşruhatlı davetiyeye taşınmaz malikinin tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idari yargı mercilerinde kamulaştırma kararının iptali istemiyle dava açabileceği yolunda bir tebligatın yapılmadığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, dava dilekçesinin, davacılara 21.03.2012 tarihinde tebliğ edildiği bu tarihten itibaren 60 günlük yasal dava açma süresi içinde 24/04/2012 tarihinde açılan iş bu davada süre aşımı bulunmadığından, davanın süre yönünden reddi yolundaki Danıştay Altıncı Dairesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davacıların temyiz isteminin kabulüne, Danıştay Altıncı Dairesi'nin 12/02/2013 günlü, E:2012/2646, K:2013/776 sayılı kararının bozulmasına, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 10/11/2014 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

#### KARŞI OY

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Altıncı Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, temyiz isteminin reddi ile temyize konu kararın onanması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

## — • İKİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İkinci Daire**

Esas No : 2015/4235

Karar No : 2015/7064

**Anahtar Kelimeler :** İkinci Görev, Okul Müdürü

**Özeti :** İkinci görev niteliğinde olan eğitim kurumu müdürlükleri hakkında valilik nezdinde yapılan değerlendirme sonucunda okul müdürü olarak görev yapan davacının başarısız sayılmasına ilişkin işlem ile görev süresinin uzatılmamasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın itirazen Bölge İdare Mahkemesince incelenmesi gerektiği hakkında.

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

**Vekili** : Av. ...

**Karşı Taraf** : ...

**İsteğin Özeti :** İzmir 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 11/03/2015 günlü, E:2014/1718, K:2015/352 sayılı kararın; dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca Tetkik Hakimi ...'in açıklamaları dinlenildikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği düşünüldü:

2577 sayılı Kanun'un, temyize konu kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan haliyle 45. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde; idare ve vergi mahkemelerinin, valilik, kaymakamlık ve yerel yönetimler ile bakanlıkların ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının taşra teşkilatındaki yetkili organları tarafından kamu görevlileri hakkında tesis edilen geçici görevlendirme, ikinci görev, vekaleten atama, görev ve unvan değişikliği içermeyen il içi naklen atama, görevden uzaklaştırma, yolluk, lojman ve izinlerine ilişkin idari işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklarla ilgili olarak

verdikleri nihai kararlara, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi, mahkemelerin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine itiraz edilebileceği hüküm altına alınmış; 47. maddesinde ise, idare ve vergi mahkemelerinin itiraz yolu açık olan kararlarının temyiz edilemeyeceği belirtilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; müdür olarak görev yapan davacı tarafından, Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Görevlendirilmelerine İlişkin Yönetmeliğin ekinde yer alan “Görev Süreleri Uzatılacak Eğitim Kurumu Müdürleri İçin Değerlendirme Formu” gereğince yapılan değerlendirme sonucunda başarısız sayılmasına ve bu nedenle görev süresinin uzatılmamasına yönelik işlemin iptali istemiyle açılan davada, İzmir 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 11/03/2015 günlü, E:2014/1718, K:2015/352 sayılı kararın temyizen incelenerek bozulmasının talep edildiği anlaşılmakla birlikte; davacının ikinci görev kapsamında Valilik nezdinde yapılan değerlendirmeye bağlı olarak ikinci görev süresinin uzatılmadığı dikkate alındığında, iptali istenilen işlemin konusu ve işlemi tesis eden yetkili makam bakımından, uyuşmazlığın, 2577 sayılı Yasa'nın 45. maddesinin 1/b fıkrası kapsamında olması nedeniyle temyizen Danıştay'da incelenmesine olanak bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin görev yönünden reddine, 2577 sayılı Kanun'un temyize konu kararın verildiği tarih itibariyle yürürlükte olan haliyle 45. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, dosyanın İzmir Bölge İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 08/09/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • BEŞİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

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

Esas No : 2013/7525

Karar No : 2015/4753

**Anahtar Kelimeler :** Yargılama Gideri, Vekâlet Ücreti,  
Karar Verilmesine Yer Olmadığı

**Özeti :** Davanın konusuz kalması nedeniyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan durumlarda, davalıya yargılama gideri ile vekalet ücreti yüklenemeyeceği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) :** Türkiye Halk Sağlığı Kurumu  
**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacı) :** ...

**Vekili :** Av. ...

**İsteğin Özeti :** Gaziantep 2. İdare Mahkemesince verilen 18.04.2013 günlü, E:2012/1777; K:2013/499 sayılı kararın, yargılama gideri ve vekâlet ücretine ilişkin kısmının; dilekçede yazılı nedenlerle, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Dava; tabip olarak görev yapan davacının, eş durumu mazereti nedeniyle atanma isteğinin reddine dair işlemin iptali istemiyle açılmış, dava devam ederken, polis olan eşinin atanmış olduğu şehre davacının da atamasının yapılması nedeniyle İdare Mahkemesince, konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmiş ve davanın açılmasına yol açtığından dolayı yargılama gideri ve vekâlet ücreti davalı idareye yükletilmiştir.



6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Esastan sonuçlanmayan davada yargılama gideri" başlıklı 331'inci maddesinde; davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hâllerde, hâkimin, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmedeceği düzenlenmiştir.

Bu hüküm uyarınca, davanın taraflarından hangisinin yargılama giderini ödemekle yükümlü tutulacağına karar vermek için, dava konusu işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla hukuka uygunluğunun denetlenmesi elzemdir.

Dava konusu edilen işlem tarihinde yürürlükte bulunan 08.06.2004 günlü, 25486 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Sağlık Bakanlığı Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin "Eş Durumu Nedeniyle Atama" başlıklı 20'inci maddesinin birinci fıkrasında, farklı görev yerlerinde çalışan eşlerin, Bakanlıktan aile birliğinin sağlanabilmesi için nakil talebinde bulunabilecekleri belirtilmiş, ikinci fıkrasında, personelin eş durumu nedeniyle nakil talebinde bulunabilmesi için; eşinin, 217 sayılı Devlet Personel Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kapsamına giren bir kurum veya kuruluştaki memur kadrosunda çalıştığını belgelemesi gerektiği kurala bağlanmış, aynı maddenin altıncı fıkrasında ise, eşlerden birinin bir başka kurumda çalışıyor olması halinde, varsa o kurumla yapılan protokol hükümlerinin dönem beklenilmeden uygulanacağı hükmüne yer verilmiş, ancak, başka kurumda çalışan eşin, Bakanlık personelinin Genel Yönetmelik hükümleri çerçevesinde unvan, kadro ve görev bakımından üst olması veya zorunlu yer değiştirmeye tabi personel olması durumunda eş durumu atamasının değerlendirilerek yapılacağı, teşkilatın bulunmaması veya bir başka yerde istihdamı mümkün olmayan hallerde, Bakanlığın ilgili Kurumla koordinasyon sağlayarak eş durumu atama talebini değerlendireceği, bu hallerde de atama yapılamıyor ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 72'nci maddesi hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir.

Dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davacının, polis memuru olarak görev yapan eşinin Bursa iline atandığı ve zorunlu yer değiştirmeye tabi personel olması hususu göz önüne alındığında, davacının,

eşinin çalıştığı Bursa iline naklen atanma isteğinin kabulü gerekirken, aksi yönde kurulan işlemde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın açıldığı tarihte davalı idarenin haksız olduğu ve bu sebeple yargılama giderlerini ödemekle yükümlü bulunduğu sonucuna ulaşılarak, İdare Mahkemesi kararının bu gerekçeyle onanması gerektiği düşünülmüştür.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; Kahramanmaraş İli, Pazarcık İlçesi, Toplum Sağlığı Merkezi'nde tabip olarak görev yapan davacının, polis memuru olan eşinin Bursa iline atanması üzerine, eş durumu nedeniyle Bursa iline atanma talebiyle yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin 08.11.2012 günlü, 24200 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Gaziantep 2. İdare Mahkemesince verilen kararla; davacı tarafından, eş durumu mazereti nedeniyle atanma talebinin reddine dair davalı idare işleminin iptali istenilmiş ise de; davacının 2013 Ocak Dönemi Kurum İçi Naklen Atama Kurası sonuçlarına göre 19.02.2013 tarih ve 43 sayılı kararname ile Bursa 14 No'lu Acil Sağlık Hizmetleri İstasyonu'na tabip olarak atandığı, bu sebeple davanın konusunun ortadan kalktığı gerekçesiyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına, davanın açılmasına yol açtığından dolayı yargılama gideri ve vekalet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya ödenmesine hükmedilmiştir.

Davalı İdare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu ve davanın açılmasına sebebiyet verilmediğini öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının vekalet ücreti ve yargılama giderleri yönünden bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31'inci maddesi, yargılama giderleri konusunda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa atıf yapılmış; 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 447. maddesinin 2. fıkrasında, "Mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 18.06.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa yapılan yollamalar, Hukuk Muhakemeleri Kanununun bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılır." hükmü getirilmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 323'üncü maddesinde yargılama giderleri arasında, celse, karar ve ilam harçlarına, dava nedeniyle yapılan tebliğ ve posta giderlerine ve vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücretine yer verilmiş; 326. maddesinin 1. fıkrasında, Kanunda yazılı hâller dışında, yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verileceği hükme bağlanmıştır.

İdare Mahkemesince, konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı yolunda hüküm kurulmuş ve davalı idarenin, davanın açılmasına yol açtığı gerekçesiyle yargılama gideri ve vekalet ücretini davacıya ödemesi gerektiğine karar verilmiş ise de; Mahkemece "karar verilmesine yer olmadığı" yolunda verilen karar, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu tespitini içeren bir karar türü olmadığı gibi, davanın taraflarından her hangi birinin haklılığı ya da haksızlığını ortaya koyacak nitelikte bir karar da değildir.

Bu itibarla, yargılama sonucunda davalı idarenin haksız çıktığı veya davacının haklı olduğu sonucunu çıkarmak mümkün bulunmadığından, yargılama gideri ve vekalet ücretinin idareye yüklenmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, Gaziantep 2. İdare Mahkemesince verilen 18.04.2013 günlü, E:2012/1777; K:2013/499 sayılı kararın yargılama gideri ve vekalet ücretine ilişkin kısmının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/c fıkrası uyarınca bozulmasına; aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 07.05.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

X- 2577 sayılı Yasa'nın 31. maddesinin atıfta bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 323. maddesinde, vekalet ücreti yargılama giderleri kapsamında sayılmış olup 331. maddesinde ise, davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hallerde, hâkimin, davanın açıldığı tarihteki tarafların

haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir edeceği öngörülmüştür.

Temyizen incelenmekte olan davada, Mahkeme, davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar vermiş olup, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin davanın açılmasına yol açtığından davalı İdareden alınarak davacıya verilmesine hükmetmiştir.

Davada, Mahkeme'nin dava konusu işlemin hukuka uygunluk denetimi yapmaksızın davalı İdarenin dava açılmasına neden olduğu gerekçesine itibar edilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu durum karşısında, yukarıda yer verilen düzenlemelere göre, tarafların davanın açıldığı tarihteki haklılık durumu ortaya konulmaksızın yargılama giderleri bakımından hükmü kuran Mahkeme kararında isabet bulunmadığından, bozulması gerektiği oyu ile çoğunluk kararına gerekçesi yönünden karşıyım.

#### KARŞI OY

XX- İdare Mahkemesi kararının yargılama gideri ve vekalet ücretine ilişkin kısmının, hukuk ve usule uygun olduğu, bu sebeple onanması gerektiği görüşüyle bozma kararına katılmıyorum.

## — • ALTINCI DAİRE USUL KARARLARI • —

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

Esas No : 2014/3703

Karar No : 2015/1893

**Anahtar Kelimeler** : Süregelen Zarar, Dava Açma Süresi,  
Kamulaştırmaz El Atma**Özeti** : İmar planı icra edilerek kısıtlılık halinin giderilmemesi, dolayısıyla, süregelen zararın varlığı halinde, idari eylem veya işlem daha önce öğrenilmiş olsa bile dava açma süresinin geçmeyeceğinin kabulü gerektiğinden davacının başvurusunun zımnen reddi üzerine altmış gün içinde tazminat davası açılmadığından bahisle davanın süre aşımı yönünden reddi yolunda verilen kararda hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.**Temyiz Eden (Davacı)** : 1- ..., 2- ...**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davalı)** : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı**Vekili** : Av. ...**İstemin Özeti** : Ankara 18. İdare Mahkemesince verilen 28.02.2014 tarihli, E:2014/282, K:2014/328 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.**Savunmanın Özeti** : Temyiz edilen kararda bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın onanması gerektiği savunulmaktadır.**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...**Düşüncesi** : Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava, Ankara İli, Çankaya İlçesi, Korkutreis mevkiinde bulunan ... ada, ... parselin 1/4'er oranında hissedarı olan davacılar tarafından, imar planında yol olarak gözüken sözkonusu taşınmazın kamulaştırmasız el atılması sebebine dayalı olarak daha önce Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açılan tazminat davasında bilirkişi raporuyla belirlenen toplam 80.000.-liralık bedelin taleple bağlı kalınarak hüküm altına alınan 8.000.- lirayı aşan ve 09.10.2012 tarihinde kesinleşen adli yargı kararıyla saklı tutulan kısmı oluşturan 72.000.-liranın ödenmesi istemiyle 10.07.2013 tarihinde davalı idareye yapılan başvurunun cevap verilmeyerek zimmen reddedilmesi sonrasında sözkonusu 72.000.- liranın ilk dava tarihi olan 14.06.2010 tarihinden itibaren işletilecek faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, davacıların; imar planında yol'a ayrılmak suretiyle tasarrufu kısıtlanan ve uzun süre kamulaştırılmayan taşınmazın kendi hisselerine düşen kamulaştırma bedelinin hükme esas alınmış bilirkişi raporunda 80.000.-TL olduğu ve taleple bağlı kalınarak (4000+4000=) 8.000.-TL tazminata hükmedilmiş olması nedeniyle hüküm fıkrasında saklı tutulmuş bulunan fazlaya ilişkin tutarın 72.000.-TL olduğu hususunu karar düzeltme istemi Yargıtay tarafından reddedilmek suretiyle 09.10.2012 tarihinde kesinleşen Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2010/263 E, 2011/154 K. sayılı kararıyla öğrendikleri sabit olduğuna göre, bu nitelikteki kamulaştırmasız el atma davalarında idari yargının görevli olduğuna yönelik uygulama değişikliği sonrasında ve bir yıllık süre içerisinde 10.07.2013 tarihinde davalı idareye yapılan "72.000.-TL'lik bedelin ödenmesine" yönelik başvuruya cevap verilmemek suretiyle zimmen ret işleminin oluştuğu 08.09.2013 tarihi sonrasındaki 60 gün içerisinde en son 07.11.2013 tarihine kadar dava açılması gerekirken, bu süre geçirildikten sonra 21.02.2014 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle reddine karar verilmiş, bu karar davacıların vekili tarafından temyiz edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde: "İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştay'a ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi, ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11' inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır." kuralına yer verilmiştir. Bu maddede göndermede bulunulan 11. maddede

ise: "1) İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. 2) Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. 3) İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır." kuralı yer almıştır.

Yukarıda içeriğine yer verilen düzenlemelere göre, ilgililerin haklarını ihlal eden bir idari işlemde dolayı dört farklı aşamada, dört ayrı şekilde ve birbirinden bağımsız olarak tam yargı davası açılması mümkündür. Buna göre; 1- Hakları ihlal eden idari işleme karşı iptal davası için öngörülen dava açma süresi içerisinde doğrudan tam yargı davası açabilirler. 2- Hakları ihlal eden idari işleme karşı dava açma süresi içerisinde iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilirler. 3- Hakları ihlal eden idari işleme karşı açılan iptal davasının karara bağlanması üzerine kararın tebliğinden itibaren dava açma süresi içerisinde tam yargı davası açabilirler. 4- Hakları ihlal eden idari işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava açma süresi içerisinde dava açılabilirler veya bu dört ayrı tam yargı davası açma süresi içerisinde, 2577 sayılı Yasanın 11. maddesinde öngörülen başvuru yolları da kullanılmak suretiyle sözü geçen tam yargı davaları açılabilir.

Hakları ihlal eden idari işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava açma süresi içerisinde dava açılabilmesine olanak sağlayan 2577 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca dava açacak kişiler için en son dava açma süresi, kısıtlılık halini oluşturan planın icra edileceği tarihi olup, en geç icra tarihinden itibaren altmış gün içinde doğrudan ya da 2577 sayılı Yasa'nın 11. maddesine göre yapılacak başvuru üzerine dava açılması mümkün olan tarihten önce yapılan başvuru üzerine açılacak dava süresinde olacaktır.

Ayrıca, hakları ihlal eden idari işleme karşı açılan iptal davasının karara bağlanması üzerine kararın tebliğinden itibaren dava açma süresi içerisinde tam yargı davası açılabilmesine olanak sağlayan 2577 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca dava açacak kişiler için en son dava açma süresi, iptal davasına ilişkin kararın kesinleştiği tarih olup, en geç iptal davasının kesinleşme tarihinden itibaren altmış gün içinde doğrudan ya da 2577 sayılı Yasanın 11. maddesine göre yapılacak başvuru üzerine dava açılması mümkün olan tarihten önce yapılan başvuru üzerine açılacak dava da süresinde açılmış dava olacaktır.

Hak arama özgürlüğünün gereği olarak, Yasanın davacı lehine en son dava açma süresine imkân veren düzenlemesi esas alınarak dava açma süresinin hesaplanması gerekir.

Aksine yapılacak bir değerlendirme, Anayasanın idarenin eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü kılan düzenlemesini hayata geçiren Yasanın anılan kuralının uygulanmasını sınırlandırarak kişilerin hak arama özgürlüğünü engelleyeceği gibi adil ve aleni olarak yargılanma hakkını öngören Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesindeki adil yargılanma ilkesiyle de çelişecektir.

Olayda, davacılara ait taşınmazın, imar planı icra edilerek kısıtlılık hali giderilmemiştir. Dolayısıyla, süregelen zararın varlığı halinde, idari eylem veya işlem daha önce öğrenilmiş olsa bile, kısıtlılık hali devam ettikçe dava açma süresinin geçmeyeceğinin kabulü gerekir.

Bu durumda, idari işlemin icra edileceği tarihten önce, 2577 sayılı Yasa'nın 11 ve 12. maddeleri uyarınca davacı tarafca davalı idareye yapılan başvurunun zımnî reddi üzerine altmış gün içinde dava açılmadığından bahisle davanın süre aşımı yönünden reddi yolunda verilen temyizle konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 18. İdare Mahkemesince verilen 28.02.2014 tarihli, E:2014/282, K:2014/328 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 01.04.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



## — • SEKİZİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

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

Esas No : 2014/9911

Karar No : 2014/9748

**Anahtar Kelimeler :** Şikâyet, Disiplin Cezası, Menfaat**Özeti :** Davacı tarafından, bir öğretim üyesi hakkında disiplin cezası verilmesi istemiyle yapılan başvuru üzerine açılan disiplin soruşturması sonucu hazırlanan rapor uyarınca şikâyet edilene disiplin cezası verilmesine gerek bulunmadığına dair işlem ile davacı arasında menfaat ilişkisinin var olduğu hakkında.**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : ...****Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davalı) :** Marmara Üniversitesi Rektörlüğü**Vekili** : Av. ...**İstem Özet i :** İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 25.06.2014 gün ve E:2014/1369, K:2014/1349 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.**Savunmanın Özet i :** İstem reddi gerektiği savunulmaktadır.**Danıştay Tetkik Hâkimi : ...****Düşüncesi :** Davacı tarafından şikâyet edilen şahsa, disiplin cezası verilmesine gerek bulunmadığına dair işlem ile davacı arasında kişisel, güncel ve meşru bir menfaat ilişkisinin var olduğu tartışmasız olup, davacının dava konusu idari işleme karşı idari yargıda sübjektif dava açma ehliyetinin bulunduğu ve İdare Mahkemesince davanın esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, ehliyet yönünden reddine ilişkin kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, Marmara Üniversitesi İşletme Fakültesi'nde görev yapan Öğretim Görevlisi Dr. ... hakkında davacının şikâyeti üzerine davalı idarece yürütülen disiplin soruşturması sonucunda disiplin cezası verilmesine yer olmadığına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; kamu görevlileri hakkında yapılan şikâyetlerin, disiplin suçunun ihbarı niteliğinde olduğu, şikâyetçinin hak ve çıkarlarını doğrudan ilgilendirmediği, kamu görevlisinin disiplin suçu işlediğine dair ciddi bir suç duyurusu veya şikâyet halinde ilgili hakkında soruşturmanın yapılması zorunluluğu bulunmakta ise de, soruşturmanın sonucunda disiplin cezasına gerek görülmemiş ise şikâyetçinin kendisini doğrudan ilgilendirmeyen bu sonuca karşı açtığı davanın incelenmesine ehliyet yönünden olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde; iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır.

Bir iptal davasının açılabilmesi ve idari yargı mercilerinin bu davayı ön koşullar yönünden kabul edebilmesi için 2577 sayılı Yasa'nın 14. maddesi uyarınca dava dilekçeleri "ehliyet" yönünden de incelenmektedir. Danıştay'ın istikrar bulan kararlarına göre, davacının sübjektif dava açma ehliyetinin bulunduğu kabulü için idari kararın davacının meşru, şahsi ve güncel bir menfaatini ihlal etmesi gerekmektedir.

İptal davalarının hukuki nitelikleri gözönüne alındığında, iptal davasının sübjektif ehliyet koşulunun menfaat ihlali olduğu, idare hukuku alanında tek taraflı irade açıklamasıyla kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte tesis edilen işlemlerin, ancak bu işlemlerle kişisel, meşru ve güncel bir menfaat ilgisi olanlar tarafından iptal davasına konu edilebileceğinin kabulü zorunludur. Başka bir anlatımla; kişisel, meşru ve güncel bir menfaat alakasının varlığı taraf ilişkisinin kurulmasında yeterli sayılmakta ve bu husus davanın niteliğine ve özelliğine göre belirlenmektedir.

Öte yandan, menfaat ihlali koşulunun değerlendirilmesinde, hukuk devleti ilkesi temeline dayanan idari yargı işlevinin göz ardı edilmemesi gerekir. Amaç idari faaliyetlerin hukuka uygunluk denetiminin yapılabilmesi, hukukun üstünlüğünün sağlanması olduğuna göre menfaat kavramının dar değil, geniş yorumlanması gerekir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 16.04.2012 tarihinde emekli olmadan önce profesör olarak Marmara Üniversitesi İşletme Fakültesi'nde görev yaptığı, aynı fakültede görev yapan Öğretim Görevlisi Dr. ... hakkında çeşitli disiplin suçu isnatları ile 13.01.2014 tarihinde şikayette bulunduğu, yapılan disiplin soruşturması sonucunda, Dr. ...'nin işlemiş olduğu eylemlerin üniversite dışında yaşandığı, fiillerin kamu görevlisi

sıfatıyla işlenmediği ve Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanları ve Memurları Disiplin Yönetmeliğine konu olmadığı gerekçesi ile ceza verilmesine yer olmadığına karar verildiği ve bu durumun 12.05.2014 tarih ve 1400099033 sayılı yazı ile davacıya bildirilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacı, Öğretim Görevlisi Dr. ...'nin ... isimli şahısla birlikte hareket ederek, kendisinden yüksek miktarda paralar almak amacıyla gerçeğe aykırı suç duyurularında bulunacağını, kendisini medyaya vererek aile ve toplum nezdindeki saygınlığını yok edeceğini ileri sürdüğünü, aleni olmayan konuşmaları ve kişisel verileri kayda aldığını, bütün bu hususların emekli olmadan önce meydana geldiğini, aleni olmayan söyleşiyi kayda almak suçundan 25 gün hapis ve 500 TL adli para cezası ile cezalandırıldığı, diğer hususlara ilişkin adli sürecin devam ettiğini ifade etmektedir.

Bu itibarla, davacı tarafından, yukarıda yer verilen iddialarla Öğretim Görevlisi Dr. ... hakkında disiplin cezası verilmesi istemiyle yapılan başvuru üzerine açılan disiplin soruşturması sonucu hazırlanan rapor uyarınca şikâyet edilene disiplin cezası verilmesine gerek bulunmadığına dair işlem ile davacı arasında kişisel, güncel ve meşru bir menfaat ilişkisinin var olduğu tartışmasız olup, davacının dava konusu idari işleme karşı idari yargıda sübjektif dava açma ehliyetinin bulunduğu açıktır.

Bu durumda; İdare Mahkemesince davanın esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, davanın ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 05.12.2014 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

#### KARŞI OY

İdare ve Vergi Mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenip bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında yazılı nedenlerin bulunmasına bağlıdır.

İdare Mahkemesince verilen kararın dayandığı gerekçe usul ve yasaya uygun olup, bozulmasını gerektiren bir neden bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği görüşü ile aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

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

Esas No : 2015/6718

Karar No : 2015/6686

**Anahtar Kelimeler :** İvedi Yargılama, Süre

**Özeti :** 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesi ile Milli Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan merkezi ve ortak sınavlar hakkında açılan davalara ilişkin özel bir yargılama usulü getirilmiş ve 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre yapılan başvuruların, on günlük dava açma süresini durdurmayacağı belirtilmiş ise de; davaya konu sınava ilişkin Kılavuzda, soruların yayımlandığı tarihten itibaren en geç beş gün içinde sorulara itiraz edilebileceğinin ifade edilmesine karşın, dava açma süresinin on gün olduğu ve sorulara itirazın dava açma süresini durdurmayacağı belirlenmemesi karşısında, işleme karşı doğrudan dava açma hakkını kullanmayıp itirazın reddi üzerine dava açma yolunu tercih ederek soru ve cevapların yayımlandığı tarihten itibaren genel dava süresi olan 60 gün içerisinde açılan davanın süresinde olduğunun kabulü gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :** ...'e velayeten ... ve ...

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Milli Eğitim Bakanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti :** Ankara 12. İdare Mahkemesinin 08.04.2015 gün ve E:2015/654, K:2015/352 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

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

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20/B maddesi uyarınca işin gereği görüşüldü:

Dava, 26.11.2014 tarihinde yapılan Temel Eğitimden Ortaöğretime Geçiş (TEOG) 8. Sınıf 1. Dönem Türkçe Dersi Ortak Sınavına katılan davacı tarafından, A ve C Kitapçıları 17. (B ve D Kitapçıları 20.) sorusunun iptali istemiyle dava açılmıştır.

İdare Mahkemesince; 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesi ile Millî Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar hakkında açılan davalara ilişkin özel bir yargılama usulü getirilerek dava açma süresinin 10 (on) gün olarak belirlenmesi ve açılacak bu davalarda aynı Kanun'un 11'inci maddesinin uygulanmayacağına hükme bağlanması karşısında, soru ve cevapların ilan edildiği 27.11.2014 tarihinden itibaren on gün içerisinde açılmayan davada, süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle davanın süre aşımı yönünden reddine karar verilmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" başlıklı 11. maddesinde, Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edilmiş; "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40. maddesinin 2. fıkrasında ise, Devletin, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunda olduğu hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde, dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde idare mahkemelerinde 60 gün olduğu ve bu sürenin idari uyuşmazlıklarda yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı; 11. maddesinde de, ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açma süresi içinde istenebileceği, bu başvurmanın işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, isteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı ve başvurma tarihine kadar geçmiş sürenin de hesaba katılacağı kurala bağlanmıştır.

6525 sayılı Kanun'un 96. maddesi ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na 20/B maddesi eklenmiş olup, anılan maddede ise, "Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından

yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalara ilişkin yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi on gündür.

b) Bu Kanununun 11'inci maddesi hükümleri uygulanmaz..." hükmüne yer verilmiştir.

İdari işlemlere karşı başvuru yollarının ayrıntılı düzenlemelerde yer alması, başvuru süresinin kısa olması veya olağan başvuru yollarına istisna getirilebilmesi nedeniyle işlemlere karşı hangi mercilere ve ne kadar sürede başvurulabileceğinin idarelerce işlemde belirtilmesi hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir. Yukarıda belirtilen Anayasa hükmü ile de bireylerin yargı ya da idari makamlar önünde haklarını arayabilmelerine kolaylık ve olanak sağlanması amaçlanmış; idareye işlemlerinde, ilgililerin kaç gün içinde, hangi mercilere başvurabileceklerini bildirme yükümlülüğü getirilmiştir.

İdarenin Anayasadan kaynaklanan yükümlülüğünü yerine getirmesi esas olmakla birlikte belirtilen yükümlülüğün yerine getirilmemesi, idari işlemlere karşı açılan davalarda dava açma süresinin işletilmeyip, ihmal edilmesi sonucunu da doğurmamalıdır. Anayasa'nın 125. maddesinde idari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağını belirtmesi karşısında, usulüne uygun tebliğ olunan veya bütün unsurlarıyla ilgililer tarafından öğrenilen idari işlemler üzerine, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde açıkça belirtilen ve ilgililerce de bilindiğinin kabulü gereken genel dava açma sürelerinin işletilmesi zorunludur.

Bununla birlikte, idari işlemlerin nitelikleri gereği özel yasalarda, genel dava açma süreleri dışında ayrı dava açma sürelerinin öngörülmesi halinde, idareler tarafından Anayasanın 40'inci maddesine uygun olarak bu işlemlerin tabi olduğu dava açma süreleri gösterilmedikçe özel dava açma sürelerinin işletilmesine olanak bulunmadığından, ilgili işlemlerin tebliği tarihinden itibaren özel dava açma süresinin değil, 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, 26.11.2014 tarihinde yapılan Temel Eğitimden Ortaöğretime Geçiş (TEOG) 8. Sınıf 1. Dönem Türkçe Dersi Ortak Sınavına katılan davacı tarafından, A ve C Kitapçıkları 17. (B ve D Kitapçıkları 20.) sorusunun hatalı olduğundan bahisle iptal edilmesi için 28.11.2014 tarihinde davalı idareye başvurulduğu, Milli Eğitim Bakanlığı Türkçe İtiraz Komisyonunun soruda hata bulunmadığına ilişkin kararının 09.12.2014 tarihinde mail yolu ile davacıya bildirilmesi üzerine 18.12.2014 tarihinde Mahkeme kayıtlarına giren dilekçe ile bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, her ne kadar 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesi ile Millî Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar hakkında açılan davalara ilişkin özel bir yargılama usulü getirilmiş ve 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre yapılan başvuruların, on günlük dava açma süresini durdurmayacağı belirtilmiş ise de; davaya konu sınava ilişkin Kılavuzda, soruların yayımlandığı tarihten itibaren en geç beş gün içinde sorulara itiraz edilebileceğinin ifade edilmesine karşın, dava açma süresinin on gün olduğu ve sorulara itirazın dava açma süresini durdurmayacağı belirtilmemesi karşısında, işleme karşı doğrudan dava açma hakkını kullanmayıp itirazın reddi üzerine dava açma yolunu tercih eden davacının bu hususta yanıldığı açıktır.

Bu durumda, söz konusu Kılavuzda kanun yolu ve dava açma süresi gösterilmediğinden, soru ve cevapların yayımlandığı 27.11.2014 tarihinden itibaren 2577 sayılı Kanun'un 7. maddesinde yer alan genel dava süresi olan 60 gün içerisinde davanın açılması gerekmekte olup, 28.11.2014 tarihinden itibaren işlemeye başlayan dava açma süresinin 21. günü olan 18.12.2014 tarihinde açılan işbu davanın süresinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu itibarla, Mahkemece işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, davanın süre aşımı yönünden reddedilmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; Ankara 12. İdare Mahkemesi'nin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan mahkemeye gönderilmesine, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden kullanılmayan 45,60 TL yürütmeyi durdurma harcının istemi halinde davacıya iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesi uyarınca karar düzeltme yolu kapalı olarak 09.07.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONUNCU DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onuncu Daire**

Esas No : 2011/4625

Karar No : 2015/754

**Anahtar kelimeler :** Derdestlik, Davadan Feragat**Özeti :** Derdestlik şartlarından birisi olan "görülmekte olan dava" şartının ilk davadan feragat edilmesi nedeniyle oluşmadığı hakkında.**Temyiz Eden (Davacı) :** ...**Vekili :** Av. ...**Davacı Yanında Müdahil :** ...**Karşı Taraf (Davalı) :** İstanbul Valiliği**İstemin Özeti :** İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 15.12.2010 tarihli ve E:2010/2255; K:2010/2483 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.**Savunmanın Özeti :** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...**Düşüncesi :** Derdestlik şartlarından birisi olan "görülmekte olan dava" şartının ilk davadan feragat nedeniyle oluşmadığı, bu nedenle derdestlik nedeniyle davanın incelenmeksizin reddinde hukuki isabet bulunmadığından, temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüldü:

Dava; Moldova uyruklu olan davacının İstanbul Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesi'ne Türk Vatandaşı ile evlilik yaptığı gerekçesiyle ikamet izni verilmesi istemiyle yaptığı başvuru üzerine yurda giriş yasağına ilişkin tahdit nedeniyle alıkonulmasına ilişkin 07.09.2010 tarihli ve 213839 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.



İstanbul 4. İdare Mahkemesince; bakılmakta olan bu dava ile tarafları konusu sebebi aynı olan bir davanın İstanbul 9'uncu İdare Mahkemesi'nin 2010/2070 esasında görüldüğü ve anılan dosyada 21.10.2010 tarihinde feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinin anlaşıldığı, bu durumda, bakılan davanın derdestlik nedeniyle esasının inceleme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, anılan Mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 187. maddesinde, bir davanın daha önce başka bir mahkemede açılmış ve görülmekte (derdest) olduğu yolundaki usule ilişkin itirazın ilk itirazlardan olduğu vurgulanmış; 194'üncü maddesinde de, derdestlik itirazının kabulü halinde davanın açılmamış sayılacağı belirtilmiştir.

1086 sayılı Kanunu yürürlükten kaldırarak 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ise, "derdestlik" ilk itirazlar arasında değil, dava şartlarını düzenleyen 114. maddesinin 1. fıkrasının (1) bendinde, "Aynı davanın, daha önceden açılmış ve halen görülmekte olmaması" hükmüne yer verilmek suretiyle doğrudan dava açma şartları arasında sayılmış, Kanun'un 115. maddesinde ise, mahkemenin dava şartı noksanlığını tespit etmesi halinde davayı usulden reddedeceği, kurala bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda "derdestlik" müessesesi düzenlenmemiş ve Kanun'un 31. maddesinde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve bu Kanunu yürürlükten kaldıran Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun derdestlik ile ilgili maddelerine atıfta bulunulmamış olmakla birlikte, tarafları ve konusu aynı olan bir davanın daha önce aynı veya başka bir mahkemede açıldığı ve görülmekte olduğunun saptanması halinde, usul hukukunun temel kavramlarından olan derdestlik müessesesinin temelinde yatan, ilk davanın aynı olan ikinci davanın açılmasında davacının hukukî yararı bulunmadığı olgusundan hareketle, ikinci davanın derdestlik nedeniyle incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; Moldova uyruklu olan davacının İstanbul Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesi'ne Türk Vatandaşı ile evlilik yaptığı gerekçesiyle ikamet izni verilmesi istemiyle 07.09.2010 tarihli başvurusu üzerine yurda giriş yasağına ilişkin tahdit nedeniyle alıkonulmasına ilişkin dava konusu işlemin tesis edildiği, davacının 11.10.2010 tarihinde İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 2010/2070 sayılı

esasında anılan işlemin iptali istemiyle dava açtığı, 15.10.2010 tarihinde ise İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 2010/2255 esasına kayıtlı görülmekte olan bu davayı açtığı, 18.10.2010 tarihinde İstanbul 9. İdare Mahkemesinde görülmekte olan davadan feragat edildiği ve anılan İdare Mahkemesinin 21.10.2010 tarihli ve E:2010/2070, K:2010/1392 sayılı kararı ile feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına karar verildiği, İstanbul 4. İdare Mahkemesince de; tarafları konusu, sebebi aynı olduğu gerekçesiyle derdestlik nedeniyle davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Tarafları konusu, sebebi aynı olan ve İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 2010/2070 esasında açılan davadan feragat edilmesi üzerine derdestlik durumunun ortadan kalktığı, yani derdestlik şartlarından "görülmekte olan dava" şartının ilk davadan feragat nedeniyle ortadan kalktığı anlaşılmakta olup, aksi yorumun davacının hak arama özgürlüğünü kısıtlayacağı sonucuna ulaşıldığından, davanın incelenmeksizin reddinde hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulüyle, İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 15.12.2010 tarihli ve E:2010/2255; K:2010/2483 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine 25.02.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONBİRİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Onbirinci Daire**

Esas No: 2014/4926

Karar No: 2015/2794

**Anahtar Kelimeler :** Emekli Aylığı, Görevli Yargı Yeri,  
İdare Mahkemesi

**Özeti :** Özelleştirme uygulaması sonrası özelleştirilen kurumda çalışmaya devam eden ve Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığından emekli aylığı bağlanan davacının, emekli aylığının hatalı belirlenmesine neden olan prim ödemelerinin düzeltilmesi isteğiyle yapmış olduğu başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün İdare Mahkemesinin görevinde bulunduğu hakkında.

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

**Karşı Taraf (Davalılar) :** 1- Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

**Vekili** : Av. ...

2- Türk Telekomünikasyon A.Ş.

**Vekili** : Av. ...

**İstemin Özeti:** Ankara 4. İdare Mahkemesince verilen 08.05.2014 tarihli ve E:2013/1007; K:2014/702 sayılı kararın; davacı tarafından, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Davalı İdarelerden Türk Telekomünikasyon A.Ş. tarafından temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmakta olup, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı tarafından savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Davanın görüm ve çözümünün idari yargının görev alanı içinde bulunduğu anlaşıldığından, davanın görev yönünden reddine ilişkin bulunan İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, Kastamonu İl Telekom Müdürlüğünde hizmet akdine dayalı olarak çalışmakta iken 31.01.2013 tarihinde emekli olan davacının, Türk Telekomünikasyon A.Ş Genel Müdürlüğünce prim ödemelerinin eksik yapılması nedeniyle emekli maaşının hatalı belirlendiğinden bahisle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idareler işlemlerinin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; Türk Telekomünikasyon A.Ş'nin kamu kurumu niteliğinde iken özelleştirme sonucu % 55 hissesinin özel sektöre devredildiği; söz konusu şirketin kamu kurumu niteliği kalmadığı gibi, bu şirkette çalışanların da kamu görevlisi sıfatının kalmadığı; bu itibarla özel hukuk hükümlerine tabi hale gelen şirkete karşı açılan davanın görüm ve çözüm mercüinin adli yargı yeri olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, İdare Mahkemesi kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 1. maddesinin, 10.06.1994 tarih ve 4000 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 1. fıkrasında, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetlerin T.C. Posta İşletmesi Genel Müdürlüğünce (P.İ.); Telekomünikasyon hizmetlerinin ise Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket) tarafından yürütüleceği; aynı maddenin 4673 sayılı Kanun ile değişik 2. fıkrasında, Şirkette kamu payının %50'nin altına düşünceye kadar ana sözleşmede yapılacak değişikliklerde Ulaştırma Bakanının görüşünün alınacağı; 4502 sayılı Kanun ile eklenen 6. fıkarda ise, Telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesi ve telekomünikasyon altyapısı tesisi ve işletilmesinin, bu Kanuna tabi olduğu; 7. fıkarda, Türk Telekom'un, bu Kanun çerçevesinde her türlü telekomünikasyon hizmetlerini yürütmeye ve telekomünikasyon altyapısı işletmeye yetkili olduğu; 8. fıkarda, Türk Telekom'un söz konusu yetkiye ilişkin hak ve yükümlülüklerinin, Bakanlık ile imzalanacak görev sözleşmesi ve/veya görev sözleşmeleri ile belirleneceği; Türk Telekom'un, görev sözleşmelerinde belirlenen asgari hizmetleri sunmakla yükümlü olduğu; aynı maddenin 4673 sayılı Kanun ile değişik 9. fıkrasında da, Türk Telekom'un, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket olduğu; bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuatın, Türk Telekom'a uygulanmayacağı; sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet

Meclisi denetimine ilişkin 02.04.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanun'un 9. maddesi hükümlerinin uygulanacağı, 16.07.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümlerinin saklı olduğu hükümlerine yer verilmiştir.

406 sayılı Kanun'un 4673 sayılı Kanun ile değişiklik yapılan ek 19. maddesinde, "Türk Telekom'daki kamu hisselerinin satışı ile telekomünikasyon hizmetlerine ilişkin GSM görev ve imtiyaz sözleşmeleri ile telekomünikasyon ruhsatı ve genel izinlerden elde edilecek gelirlerinin tamamı Hazineye devredilir." hükmü yer almaktadır.

406 sayılı Kanun'a 4502 sayılı Kanun ile eklenen Ek 22. maddede de, "Türk Telekom çalışanlarının statüsü, ücret rejimi ve emekliliği aşağıda gösterilmiştir:

a) Personelin statüsü (Ek:12.5.2001-4673/6 md.) Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda, Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yükseköğrenim görme şartları aranır. Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, kadro, unvan, derece ve sayıları, Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüz seksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında, bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel, iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar, Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur. Türk Telekom çalışanlarının istihdamında, mevcut mevzuat hükümlerine göre güvenlik soruşturması yaptırılır. Türk Telekom Yönetim Kurulu Kararıyla sözleşmeli olarak yerli ve yabancı yönetici ve uzman çalıştırılabilir." hükmü yer almaktadır.

Yukarıdaki hükümlere göre, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar ana sözleşmede yapılacak değişikliklerde Ulaştırma Bakanının görüşünün alınması, 3346 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri ile Fonların Türkiye Büyük Millet Meclisince Denetlenmesinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun uyarınca T.B.M.M.'nin denetimine tabi olması, Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanmaların şartlarının aranması, telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülmesi ve bu personelin 406 sayılı Kanun'daki

hükümler saklı kalmak koşuluyla, 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olması, kamu hisselerinin satışı ile telekomünikasyon hizmetlerine ilişkin GSM görev ve imtiyaz sözleşmeleri ile telekomünikasyon ruhsatı ve genel izinlerden elde edilecek gelirlerin tamamının Hazineye devredilecek olması yolundaki düzenlemeler karşısında, davacının kendisine de uygulanmasını istediği ve asli ve sürekli kadrolarda bulunan Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcıları, Teftiş Kurulu Başkanı, 1. Hukuk Müşaviri ve Daire Başkanlarının ücretlerinin 15.12.2003 tarihinden itibaren arttırılmasına ilişkin 01.12.2003 tarihli Genel Kurul kararının tesis edildiği tarih itibarıyla henüz özelleştirilmemiş olan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin, merkezi otoritenin yeni teknolojik gelişmeler ve giderek artan ihtiyaçlara, kamu hizmeti niteliği çerçevesinde cevap verebilmek amacıyla telekomünikasyon politikasını gerçekleştirmek üzere, özel bir statü ile kurulan tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

Her ne kadar Türk Telekomünikasyon A.Ş., 406 sayılı Kanuna ve özel hukuk hükümlerine tabi kılınmış ve 4502 sayılı Yasanın Geçici 3. maddesi ile 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ekindeki Kamu İktisadi Kuruluşlarına ilişkin listeden çıkartılmış ise de; kamu hisseleri % 50'nin altına düşünceye kadar kuruluş amacına uygun olarak yürüteceği faaliyetlerin kamu hizmeti niteliğini taşıması karşısında, bir kısım işlemleri dolayısıyla özel hukuk hükümlerine tabi olması, onun kamu kurumu olma vasfını ortadan kaldırmamaktadır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki, tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'inin, Bakanlar Kurulu'nun 25.07.2005 günlü, 2005/9146 sayılı kararı uyarınca 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile ... Telekomünikasyon A.Ş.'ye satıldığı; Türk Telekom A.Ş.'nin bu tarih itibarıyla kamu kuruluşu niteliğinin sona erdiği açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının Kastamonu İl Telekom Müdürlüğünde 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak çalışmakta iken 15.10.2000 tarihinden itibaren Emekli Sandığına tabi işçi pozisyonunda çalışmaya devam ettiği, 2. derecenin 6. kademesinden (1100) ek gösterge üzerinden 31.01.2013 tarihinde emekliye sevk edildiği, prim ödemelerinin eksik yapılması nedeniyle emekli maaşının hatalı belirlendiğinden bahisle hem Türk Telekomünikasyon A.Ş. hem de Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına yapılan başvuruların reddine üzerine

bakılan davanın açıldığı anlaşılmış olup, hatalı prim ödemesi yapıldığının öne sürüldüğü dönemlerde Emekli Sandığı ile irtibatı devam eden davacıya yönelik olarak davalı İdarelerce kamu hukukuna dayalı tek taraflı kamu gücü kullanmak suretiyle tesis edilen dava konusu işlemlerin yargısal denetiminin idari yargı yerlerince yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır..

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle İdare Mahkemesi kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 27.05.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONİKİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onikinci Daire**

Esas No : 2015/3691

Karar No : 2015/4698

**Anahtar Kelimeler :** ÖSYM, Merkezi ve Ortak Sınav,  
2577 Sayılı Kanun'un 20/B Maddesi

**Özeti :** 2010 yılı KPSS puanının yeniden hesaplanarak yerleştirme hakkı tanınması istemiyle yapılan başvurudan kaynaklanan uyuşmazlığın, 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesinde düzenlenen yargılama usulüne tabi olmadığı, belirtilen düzenlemenin Yasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği 11.09.2014 tarihinden sonra gerçekleştirilen sınavlardan kaynaklanan uyuşmazlıklarda uygulanabileceği hakkında.

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

**Karşı Taraf (Davalı) :** Ölçme, Seçme ve Yerleştirme  
Merkezi Başkanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özet:** Ankara 11. İdare Mahkemesince verilen 02/06/2015 tarihli ve E:2015/1163; K:2015/821 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savmanın Özet:** İstem reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin kabulü ile temyize konu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava, 2010 yılı Kamu Personeli Seçme Sınavına girmiş olan davacının, sınavda kopya çekenlerin sınavlarının geçersiz sayılması sonucunda yeni duruma göre puanının yeniden hesaplanarak geriye dönük yerleştirme hakkı tanınması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin



08.04.2015 tarihli ve 8265 sayılı işlemin iptali ve memuriyete ataması yapılsaydı bu zamana kadar ki elde edeceği mali kayıplarının ve 10.000-TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacının 2577 sayılı Yasa'nın 10. maddesi kapsamında yaptığı başvurunun reddine ilişkin 08.04.2015 tarih ve 8265 sayılı işlemin davacıya tebliğ edildiği 24.04.2015 tarihini izleyen günden itibaren 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesi uyarınca 10 gün içinde en geç 04.05.2015 tarihinde dava açılması gerekirken, bu süre geçirildikten sonra 11.05.2015 tarihinde açılan davanın süreaşımı nedeniyle esasını inceleme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde; dava açma süresinin özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde idare mahkemelerinde altmış gün olduğu ve bu sürelerin idari uyumsuzluklarda yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren başlayacağı, 10.maddesinin 1. fıkrasında ise; ilgililerin haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri hükmüne yer verilmiş aynı maddenin 2.fıkrasında; "Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay'a, İdare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler" hükmü yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na 20/A maddesinden sonra gelmek üzere 11.09.2014 tarihli ve 29116 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 6552 sayılı Kanun'un 96. maddesi ile "merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü" başlıklı 20/B maddesi eklenmiştir. Anılan maddede,

"1. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalara ilişkin yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi on gündür.  
b) Bu Kanun'un 11'inci maddesi hükümleri uygulanmaz.  
c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.

ç) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren üç gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla üç gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.

d) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.

e) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.

f) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

g) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanun'un 48'inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.

ğ) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi beş gündür.

h) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.

1) Temyiz istemi en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Karar en geç yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.

2. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları, söz konusu sınava katılan kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanır." hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin birçok kararında hukuk devleti; "...tüm işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu bilen, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına saygı

duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, Anayasa ve hukuk kurallarına bağlılığa özen gösteren, yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ile Anayasa'nın bulunduğu bilincinden ayrılmayan devlet..." olarak tanımlanmıştır.

Mahkemelere erişim, hak arama hürriyeti bağlamında değerlendirilebileceği gibi bu sürelerin adil yargılanma hakkı ile de doğrudan ilişkisi olduğu tartışmasızdır. Yargı mercilerine başvurulmasına ilişkin süreler hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idari işlemlerin iptali konusunun sürüncemede bırakılmaması ve idari istikrar ilkelerinin yanı sıra mahkemeye erişim hakkı da dikkate alınarak belirlenmelidir. Bu sürenin belirlenmesinde adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Alelacele bir yargılamanın önlenmesi, makul sürede yargılanma kadar önemsenmesi gereken bir konudur. Elbette bu belirleme, davanın mahiyeti ve karmaşıklığı yargılamanın aşamaları davacı bakımından neyin risk altında olduğu gibi hususlara bağlı sübjektif bir değerlendirme gerektirmektedir.

Anayasanın 36. maddesinde "Herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Yargılama usulüne ilişkin süreler "koruyucu" niteliktedir ve ilgililerin düşünerek karar vermelerini sağlamak üzere konulmuşlardır. Bunların kabulünde idari uyuşmazlıkların gecikmeden yargı önüne çıkarılarak çözüme ulaştırılması isteği de etkili olmuştur. Sürenin bireyi koruyucu niteliği, sürenin kısa tutulması durumunda tersine dönerek idarenin kusur ve sakatlıklarını korur duruma gelmektedir. (Akıncı Müslüm, (2008) İdari Yargıda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, s. 177, 181)

Bakılan olayda, davacının 2010 yılında gerçekleştirilen Kamu Personeli Seçme Sınavına ilişkin olarak sınavda kopya çekenlerin sınavlarının geçersiz sayılması sonucunda yeni duruma göre puanının yeniden hesaplanarak geriye dönük yerleştirme hakkı tanınması isteminde bulunduğu, uyuşmazlığın bu haliyle temel olarak 2010 yılında yapılan sınavdan kaynaklandığı görülmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na eklenen "merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinde öngörülen yargılama usulü ile getirilmiş olan sürelerin ve diğer düzenlemelerin, sınava bağlı işlemlerin sürüncemede kalmasının önlenmesi ve sınava giren adayların mağduriyet yaşamalarının önüne geçilmesi amacını taşıdığı hususunda tartışma bulunmamaktadır.

Anılan düzenlemenin getiriliş amacına uygun biçimde işlerliğinin sağlanması yanında hukuka uygunluk bloku içinde yer alan temel hakların bu amaçla bağdaşmayacak ya da bu amaç için gerekli ve oranlı olmayan biçimde ihlali sonucunun doğmaması adına "anayasaya uygun yorum yöntemi" ile değerlendirilmesi bir zorunluluk arz etmektedir.

Tüm bu açıklamalar çerçevesinde uyuşmazlık değerlendirildiğinde, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na 6552 sayılı Kanun'un 96. maddesi ile eklenen "merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü" başlıklı 20/B maddesinin yürürlük tarihi olan 11.09.2014 tarihinden önce gerçekleştirilmiş olan sınavlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların genel hükümler çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği, anılan düzenlemenin ancak yürürlük tarihinden sonra gerçekleştirilen ve maddede yer alan tanıma uygun sınavlardan kaynaklanan uyuşmazlıklara uygulanabileceği sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak, temyize konu uyuşmazlığın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20/B maddesi kapsamında değerlendirilerek davada süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı yolundaki kararda hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 09/09/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONÜÇÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Onüçüncü Daire

Esas No:2015/645

Karar No:2015/1619

**Anahtar Kelimeler :** İvedi Yargılama Usulü, Temyiz İncelemesi, Husumet

**Özeti :** Dava konusu işlemlerden ihale işlemi ile ihale sözleşmesine ilişkin işlemin ... tarafından tesis edildiği hususu göz önüne alındığında, bu işlemlerin de iptali istemini içeren davada, ...'ın da hasım konumuna alınarak dosyanın tekemmül ettirilmesi suretiyle bir karar verilmesi gerektiğinden, Mahkeme kararında usul kurallarına uygunluk görülmediği hakkında.

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

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davacılar) :** 1- TMMOB Şehir Plancıları Odası  
Bursa Şubesi

2- TMMOB İnşaat Mühendisleri Odası

**Vekili :** Av. ...

**İstemin Özeti:** Bursa 1. İdare Mahkemesi'nin 19/11/2014 tarih ve E:2012/930, K:2014/1205 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının; davacıların bakılan davayı açmakta ehliyetlerinin bulunmadığı, idarelerinin hasım konumundan çıkarılarak davanın ... Ulaşım Toplu Taşıma İşletmeciliği Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi husumetiyle görülmesi gerektiği, husumet noktasındaki itirazları yerinde görülmezse davanın anılan şirkete ihbarı gerektiği, ihale konusu tramvayın yapılacağı alana ait imar planlarının usulüne uygun olarak hazırlanarak askıya çıkarıldığı, projenin Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından onaylandığı, ihalenin mevzuata uygun olarak yapıldığı, proje hakkında "ÇED gerekli değildir" kararı alındığı, dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi** : Temyiz isteminin kabulüyle temyize konu Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun Ek 1. maddesi uyarınca birlikte toplanan Danıştay Onüçüncü ve Sekizinci Dairelerince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

Dava; Cumhuriyet Meydanı-Atatürk Caddesi güzergâhındaki tramvay hattının yapım ve işletmesinin net satış hasılatının % 3 bedelinin her ay Büyükşehir Belediyesi adına tahakkuk ettirilmesi koşuluyla 25 yıllığına ... Ulaşım Toplu Taşım İşletmeciliği Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi'ne (...) verilmesine ilişkin 15/12/2011 tarih ve 1059 sayılı Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi kararının, ... tarafından 25/06/2012 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca açık ihale usulüyle yapılan "Bursa T1 1. Aşama Tramvay Hattı İnşaatı Yapım İşi" ihalesinin ve bu ihale sonucunda ... ile yüklenici arasında imzalanan 19/07/2012 tarihli sözleşmenin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; dava konusu Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 15/12/2011 tarih ve 1059 sayılı kararı yönünden; 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 26. maddesinde sınırlı biçimde sayılan yerlerin işletme hakkının 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na tabi olmaksızın belediye şirketlerine devredilebileceği öngörülmüş olup, dava konusu Belediye Meclisi kararının tesis edildiği tarih itibarıyla dava konusu tramvay hattının fillen mevcut olmadığı gibi, imar planlarına işlenmiş bir güzergâhının da bulunmadığı, dolayısıyla Belediye Meclisi'nce alınan dava konusu kararla anılan maddede sayılan bir yerin işletme hakkının belediye şirketine devredilmediği, belediye şirketine devredilenin belli bir süreyle ve bedel karşılığında tramvay hattı yapım işi olduğu, bu durumun ise anılan madde hükmüne aykırılık oluşturduğu anlaşıldığından, dava konusu 15.12.2011 tarih, 1059 sayılı Meclis kararının hukuka aykırı olarak tesis edildiği sonucuna ulaşıldığı; dava konusu "Bursa T1 1. Aşama Tramvay Hattı İnşaatı Yapım İşi"ne ilişkin 25/06/2012 tarihli ihale yönünden; 15/12/2011 tarih ve 1059 sayılı Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi kararının hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşıldığından bu karar ile ...'a devredilen yapım ve işletme hakkı yetkisine dayalı biçimde ve 4734 sayılı

Kanun'un 19. maddesi uyarınca gerçekleştirilen dava konusu ihalenin de dayanaksız hâle geldiği ve bu nedenle hukuka aykırı olduğu, bununla birlikte, davacılar tarafından Bursa ili Osmangazi ilçesi Kültürpark Koruma Amaçlı İmar Planı kapsamında Bursa Tramvay Projesi T1 (Kent Meydanı-Heykel) Hattına İlişkin 1/25.000 ve 1/5.000 ölçekli Koruma Amaçlı Nazım İmar Planı Değişikliklerinin kabulüne yönelik Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 15/03/2012 tarih ve 363 sayılı kararının iptali istemiyle Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na karşı Bursa 2. İdare Mahkemesi'nin 2012/1152 esasına kayıtlı davanın açıldığı, anılan Mahkeme'nin 17/10/2014 tarih ve E:2012/1152, K:2014/1004 sayılı kararı ile Bursa Tramvay Projesi T1 (Kent Meydanı-Heykel) Hattına İlişkin 1/25.000 ve 1/5.000 ölçekli Koruma Amaçlı Nazım İmar Planı Değişikliklerinin iptaline karar verildiği, davacılar tarafından, Bursa ili Osmangazi ilçesi Kültürpark Koruma Amaçlı İmar Planı kapsamında Bursa Tramvay Projesi T1 (Kent Meydanı-Heykel) Hattına İlişkin 1/1.000 ölçekli Koruma Amaçlı Uygulama İmar Planı Değişikliğinin kabulüne yönelik Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 19/04/2012 tarih ve 372 sayılı kararının iptali istemiyle Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na karşı Mahkemelerinin 2012/1136 esasına kayıtlı davanın açıldığı, Mahkemelerinin 24/09/2014 tarih ve E:2012/1136, K:2014/988 sayılı kararı ile Bursa Tramvay Projesi T1 (Kent Meydanı-Heykel) Hattına İlişkin 1/1.000 ölçekli Koruma Amaçlı Uygulama İmar Planı Değişikliğinin iptaline karar verildiği, yine Garaj-Heykel hattında dolmuş işletmeciliği yapan 31 (otuz bir) kişi tarafından, Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 19/04/2012 tarih ve 372 sayılı kararının iptali istemiyle Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na karşı Bursa 2. İdare Mahkemesi'nin 2012/711 esasına kayıtlı davanın açıldığı, anılan Mahkeme'nin 25/09/2014 tarih ve E:2012/711, K:2014/948 sayılı kararı ile 19/04/2012 tarih ve 372 sayılı işlemin iptaline karar verildiği, dolayısıyla ihalenin konusunu oluşturan Bursa T1 1. Aşama Tramvay Hattı'na ilişkin güzergâhın işlendiği imar planlarının da hukuken mevcut olmadığı; dava konusu 19/07/2012 tarihli sözleşme yönünden; Uyuşmazlık Mahkemesi'nin yerleşik görüş niteliği kazanmış kararlarında, ihale kararının kesinleşmesine kadar olan dönem içinde doğacak uyuşmazlıkların idari yargıda, daha sonraki sözleşme aşamasında meydana gelen uyuşmazlıkların ise, adli yargıda çözümleneceğinin kabul edildiği, bu durumda, kesinleşen ihale sonrasında taraflar arasında imzalanan ihale konusuna yönelik sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlığın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle 25/06/2012 tarihli işlem ile 15/12/2011 tarih ve 1059 sayılı işlemin iptaline; 19/07/2012 tarihli ihale sözleşmesi yönünden

davanın görev yönünden reddine karar verilmiş, bu kararın iptale ilişkin kısmı davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasında, dava dilekçelerinin, idare ve vergi mahkemelerinde mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından ilk incelemesinin yapılacağı belirtilmiş, fıkranın (f) bendinde dilekçenin "husumet" yönünden de inceleneceği kurala bağlanmıştır. Kanun'un 15/1-c maddesinde de, davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması halinde, dava dilekçesinde tespit edilecek gerçek hasma tebliğine karar verileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 15/12/2011 tarih ve 1059 sayılı kararı ile, güzergâhı "Cumhuriyet Meydanı, İnönü Caddesi, Uluyol, Kent Meydanı, Kıbrıs Şehitleri Caddesi, Darmstad Caddesi, Merinos Caddesi, Gazi Akdemir Caddesi, 2. Kanal Caddesi, Stadyum Caddesi, Altıparmak Caddesi, Cemal Nadir Caddesi ve Atatürk Caddesi" olarak belirlenen Tramvay Hattı'nın yapım ve işletmesinin, net satış hasılatının %3'ünün her ay Büyükşehir Belediyesi adına tahakkuk ettirilmesi koşuluyla 25 yıllığına ...'a verilmesine karar verildiği; bu karar doğrultusunda ... tarafından 4734 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca gerçekleştirilen "Bursa T1 1. Aşama Tramvay Hattı İnşaatı Yapım İş'i"ne ilişkin ihaleye toplam (6) isteklinin teklif verdiği, verilen bu tekliflerden iki adedinin uygun bulunmayarak değerlendirme dışı bırakıldığı, 26/06/2012 tarihli ihale komisyonu kararı ile ihalenin geçerli kabul edilen dört tekliften ekonomik açıdan en avantajlı teklifi sunan ... üzerinde bırakılmasına karar verilerek 19/07/2012 tarihinde yüklenici ile "Bursa T1-1. Aşama Tramvay Hattı İnşaatı Yapım İşi Karma Sözleşmesi"nin imzalandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlemlerden ihale işlemi ile ihale sözleşmesine ilişkin işlemin ... tarafından tesis edildiği hususu göz önüne alındığında, bu işlemlerin de iptali istemini içeren davada, ...'ın da hasım konumuna alınarak dosyanın tekemmül ettirilmesi suretiyle bir karar verilmesi gerektiğinden, Mahkeme kararında usul kurallarına uygunluk görülmemiştir.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde, "davanın ihbarı" konusunda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun uygulanması gerektiği belirtildikten sonra, davanın ihbarının Mahkeme'ce re'sen yapılacağı öngörülmüş; 6100 sayılı Kanun'un 61. maddesinin birinci fıkrasında, taraflardan birinin davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebileceği; 62. maddesinin birinci



fıkrasında, ihbarın yazılı olarak yapılacağı, ihbar sebebinin gerekçeleriyle birlikte açıklanması ve yargılamanın hangi aşamada bulunduğu belirtilmesi gerektiği; 63. maddesinde ise, dava kendisine ihbar edilen kişinin, davayı kazanmasında hukuki yararı olan taraf yanında davaya katılabileceği belirtilmiştir.

Dosya içerisinden, davalı idarenin savunma dilekçesinde davanın ...'a ihbar edilmesi gerektiğini belirtmesine rağmen, Mahkeme'ce bu istem yerinde görülmeyle davanın ...'a ihbar edilmediği görülmektedir.

Belirtilen durum karşısında, dava konusu Belediye Meclisi kararının ... açısından yararlandırıcı bir işlem olduğu, bu işlemin iptal edilmesinden ...'ın doğrudan etkileneceği hususu göz önüne alındığında, davalı idarenin, davanın ...'a ihbar edilmesi gerektiğine ilişkin talebi üzerine davanın ...'a ihbar edilmesi gerektiğinden, Mahkeme'ce davanın ...'a ihbar edilmemesinde hukuka uygunluk bulunmamakla birlikte; bozma kararımız üzerine Mahkeme'ce ... hasım konumuna alınarak davanın tarafı sıfatıyla savunma yapabileceğinden, davanın Mahkeme'ce ...'a ihbar edilmemesi bu aşamada bozma gerekçesi olarak değerlendirilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Bursa 1. İdare Mahkemesi'nin 19/11/2014 tarih ve E:2012/930, K:2014/1205 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, kullanılmayan 45,60-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davalıya iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, 27/04/2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20/A maddesinin 2. fıkrasında, dava ve temyiz aşamasında uygulanması gereken ivedi yargılama usulü düzenlenmiş olup; fıkranın (i) bendinde, "Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir." hükmü yer almıştır.

Aktarılan düzenlemeden; ivedi yargılama usulünde, verilen karar kesin olmak üzere, temyiz incelemesini yapan Danıştay'a inceleme ve

tahkikat görevinin verildiği, sadece mahkeme tarafından ilk inceleme üzerine verilen kararlar yönünden kararın temyizden bozulması hakkının tanındığı görülmektedir. Bu kapsamda, ivedi yargılamada Danıştay'ın bozma kararı verebilmesi için, ilk inceleme üzerine verilen kararın temyize konu olabilmesi gerektiği açıktır.

İvedi yargılama usulünün getiriliş amacına bakıldığında, madde gerekçesinde "İdari yargıda davaların tümü aynı usul takip edilmek suretiyle sonuçlandırılmaktadır. Ancak idari davaların bazıları, niteliği itibarıyla diğerlerinden farklıdır. Bu tür davaların geciktirilmeksizin karara bağlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, gecikerek karar verilmesinde hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçlar doğuracak sınırlı sayıdaki dava türünün, diğerlerine göre daha ivedi bir şekilde sonuçlandırılması gerekmektedir. Yargısal sürecin, süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale, özelleştirme, acele kamulaştırma uyumsuzluklarından kaynaklanan bazı davaların ivedilikle sonuçlandırılmaması hâlinde, hukuki belirsizlik doğmasına neden olmaktadır. Madde ile Avrupa örneklerinde olduğu gibi idari yargılamaya ivedi yargılama usulü kurumu kazandırılmaktadır." hususlarına yer verilmiştir.

Dava; ... Ulaşım Toplu Taşıma İşletmeciliği Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi'nce (...) gerçekleştirilen "Bursa T1 1. Aşama Tramvay Hattı İnşaatı Yapım İş'i"ne ilişkin 25.06.2012 tarih, 2012/68944-1 sayılı ihale, bu ihale sonrasında düzenlenen 19.07.2012 tarihli sözleşme ve bu işlemlerin dayanağı olan Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 15.12.2011 tarih, 1059 sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; ihale işlemi ve ihale işlemi sonrasında imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılan davanın bu kısmının ... husumetiyle görülüp çözümlenmesi gerekirken, dava tümüyle Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı husumetiyle sonuçlandırılmıştır.

Davanın yanlış hasımla görülüp sonuçlandırılması hâlinde, mahkeme tarafından verilen kararın ilk inceleme kararları arasında sayılıp sayılmayacağına belirlenmesi, ivedi yargılama usulünün işletilmesi açısından önem kazanmaktadır.

2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinde, idarî yargı yerleri tarafından nihâi olarak ilk inceleme üzerine verilebilecek kararlar sayılmış, husumet yönünden verilebilecek olan karar bu kapsamda değerlendirilmemiştir. Maddede, davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması hâlinde, dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğine karar verileceği belirtilmiş ise de, bu yönde verilen husumet kararının

"inceleme ve tahkikat" kapsamında bir ara kararı niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması hâlinde mahkeme tarafından alınan husumet kararının bir ara kararı niteliğinde olduğunun tespit edilmesi nedeniyle, ivedi yargılamanın getiriliş amacına uygun olarak, temyiz incelemesini yapan Danıştay'ın bu eksiklik ya da yanlışlık nedeniyle kararı bozmak yerine, ...'ın da husumet mevkiine alınmasına ve dava dilekçesinin bu idareye gönderilmesine karar vermek suretiyle, dosyanın tekemmülünün sağlanması ve bu eksiklik giderildikten sonra işin esası hakkında kesin olarak karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin 2. fıkrasının (i) bendi uyarınca, ivedi yargılama usulüne tabi olduğu anlaşılan uyuşmazlıkta, Danıştay tarafından kesin olarak karar verilmek üzere, ...'ın da husumet mevkiine alınması ve dava dilekçesinin bu idareye gönderilmesi suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanması gerekirken, İdare Mahkemesi kararının husumet yönünden bozulması yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

## — • ONDÖRDÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Ondördüncü Daire

Esas No : 2015/2768

Karar No : 2015/4957

**Anahtar Kelimeler :** Dava Açma Süresi, Ödeme Emri,  
Anayasanın 40'ıncı Maddesi

**Özeti :** Özel kanunda yer alan düzenleme gereği tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde iptali istemiyle dava açılması gereken dava konusu ödeme emri içeriğinde Anayasanın 40. maddesinde yer alan düzenlemeye uygun olarak dava açma süresinin gösterilmemiş olması nedeniyle 60 günlük genel dava açma süresi içinde dava açılabileceği hakkında.

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

**Vekili :** Av. ...

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

**İstem Özet:** İstanbul 6. İdare Mahkemesinin 26/11/2014 günlü, E:2014/2382, K:2014/2089 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının sonucu itibariyle onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; Beyoğlu Belediye Encümeninin 19.11.2013 tarihli, 1458 sayılı kararına dayanılarak düzenlenen 2014/1- 286694 hesap numaralı ödeme emrinin iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince, ödeme emrinin 07.04.2014 tarihinde davacı tarafından tebellüğ edildiği, ödeme emrine karşı 7 günlük dava açma süresinin sona ermesinden sonra 26.06.2014 tarihinde açılan davanın süresinde olmadığı, ödeme emrine karşı 2577 sayılı İdari

Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi kapsamında başvurunun mümkün olmadığı, kaldı ki böyle bir başvuru yolu kabul edilse bile idarenin 05.05.2014 tarihli cevabından sonra ödeme emrine karşı 7 günlük dava açma süresinden sonra dava açılmış olduğu gerekçesiyle davanın süre aşımı yönünden reddine karar verilmiş, bu karar, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Anayasa'nın 11. maddesinde, Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edilmiş, 40. maddesinin 2. fıkrasında "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü yer almıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinde ise; "İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasını üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır." hükmü yer almış, diğer taraftan 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 55. maddesinde; kamu alacağını vadesinde ödemeyenlere yedi gün içinde borçlarını ödemeleri veya mal bildiriminde bulunmaları hususunda bir ödeme emri tebliğ olunacağı, 58. maddesinde ise, kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahsın, böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı hakkında tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde dava açabileceği hükmü yer almıştır.

İdari işlemlere karşı başvuru yollarının ayrıntılı düzenlemelerde yer alması, başvuru süresinin kısa olması veya olağan başvuru yollarına istisna getirilebilmesi nedeniyle işlemlere karşı hangi idari birime, hangi sürede başvurulacağına idarelerce işlemde belirtilmesi hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir. Anılan Anayasa hükmü ile de bireylerin yargı ya da idari makamlar önünde haklarını arayabilmelerine kolaylık ve olanak sağlanması amaçlanmıştır; idareye işlemlerinde, ilgililerin kaç gün içinde, hangi mercilere başvurabileceklerini bildirme yükümlülüğü getirilmiştir.

İdarenin Anayasadan kaynaklanan yükümlülüğünü yerine getirmesi esas olmakla birlikte belirtilen yükümlülüğün yerine getirilmemesi, idari işlemlere karşı açılan davalarda dava açma süresinin işletilmeyip, ihmal edilmesi sonucunu da doğurmamalıdır. Anayasanın 125. maddesinde idari

işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağını belirtmesi karşısında, usulüne uygun tebliğ olunan veya bütün unsurlarıyla ilgililer tarafından öğrenilen idari işlemler üzerine, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda açıkça belirtilen ve ilgililerce de bilindiğinin kabulü gereken genel dava açma sürelerinin işletilmesi zorunludur.

Ancak, idari işlemlerin nitelikleri gereği özel yasalarda, genel dava açma süreleri dışında ayrı dava açma sürelerinin öngörülmüş olması halinde, idare tarafından idari işlemlerin nitelikleri ve tabi oldukları dava açma süreleri gösterilmedikçe özel dava açma sürelerinin işletilmesine olanak bulunmadığından, Anayasanın 40. maddesi hükmü uyarınca, özel dava açma süresine tabi olmasına rağmen, bu hususun idari işlemde açıklanmaması halinde, dava konusu idari işlemin tebliği tarihinden itibaren, özel dava açma süresinin değil, 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının dava konusu ödeme emrinden 07.04.2014 tarihinde haberdar olduğunu beyan ettiği, dava konusu ödeme emrinde, özel dava açma süresi hakkında hiçbir bilgiye yer verilmediği, davacı tarafından 14.04.2014 tarihinde ödeme emrine itirazda bulunulduğu, itiraza 05.05.2014 tarihinde cevap verildiği beyan edilerek 26.06.2014 tarihinde bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden; özel kanunda yer alan düzenleme gereği tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde iptali istemiyle dava açılması gereken dava konusu ödeme emri içeriğinde Anayasanın 40. maddesinde yer alan düzenlemeye uygun olarak dava açma süresinin gösterilmemiş olması nedeniyle, 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerekmekte birlikte, özel kanun olan 6183 sayılı Kanun uyarınca ödeme emirlerine karşı yedi gün içinde dava açılacağı öngörüldüğünden, ödeme emirlerine karşı dava açmadan önce 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca idareye başvurulabilme imkanı bulunmamaktadır.

Bu durumda; özel kanunda yer alan düzenleme gereği tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde iptali istemiyle dava açılması gereken dava konusu ödeme emri içeriğinde Anayasanın 40. maddesinde yer alan düzenlemeye uygun olarak dava açma süresinin gösterilmemiş olması nedeniyle 60 günlük genel dava açma süresi içinde dava açılabilmesi mümkün olmakla birlikte, işlemin tebliğ edildiği 07.04.2014 tarihinden itibaren 60 günlük genel dava açma süresi de geçirildikten sonra, 26.06.2014 tarihinde açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Bu itibarla, davanın 7 gün içerisinde açılmadığından bahisle davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında sonucu itibarıyla isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; İstanbul 6. İdare Mahkemesinin 26/11/2014 günlü, E:2014/2382, K:2014/2089 sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 09/06/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONBEŞİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Onbeşinci Daire

Esas No : 2015/3092

Karar No : 2015/2374

**Anahtar Kelimeler :** Sağlık Tazminatı, Hizmet Kusuru,  
Merci Tayini

**Özeti :** Davacının, idarenin hizmet kusuru nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesi istemiyle açılan dava, Danıştay'da ilk derece görülecek dava niteliği taşımadığından, uyuşmazlığın görüm ve çözümünün İdare Mahkemesinin görev alanı içinde bulunduğu, davacı tarafından, Kulu Devlet Hastanesinde başlayan hizmet kusurunun, Ankara Numune Hastanesinde devam ederek zarara uğranıldığı iddia edildiğinden, uyuşmazlığın, 2577 sayılı Kanun'un 36 (b) maddesi uyarınca, sağlık hizmetinin sona erdiği Ankara Numune Hastanesinin yetki sınırları içerisinde bulunduğu Ankara İdare Mahkemesince çözümlenmesi gerektiği hakkında.

**Davacı :** ...

**Vekili :** Av. ...

**Davalı :** Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu

**Davanın Özeti :** Davacının Kulu Devlet Hastanesi ve Ankara Numune Hastanesinde geçirdiği ameliyatlar sonucunda davalı idarenin hizmet kusuru nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü 20.000-TL maddi, 70.000-TL manevi olmak üzere toplam 90.000-TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir.

**Danıştay Tetkik Hakimi :** ...

**Düşüncesi :** Davanın görev yönünden reddi ile dosyanın Ankara İdare Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.



**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca Tetkik Hakiminin raporu ve sözlü açıklamaları dinlenildikten sonra gereği görüldü:

Dava; davalı idareye bağlı hastanelerde sunulan sağlık hizmetinin kusurlu işletilmesi dolayısıyla hizmet kusuru bulunduğu iddiasıyla uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu mahkemelerin genel görevli mahkemeler olduğu hükme bağlandıktan sonra; aynı Kanun'un 5. maddesinde, idare mahkemelerinin, vergi uyuşmazlıklarına ilişkin davalarla ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki davalara bakacağı açıklanmış ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde, bakanlıkların düzenleyici işlemleri ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere karşı açılacak iptal davaları ile birden çok idare mahkemesinin yetki alanına giren işlere karşı açılacak iptal ve tam yargı davalarında Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak görevli bulunduğu kuralı yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15'inci maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, dava dilekçeleri üzerine yapılan ilk inceleme sonunda; idari yargının görevli olduğu konularda, görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek, dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verileceği; 36/b maddesinde de, idari sözleşmelerden doğanlar dışında kalan tam yargı davalarında, zarar bir hizmetten veya idarenin herhangi bir eyleminden doğmuş ise, hizmetin görüldüğü veya eylemin yapıldığı yer idare mahkemesinin yetkili olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Diğer taraftan, yine aynı Kanun'un merci tayini başlıklı 44. maddesinde; yetkili mahkemenin bir davaya bakmasına fiili veya hukuki bir engel çıktığı veya iki mahkemenin yargı çevresi sınırlarında tereddüt edildiği veya iki mahkemenin de aynı davaya bakmaya yetkili olduklarına karar verdikleri hallerde dava dosyalarının, tarafların veya mahkemelerin istemi üzerine merci tayini için, uyuşmazlığın aynı yargı çevresindeki mahkeme veya mahkemeler arasında çıkması halinde, o yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, diğer hallerde Danıştaya gönderileceği; Danıştay ve bölge idare mahkemesinin görevli ve yetkili mahkemeyi kararlaştıracağı,

Danıştay ve bölge idare mahkemesinin bu konuda vereceği kararların kesin olduğu kuralına yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden; 2577 sayılı Kanun'un 44. maddesinde, iki mahkemenin yargı çevresi sınırlarında tereddüt edilmesi merci tayinini gerektiren sebeplerden biri olarak kabul edildiğinden, böyle bir durumda dosyanın merci tayini için Danıştay'a gönderilmesi gerektiği; eğer konu 44. maddeye göre merci tayini ile çözümlenemeyecek ise ve dava iki idare mahkemesinin de yetkisine giriyorsa, davanın 2575 sayılı Kanun'un 24. maddesi uyarınca ilk derece olarak Danıştay'da görülmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; sol kalça ağrısı şikayetiyle Kulu Devlet Hastanesine başvuran davacıya 14.11.2013 tarihinde yapılan ameliyatla kalça protezi takıldığı, davacının şikayetlerinin devam etmesi nedeniyle 21.11.2013 tarihinde aynı hastanede sol kalça protez revizyon ameliyatı yapıldığı, şikayetlerinin artarak devam etmesi nedeniyle hastanın Ankara'ya sevk edildiği, 29.05.2014 tarihinde Ankara Numune Hastanesinde yapılan ameliyat sonrasında da ağrı ve acıları dinmediği gibi işgücü kaybına maruz kaldığını ileri sürerek maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle Kamu Hastaneleri Kurumuna karşı bakılmakta olan davanın açıldığı, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 24.02.2015 tarih ve E:2015/239, K:2015/290 sayılı kararıyla; davacının iki defa Kulu İlçesindeki Devlet Hastanesi'nde bir defa ise Ankara Numune Hastanesi'nde ameliyat olduğu, ancak dava dilekçesi içeriğinde genel olarak Konya Kulu Devlet Hastanesi'nde yapılan ameliyatların hatalı olduğunun ileri sürüldüğü, dolayısıyla davanın görüm ve çözümünün sağlık hizmetinin sunulduğu ve davacı tarafından yanlış tedavinin (idari eylem) yapıldığı iddia edilen Kulu Devlet Hastanesi'nin bulunduğu Konya İli'nin bağlı olduğu Konya İdare Mahkemesi'nin yetkisine girdiği gerekçesiyle davanın yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının Konya İdare Mahkemesine gönderildiği, Konya 2. İdare Mahkemesi'nin 26.03.2015 tarih ve E:2015/228, K:2015/202 sayılı kararıyla; davacının iki defa Kulu Devlet Hastanesi'nde, bir defa ise Ankara Numune Hastanesi'nde ameliyat olduğu, hatalı olduğu ileri sürülen sağlık hizmetlerinin iki farklı idari yargı yerinin yetkili olduğu Konya ve Ankara illerinde sunulduğu dikkate alındığında, birden fazla idare mahkemesinin yetki alanına giren uyuşmazlığın 2575 sayılı Kanun'un 24/1-e maddesi gereğince Danıştay tarafından çözümlenmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasası'nın 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine, dosyanın Danıştay'a gönderilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda, uyuşmazlığın ilk derece olarak Danıştay'da görülecek olan davalardan olmadığı gibi, zarara neden olduğu ileri sürülen idari eylemlerin birden fazla idare mahkemesinin yetki çevresinde kaldığı görüldüğünden, İdare Mahkemesince, mahkemenin yargı çevresi yönünden oluşan tereddütün giderilmesi yönünden dosyanın 2577 sayılı Kanun'un 44. maddesi uyarınca, merci tayini için Danıştaya gönderilmesi gerekirken, davanın görev yönünden reddedilerek Danıştay'a gönderilmesinde isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, davacının, idarenin hizmet kusuru nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesi istemiyle açılan bu dava, Danıştay'da ilk derece görülecek dava niteliği taşımadığından, uyuşmazlığın görüm ve çözümü yukarıda açıklanan kanun hükümleri uyarınca idare mahkemesinin görev alanı içinde bulunmaktadır.

Bu durumda, davacı tarafından, Kulu Devlet Hastanesinde başlayan hizmet kusurunun, Ankara Numune Hastanesinde devam ederek zarara uğranıldığı iddia edildiğinden, uyuşmazlığın, 2577 sayılı Kanun'un 36 (b) maddesi uyarınca, sağlık hizmetinin sona erdiği Ankara Numune Hastanesinin yetki sınırları içerisinde bulunduğu Ankara İdare Mahkemesince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay'da ilk derece görülecek dava niteliği taşımayan davanın görev yönünden reddine, 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesi 1/a fıkrası ve 44. maddesi uyarınca dava dosyasının Ankara 13. İdare Mahkemesine gönderilmesine, 28/04/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONALTINCI DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY****Onaltıncı Daire**

Esas No : 2015/13268

Karar No : 2015/3837

**Anahtar Kelimeler :** İvedi Yargılama

**Özeti :** 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesi hükmünün düzenleyici işlemleri kapsamadığı gibi "merkezi ve ortak sınav" koşuluna uymayan yani bir kuruma veya bir gruba münhasır olarak yapılan Hakim Adaylığı Yazılı ve Sözlü Sınavı, Kaymakam Adaylığı Yazılı Sınavı, Komiser Yardımcılığı Sınavı, Milli Eğitim Bakanlığı Şube Müdürlüğü Yazılı ve Sözlü Sınavı veya görevde yükselme ve unvan değişikliği sınavları gibi sınavları da kapsamadığı değerlendirilmekte iken, anılan maddede yer alan "merkezi ve ortak sınav" tanımına uygun olarak yapılan ve başvuru bakımından daha geniş kapsamlı olan KPSS, ALES, YDS, YGS, LYS, TEOG ve benzeri gibi sınavların ise bu özel yargılama usulü kapsamında olduğu hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı): ...****Karşı Taraf (Davalı) :** Adalet Bakanlığı

**İstem Özeti:** Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 16.12.2014 tarih ve E:2014/2108, K:2014/1729 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

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

**Danıştay Tetkik Hakimi : ...**

**Düşüncesi :** 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesinde öngörülen yargılama usulü kapsamında olmayan Hakim Adaylığı Sınavına ilişkin iş ve işlemlerden doğan dava konusu uyuşmazlık bakımından dosyanın, anılan Yasanın 16. maddesi uyarınca tekemmül ettirilerek bir karar verilmesi gerekirken, davalı idarenin 1. savunmasının alınmasından sonra dosyanın

tekemmül ettiği gerekçesiyle verilen esasa ilişkin Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava, davacının 07.12.2014 tarihli İdari Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı ve 21.12.2014 tarihli Adli Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı'na girmek amacıyla yaptığı başvuruların reddine ilişkin 20.11.2014 tarih ve 83617106/3818/39746 sayılı işlem ile 20.11.2014 tarih ve 83617106-3817/39745 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 16.12.2014 tarih ve E:2014/2108, K:2014/1729 sayılı kararıyla; dava konusu işlemlerin gerekçesine dayanak oluşturan 5525 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin 3. fıkrası ile disiplin cezası ile yükseköğretim kurumundan ilişkisi kesilip, 2547 sayılı Kanun'un belirtilen geçici maddelerine göre öğrenimini tamamlayanlar hakkında yaş şartı açısından istisna hükmü getirildiği, maddenin lafzına bakıldığında yaş şartı istisnasından yararlanmanın ilk koşulunun disiplin cezası ile yükseköğretim kurumundan ilişik kesilmesi olduğu, kayıt yenilememe sebebiyle ilişkisi kesilen davacının ise, 2547 sayılı Kanun'un Geçici 56. maddesinden yararlanarak öğrenimini tamamladığı sabit olmakla birlikte, işlemlerin gerekçesine dayanak oluşturan madde metninin disiplin cezası alan ve sayılan geçici maddelerden yararlanan kişiler şeklinde bir ayrıma gitmediği görüldüğünden dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

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

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Tebliğat ve cevap verme" başlıklı 16. maddesinde; dava dilekçelerinin ve eklerinin birer örneğinin davalıya, davalının vereceği savunmanın ise davacıya tebliğ olunacağı; davacının ikinci dilekçesinin davalıya, davalının vereceği ikinci savunmanın da davacıya tebliğ edileceği; buna karşı davacının cevap veremeyeceği, ancak, davalının ikinci savunmasında, davacının cevaplandırmasını gerektiren hususlar bulunduğu davanın görülmesi sırasında anlaşılması halinde, davacıya cevap vermesi için bir süre verileceği; tarafların, yapılacak tebliğlere karşı, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde cevap verebilecekleri, bu sürenin, ancak haklı sebeplerin bulunması

halinde, taraflardan birinin isteği üzerine görevli mahkeme kararı ile otuz günü geçmemek ve bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabileceği hükmü düzenlenmiş, "Dosyaların incelenmesi" başlıklı 20. maddesinin 5. fıkrasında ise; dosyaların tekemmül ettikten sonra, tekemmül sırasına göre incelenerek karara bağlanacağı belirtilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı tarafından 28.11.2014 tarihinde açılan davanın Mahkemece "konusu itibarıyla" 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesinde düzenlenen "merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü" kapsamında olduğu değerlendirilerek anılan maddede öngörülen usul uygulanmak suretiyle dava dilekçesinin davalı idareye tebliğ edildiği, davalı idarenin de dava dilekçesine karşı 1. savunmasını vermesi üzerine dosyanın tekemmül ettiği sonucuna ulaşılarak işin esası hakkında temyize konu kararın verildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda; dosyanın tekemmül edip etmediği hususunun irdelenebilmesi için öncelikle dava konusu işlemlerin iptali istemiyle açılan davanın, 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesinde belirtilen "Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezi ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalar" kapsamında olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

11.09.2014 tarih ve 29116 (Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6552 sayılı Kanun'un 96. maddesiyle, 2577 sayılı Kanun'a 20/A maddesinden sonra gelmek üzere eklenen ve "Merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü"nin düzenlendiği 20/B maddesinde;

"1. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezi ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalara ilişkin yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi on gündür.  
b) Bu Kanununun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.  
c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.

ç) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren üç gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla üç gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.

d) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.

e) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.

f) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

g) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanunun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.

ğ) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi beş gündür.

h) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.

ı) Temyiz istemi en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Karar en geç yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.

2. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları, söz konusu sınava katılan kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanır." hükmüne yer verilmiştir.

Anılan Yasa hükmünün gerekçesinde ise; "Önergeyle, Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar hakkında açılan davalarda, olası mağduriyetlerin önüne geçebilmek için hızlı yargılama süreci öngörülmekte ve söz konusu davalara ilişkin verilen kararların ilgili kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanması hükmüne bağlanmaktadır." denilmiştir.

İdari yargıda davaların tümü aynı usul takip edilmek suretiyle sonuçlandırılmakta iken, bazı davaların niteliği itibariyle diğerlerinden farklı olması nedeniyle bu tür davaların geciktirilmeksizin karara bağlanması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu kapsamda, yargı hizmetinin hızlandırılması, etkin ve verimli bir şekilde sunulabilmesi amacıyla 11.09.2014 tarih ve 29116 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6552 sayılı Kanun ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda değişiklikler yapılmış ve idari yargıda başvuru, inceleme ve yargılama usulüne ilişkin olarak bazı yenilikler getirilmiştir.

Görüldüğü üzere, bu yargılama usulü, normal yargılama usulüne göre yargılama sürecini hızlandıracak önemli değişiklikler içermektedir. Buna göre, 2577 sayılı Kanun'a 6552 sayılı Kanunla eklenen 20/B maddesinde belirtilen işlemlere karşı, taraflar açısından, dava açma süresi, cevap verme süresi, temyiz süresi; mahkemeler açısından ise, dava dosyalarının tekemmül süreci ile dosyaları inceleme süreleri kısaltılmış; yürütmenin durdurulması talebine ilişkin verilecek kararlara itiraz yolu ile temyiz incelemesi sonrasında karar düzeltme yolu kapatılmıştır.

2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesinde, öngörülen özel yargılama usulüne tabi işlemlerin kapsamının belirlenmesi amacıyla iki şart aranmıştır. Bunlardan birincisi "Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan bir sınav olması"; ikincisi ise, "merkezî ve ortak sınav ve bu sınava ilişkin iş ve işlemler" olması şartıdır. Yasa koyucu bu iki şartın yanında yapılacak sınavın "merkezî" ve "ortak" sınav olması özelliğini de birlikte aramış olduğu halde "merkezî ve ortak sınav" tanımına yer vermemiştir.

Dolayısıyla, söz konusu maddedeki yargılama usulüne tabi işlemlerin kapsamı belirlenirken, bu Kanun maddesiyle amaçlanan faydanın sağlanması için dengeli bir yorum yapılması gerekmektedir. Bu kapsamda söz konusu madde ile getirilen düzenlemedeki sürelerin kısalığı, bazı itiraz ve kanun yollarının kaldırıldığı dikkate alındığında, maddenin kapsamının dar yorumlanmasının değişik mağduriyetlere yol açabileceği gibi çok geniş yorumlanmasının da mağduriyetlere yol açacağı açıktır.

Yukarıda belirtilen tüm hususlar dikkate alındığında; sınavlar nedeniyle oluşacak bireysel mağduriyetlerin önüne geçilmesi amacıyla getirilen 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesi hükmünün düzeyleyici işlemleri kapsamadığı gibi "merkezî ve ortak sınav" koşuluna uymayan yani bir kuruma veya bir gruba münhasır olarak yapılan Hakim Adaylığı Yazılı ve Sözlü Sınavı, Kaymakam Adaylığı Yazılı Sınavı, Komiser Yardımcılığı Sınavı, Millî Eğitim Bakanlığı Şube Müdürlüğü Yazılı ve Sözlü Sınavı veya görevde yükselme ve unvan değişikliği sınavları gibi sınavları da kapsamadığı değerlendirilmekte iken, anılan maddede yer alan "merkezî ve ortak sınav" tanımına uygun olarak yapılan ve başvuru bakımından daha geniş kapsamlı olan KPSS, ALES, YDS, YGS, LYS, TEOG ve benzeri gibi sınavların ise bu özel yargılama usulü kapsamında olduğu değerlendirilmektedir.

Bu durumda; 2577 sayılı Yasa'nın 20/B maddesinde öngörülen yargılama usulü kapsamında olmayan Hakim Adaylığı Sınavına ilişkin iş ve işlemlerden doğan dava konusu uyuşmazlık bakımından dosyanın, anılan



Yasa'nın 16. maddesi uyarınca tekemmül ettirilerek bir karar verilmesi gerekirken, davalı idarenin 1. savunmasının alınmasından sonra dosyanın tekemmül ettiği gerekçesiyle verilen Mahkeme kararında usul hükümlerine uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davacının temyiz isteminin kabulüyle Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 16.12.2014 tarih ve E:2014/2108, K:2014/1729 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/c fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek tekemmül ettirilmek suretiyle yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, kullanılmayan 41,50-TL yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 17.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONYEDİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Onyedinci Daire

Esas No : 2015/9682

Karar No : 2015/1677

**Anahtar kelimeler** : Dava Açma Ehliyeti, Sendika, Maaş Ödemesi**Özeti** : Davalı idarenin bünyesinde görev yapan personeline yapılacak maaş ödemelerinin hangi bankayla yapılacağına ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açmaya davacı sendikanın ehliyetli bulunduğu sonucuna varıldığından aksi yöndeki mahkeme kararında hukuki isabet bulunmadığı hakkında.**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı)** : Eğitim - Sen Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf (Davalı)** : Çukurova Üniversitesi Rektörlüğü**Vekili** : Av. ...**İstem Özeti** : Adana 1. İdare Mahkemesinin 19.01.2012 gün ve E:2012/26, K:2012/34 sayılı kararın, Davacı tarafından, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.**Savunmanın Özeti** : Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.**Danıştay Tetkik Hâkimi** : ...**Düşüncesi** : İstem kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onyedinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, davalı idarenin, bünyesinde görev yapan personeline 01.01.2012 tarihinden itibaren yapılacak maaş ödemelerinin ... Bankası aracılığı ile yapılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, mensuplarının tümünü ancak ortak çıkarlar doğrultusunda temsil etme yetkisine sahip olan davacı Sendika tarafından, üyelerinden, maaş ödemelerinin 01.01.2012 tarihinden itibaren ... Bankası aracılığıyla yapılması yönünde tesis edilen sözleşme nedeniyle ortak ekonomik menfaatlerinin etkilendiğine yönelik muvafakat alınmadığı gibi, yapılan sözleşmenin salt Sendika üyelerine ilişkin olmaması nedeniyle, sözleşmenin tamamının iptalini isteme hususunda da menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle, davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, usul ve hukuka aykırı olduğu iddiasıyla, anılan İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1/a bendinde, iptal davalarının; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılabilmesi öngörülmüştür.

İdari işlemlerin, bu işlemlerle kişisel, meşru ve güncel bir menfaat ilgisi olanlar tarafından iptal davasına konu edilebileceği açık olup, bir idari faaliyet ve işlemle ciddi ve makul; maddi ve manevi bir ilişkisinin bulunduğu anlaşılmalarda söz konusu faaliyetle ilgili idari işlemlerin iptali istemiyle dava açma ehliyetinin de bulunduğu kabulü gerekmektedir.

İdarenin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun yargısal denetim yoluyla sağlanmasının en etkin araçlarından biri de iptal davalarıdır. İptal davalarında "menfaat ihlali" olarak tanımlanan sübjektif ehliyet koşulunun kişiye bağlı sübjektif hak ihlallerinin giderilmesinin yanı sıra idari işlemlerin hukuka uygunluğunun denetlenebilmesine olanak verecek biçimde belirlenmesi gerekmektedir. Davacı ile iptali istenilen idari işlem arasında kurulabilecek bir ilişki veya ilgi, menfaat ihlali koşulunun varlığı için yeterlidir. Bu itibarla, yargısal kararlarda menfaat ihlali koşulu, davacının idari işlemle meşru, kişisel ve güncel bir menfaat ilgisinin kurulması gerektiği şeklinde tanımlanmıştır.

Diğer taraftan, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu'nun 19. maddesinin 2. fıkrasının (f) bendinde, sendika ve konfederasyonların kuruluş amaçları doğrultusunda, üyelerinin idare ile ilgili doğacak ihtilaflarında, ortak hak ve menfaatlerinin izlenmesinde veya hukuki yardım gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda üyelerini veya mirasçılarını, her düzeydeki ve derecedeki yönetim ve yargı organları önünde temsil edeceği veya ettireceği, dava açabileceği ve bu nedenle açılan davalarda taraf olabileceği düzenlenmesine yer verilmiştir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 03.03.2006 tarih ve E:2005/1, K:2006/1 sayılı kararında da, özetle, "Kamu görevlileri sendika ve üst kuruluşlarının, üyelerinin ortak, ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için kurulmuş tüzel kişilikler olarak diğer tüm tüzel kişilere tanınan kuruluş amaçları çerçevesinde ve bu amaçları gerçekleştirecek ölçüde yetkili organları vasıtasıyla taraf ve dava ehliyetlerinin varlığı karşısında 19'uncu maddenin (f) fıkrasının çıkarılış gayesinin bunlardan başka olduğu açıkça görülmektedir.

4688 sayılı Kanun'un 19/f maddesi, sendika ve üst kuruluşlarının, bizzat taraf oldukları hukuki ilişkiler dolayısıyla davacı ve davalı oluş şartları ile ortak çıkarların korunması için tanınan davacı olabilme sıfatından başka, hukuki yardım gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda üyelerini veya bunların mirasçılarını her derecedeki yargı organları önünde temsil etmek ve dava açma hakkı tanımaktadır. Bu bağlamda kanun koyucu 19/f maddesi ile sendika ve üst kuruluşları, diğer tüzel kişiliklere genel hükümler uyarınca tanınan taraf olma ve dava açma ehliyetinin dışında, üyelerini ve bunların mirasçılarını temsil etme ve ettirme yetkisi ile donatmaktadır. Buna göre, söz konusu maddenin sendikalara ve üst kuruluşlarına tanıdığı yetkinin ehliyet değil temsil bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Başka bir anlatımla kanun koyucu, getirdiği bu düzenleme ile idare tarafından sendika üyesi kamu görevlisi hakkında tesis edilen bireysel (sübjektif) işlemler nedeniyle bu ilişkinin tarafı olmayan sendika ve üst kuruluşa, üyesinin isteğine bağlı olarak uyuşmazlığın çözümünde taraf olarak kendisini temsil etme yetki ve sorumluluğu vermektedir.

Gerek metindeki terimlere bağlı olarak maddenin yorumu, gerekse madde gerekçesi ile konuya ilişkin tarihsel süreç ve mevzuatımızda yapılan değişiklikler dikkate alındığında, kamu görevlileri sendika ve üst kuruluşlarının, sendika üyesi olan kamu görevlisinin isteği üzerine, statüsü ve bu statüsünden kaynaklanan hak, yükümlülük, görev ve sorumlulukları ile atama, nakil, disiplin ve personel hukukuna ilişkin diğer düzenlemelere dayalı olarak, üyeleri hakkında tesis edilen bireysel (sübjektif) işlemlere karşı, üyelerini temsilen avukatları aracılığıyla dava açabilecekleri ve bu nedenle açılan davalarda taraf olabilecekleri sonucuna ulaşılmaktadır." gerekçesine yer verilmiştir.

Böylece anılan kararda, kamu görevlileri sendikalarının, kuruluş amaçları doğrultusunda, birden çok üyesinin menfaatini ihlal eden genel ya da ortak nitelikteki idari tasarruflara karşı doğrudan sendika adına dava açma ehliyetinin bulunduğu; bunun yanı sıra, üyelerinin statüsünden

kaynaklanan bireysel uyuşmazlıklarda da üyeleri adına dava açma, üyelerini yargı mercileri önünde temsil etme yetkisi olduğu kabul edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı Sendikanın davalı İdare bünyesinde çalışan çok sayıda üyesi bulunduğundan bahisle, 19.12.2011 tarihli Çukurova Üniversitesi Banka Promosyon Teklifleri Değerlendirme Tutanağı doğrultusunda 5 yıllık süreyi kapsayacak şekilde 8.500.000.000 TL promosyon bedelinin beşe bölünerek her yıl Ocak ve Temmuz aylarında personel hesaplarına yatırılmasına ilişkin teklifin kabulü ile personel maaş ödemelerinin 1 Ocak 2012 tarihinden itibaren ... Bankası aracılığıyla yapılmasına yönelik Çukurova Üniversitesi Rektörlüğü işleminin; 2007/21 sayılı Başbakanlık Genelgesine aykırı olduğu, peşin olması gereken promosyon parasını çalışanların beş yılda ve 12 taksitle almalarına yol açtığı, promosyon bedelinin tümünün personele dağıtılmasına dair amir hükümlere uyulmadığı, başka üniversitelerde daha kısa süreler için daha fazla promosyon bedeline ilişkin anlaşmalar yapıldığı, komisyon üyesi sendika temsilcisinin katılımı beklenmeden ihalenin karara bağlandığı ve ihale sürecinin hukuka aykırı olduğu gerekçeleriyle iptali istemiyle dava açıldığı, İdare Mahkemesince üyelerinin sadece bir kısmını ilgilendiren dava konusu işleme karşı davacı Sendikanın asil olarak dava açma ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddedildiği anlaşılmaktadır.

4688 sayılı Yasanın 19/f maddesi ile Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun yukarıda aktarılan kararı uyarınca, kamu görevlileri sendika ve üst kuruluşlarının, üyelerinin ortak, ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için kurulmuş tüzel kişilikler olarak, kuruluş amaçları çerçevesinde ve bu amaçları gerçekleştirecek ölçüde taraf ve dava ehliyetine sahip olduklarında kuşku bulunmadığı gibi kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için kurulan sendikaların yetkilerini en geniş anlamda kullanmasını sağlamanın kamu yararına uygun olacağı da tartışmasızdır.

Bu durumda; davanın Çukurova Üniversitesinde görev yapan davacı Sendikaya üye personelin menfaatinin korunması amacıyla açıldığı, bir başka ifadeyle, uyuşmazlığın, sendikanın söz konusu üniversitede görev yapan bütün üyelerinin menfaatini ihlal eden genel ve ortak nitelikteki bir idari tasarruftan kaynaklandığı açık olduğundan, davada, işlem ile arasında meşru, kişisel ve güncel bir menfaat ilgisi bulunduğu sonucuna ulaşılmakta olup; İdare Mahkemesince, uyuşmazlığın esasının incelenmesi suretiyle bir karar

verilmesi gerekirken, davanın ehliyet yönünden reddi yolunda verilen kararda hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca davacının temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren on beş gün içinde Danıştay'da kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 04.05.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ÜÇÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Üçüncü Daire**

Esas No : 2014/9965

Karar No : 2015/220

**Anahtar Kelimeler** : Elektronik İmzalı Temyiz Başvurusu,  
Dava Açma Süresi, Süre Aşımı**Özeti** : Elektronik ortamda yapılan temyiz başvurusunda sürenin gün sonunda biteceği hakkında.**Temyiz Eden** : Zincirlikuyu Vergi Dairesi Müdürlüğü**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf** : ...**İstemin Özeti** : Davacının özel esaslara tabi mükellefler listesine alınması işlemini iptal eden İstanbul 1. Vergi Mahkemesi 24.04.2014 gün ve E:2013/2896, K:2014/1182 sayılı kararına karşı yapılan temyiz başvurusunu; davalı idareye 13.05.2014 tarihinde tebliğ edilen Mahkemeleri kararına karşı otuz günlük yasal süre geçirildikten sonra 13.06.2014 tarihinde kayda giren dilekçe ile temyiz isteminde bulunduğu gerekçesiyle süre aşımı yönünden reddeden İstanbul 1. Vergi Mahkemesinin 30.06.2014 gün ve E:2013/2896, K:2014/1182, T.No:2014/889 sayılı kararın; 13.05.2014 tarihinde tebliğ edilen mahkeme kararına karşı 12.06.2014 tarihinde UYAP üzerinden elektronik imzalı olarak gönderilen dilekçe ile temyiz başvurusunda bulunduğu, Hukuk Muhakemeleri Kanun Yönetmeliğinin 5'inci maddesinin 9'uncu fıkrasına göre elektronik ortamda yapılan işlemlerde sürenin gün sonunda biteceği ileri sürülerek bozulması istenmiştir.**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.**Tetkik Hâkimi** : ...**Düşüncesi** : Mahkeme kararına karşı davalı idare avukatı tarafından UYAP üzerinden otuz günlük yasal süresi içerisinde temyiz başvurusunda bulunduğu anlaşıldığından vergi mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince gereği düşünüldü:

Özel esaslara tabi mükellefler listesine alınması işleminin iptali istemiyle açılan davada işlemi iptal eden İstanbul 1. Vergi Mahkemesi 24.04.2014 gün ve E:2013/2896, K:2014/1182 sayılı kararına karşı davalı idare tarafından yapılan temyiz başvurusunu süre aşımı yönünden reddeden İstanbul 1. Vergi Mahkemesinin 30.06.2014 gün ve E:2013/2896, K:2014/1182, T:2014/889 sayılı kararı temyiz edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 6'ncı maddesinin 1'inci fıkrasında dilekçelerin harç ve posta ücretleri alındıktan sonra deftere derhal kayıtları yapılarak kayıt tarih ve sayısının dilekçe üzerine yazılacağı, davanın bu kaydın yapıldığı tarihte açılmış sayılacağı, 31'inci maddesinde, bu kanunda hüküm bulunmayan hususlarda, hâkimin davaya bakmaktan memnuniyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabulü teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemelerin sükununu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, 46'ncı maddesinin 2'nci fıkrasında özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde, Danıştay dava daireleri ile idare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarına karşı tebliğ tarihini izleyen otuz gün içinde Danıştay'da temyiz yoluna başvurulabileceği hükme bağlanmıştır.

Ayrıca 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Elektronik İşlemler başlıklı 445'inci maddesinin 2'nci fıkrasında elektronik ortamda, güvenli elektronik imza kullanılarak dava açılabilmesi, harç ve avans ödenebileceği, dava dosyaları incelenebileceği, bu Kanun kapsamında fizikî olarak hazırlanması öngörülen tutanak ve belgelerin güvenli elektronik imzayla elektronik ortamda hazırlanabileceği ve gönderilebileceği, 4'üncü fıkrasında ise elektronik ortamda yapılan işlemlerde sürenin gün sonunda biteceği hüküm altına alınmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Vergi Mahkemesinin iptal kararının davalı idareye 13.05.2014 tarihinde tebliğ edildiği, davalı idarenin avukatı tarafından 12.06.2014 tarihinde saat 17.58 de UYAP üzerinden elektronik imzalı olarak temyiz başvurusunda bulunduğu, ancak temyiz dilekçesi üzerine kayıt tarihi olarak 13.06.2014 yazıldığı, bu nedenle mahkeme tarafından temyiz isteminin süre aşımı yönünden reddedildiği anlaşılmıştır.



Elektronik ortamda yapılan işlemlerde sürenin gün sonunda biteceğine ilişkin sözü edilen düzenleme uyarınca davalı idare avukatı tarafından temyiz süresinin son günü olan 12.06.2014 tarihinde UYAP üzerinden yasal süre içerisinde verildiği anlaşılan temyiz dilekçesinin, belirtilen tarihte kayda girdiğinin kabulü gerekirken, 13.06.2014 tarihinde kayda girdiği kabul edilerek süre aşımı yönünden temyiz istemini reddeden Vergi Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenle temyiz isteminin kabulü ile İstanbul 1. Vergi Mahkemesinin 30.06.2014 gün ve E:2013/2896, K:2014/1182, T:2014/889 sayılı kararının bozulmasına, 28.01.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## — • DÖRDÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Dördüncü Daire

Esas No : 2012/866

Karar No : 2015/485

**Anahtar Kelimeler :** Feragat, İlk Derece Mahkemesi Sıfatı,  
Görevli Mahkeme

**Özeti :** Dava konusu edilen 400 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile bu tebliğe dayanılarak tarh edildiği iddia edilen vergi ziyai cezalı kurumlar vergisine karşı açılan davada; davacının genel düzenleyici işleminden feragat etmesi nedeni ile 400 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği hakkında karar verilmesine olanak bulunmadığı, Danıştay'ın ilk derece sıfatı ile bakılacak davalar arasında yer almayan davanın vergi ziyai cezalı kurumlar vergisine ilişkin kısmının görüm ve çözümünün vergi mahkemelerinin görevine girdiğinden davanın bu kısmının görev yönünden reddi gerektiği hakkında.

**Davacı :** ... Finans ve Yatırım Danışmanlığı Limited Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**Davalılar :** 1- Maliye Bakanlığı

**Vekili :** Av. ...

2- Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı

(Cumhuriyet Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**Davanın Özeti :** Davacı adına takdir komisyonunca belirlenen matrah üzerinden 2005 yılı için salınan kurumlar vergisi ile kesilen vergi ziyai cezasının kaldırılması ve 01.01.2010 tarih ve 27716 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 400 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinin 01.01.2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Taktire Sevk İşlemleri başlıklı 1.1. Bölümünün iptali istemiyle dava açılmıştır.

**Maliye Bakanlığı Savunmasının Özeti:** Usul yönünden; dava konusu tarhiyatın Genel Tebliğe ait bir uygulama işlemi olmadığından birlikte dava konusu edilemeyeceği, bu nedenle, davanın Genel Tebliğ iptali istemine

ilişkin kısmının süre aşımı yönünden reddine; tarhiyata yönelik kısmının ise görev yönünden reddedilmesi gerektiği; esas yönünden ise; 6009 sayılı Kanun'la 213 sayılı Kanun'un 114'üncü maddesinde yapılan değişiklikle matrah takdiri için takdir komisyonuna başvurulmasının zamanaşımını durdurması keyfiyeti muhafaza edilmekle beraber, zamanaşımının durması bir yıllık süre ile sınırlandırıldığı, bu itibarla, vergi dairesince bir vergilendirme dönemine ilişkin matrahın takdir edilmesi için takdir komisyonuna başvurulması hâlinde, bu döneme ilişkin zamanaşımı duracağı, duran zamanaşımı, takdir komisyonunca verilen kararın vergi dairesine, başvuru tarihinden itibaren; bir yıldan kısa bir süre içinde tevdi edilmesi halinde, tevdi edildiği tarihi takip eden günden itibaren, bir yıldan uzun bir süre sonra tevdi edilmesi halinde, tevdi edildiği tarihe bakılmaksızın, bir yıllık sürenin dolduğu günden itibaren işlemeye başlayacağı çok açık olduğu, bu bakımdan dava konusu Genel Tebliğde hukuka aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

**Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı (Cumhuriyet Vergi Dairesi Müdürlüğü) Savunmasının Özeti:** Davacının işyerinde 02.07.2005 tarihinde çıkan yangın sonucunda oluşan yangın hasarı için davacıya sigorta tazminatı ödendiği, davacının defter ve belgelerinde bu ödemeye ilişkin herhangi bir kayıt olmadığı gibi, yangın sonucunda zayi olan mamüllere ilişkin maliyete ilişkin bir kayıta bulunmadığı, vergi dairesine yangınla ilgili bir bilgi verilmediği, yangın raporu, takdir komisyonu kararı ya da durum tespitine ilişkin bir belge veya tespitin de olmadığı, bu itibarla, sigorta tazminatının dönem karına ilave edilmesinde ve yapılan tarhiyatta hukuka aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

**Tetkik Hakimi ...'in Düşüncesi:** Davanın 400 sıra nolu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinin “ 01.01.2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri” başlıklı 1.1. bölümünün iptali istemine ilişkin kısmından feragat edilmesi nedeniyle bu kısım hakkında karar verilmesine yer olmadığı; davacı adına 2005 yılı için resen kurumlar vergisi salınması ve vergi zıyaı cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işleme yönelik kısmının ise görev yönünden reddedilmesi, 2577 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendi uyarınca dava dosyasının, uyuşmazlığın görev yönünden reddedilen kısmı hakkında karar vermek üzere, bu kısmın görüm ve çözümünde görevli ve yetkili bulunan Ankara Vergi Mahkemesine gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı ...'in Düşüncesi:** Dava; davacı adına 2005 takvim yılı için, resen kurumlar vergisi salınması ve vergi zıyaı cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işlem ile, dayanağı olduğu ileri sürülen

01.10.2010 tarih ve 27716 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 400 sıra nolu Vergi Usul Kanunu Genel “1.1. 01/01/2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri” başlıklı bölümünün iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 7’nci maddesinin 4’üncü fıkrasında, ilanı gereken düzenleyici işlemlerde dava süresinin, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlayacağı; ancak bu işlemlerin uygulanması üzerine ilgililerin, düzenleyici işlem veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine birden dava açabilecekleri; aynı Kanununun “Aynı dilekçe ile dava açılacak haller.” başlıklı 5’inci maddesinin 1’inci fıkrasında da, her idari işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılacağı; ancak, aralarında maddi veya hukuki yönden bağıllık ya da sebep-sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılacağı hükme bağlanmıştır.

Yukarıdaki yasal düzenlemelere göre, ilan tarihinden itibaren işlemeye başlayan dava açma süresi içerisinde idari davaya konu edilmeyen düzenleyici işlemlerin, bu tarihten sonra davaya konu edilebilmeleri, öncelikle; düzenleyici işlemin; İdarenin, aynı durumda olan idare edilenler için bağlayıcı, soyut hukuk kuralı koyan, yani normatif nitelikte olan tek yanlı tasarrufu niteliğini taşıması; ancak bu nitelikteki düzenleyici işleme dayanılarak, ilgili hakkında uygulama işlemi tesis edilmiş olması, yani; uygulama işleminin, birlikte dava konusu yapıldığı düzenleyici işlemin uygulaması niteliğinde bulunması halinde olanaklıdır.

Davada “1.1. 01/01/2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri” başlıklı bölümünün iptali istenen 400 sıra nolu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinin; 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun tarh zaman aşımını düzenleyen 114’üncü maddesinin, matrah takdiri için takdir komisyonuna başvurulmasının zaman aşımı süresini durduracağı yolundaki ikinci fıkrasının, Anayasa Mahkemesi’nin 15.10.2009 gün ve E: 2006/124, K: 2009/146 sayılı kararıyla, Anayasa’nın 2’nci maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline ve doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasanın 153’üncü maddesi ile 2949 sayılı Kanun’un 53’üncü maddesi gereğince, iptal hükmünün, kararın Resmi Gazete’de yayımlanmasından (08.01.2010) başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmesi üzerine; 01.08.2010 gün ve 27659 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak 01.07.2010 tarihinden geçerli olmak üzere\* 01.08.2010 tarihinde yürürlüğe giren, 6009 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 8’inci maddesiyle değiştirilen 213 sayılı Kanun’un ikinci fıkrası ile, yine 6009 sayılı Kanun’un

16'ncı maddesiyle 213 sayılı Kanuna eklenen ve 01.01.1005 tarihinden önceki dönemlere ilişkin olup, normal zaman aşımı süresinin sona ermesinden önce matrah takdiri için takdir komisyonuna sevk edilmiş bulunan vergilerle ilgili düzenleme içeren Geçici 28'inci maddesinin uygulamasına ilişkin açıklamalar içerdiğinin; Tebliğin "Giriş" bölümünde de bu hususun açıkça belirtildiğinin anlaşılması karşısında, söz konusu Tebliğin, davacı adına düzenlenen bireysel işleme dayanak alınabilecek nitelik taşımadığı; dolayısıyla, 2577 sayılı Kanun'un yukarıda anılan 7'nci maddesinin 4'üncü fıkrasının işbu davada uygulama olanağı bulunmadığı sonucuna varıldığından; düzenleyici işlem yönünden, Tebliğin yayım tarihi dikkate alınarak davanın kısmen süreden reddi; bireysel işlem yönünden ise; 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında sayılan Danıştayda ilk derece mahkemesi sıfatıyla bakılacak davalar arasında da yer almayan davanın bu kısmının görüm ve çözümünün, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 5'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca vergi mahkemelerinin görevine girdiğinden, davanın bu kısmı hakkında, 2577 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendi uyarınca görev yönünden reddedilerek, dosyanın görevli ve yetkili Ankara Vergi Mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, davanın; 400 sıra nolu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinin "1.1. 01/01/2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri" başlıklı bölümünün iptali istemine ilişkin kısmının süre aşımı yönünden reddine; davacı adına 2005 takvim yılı için, resen kurumlar vergisi salınması ve vergi zıyaı cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işleme yönelik kısmının ise, görev yönünden reddedilerek, dosyanın görevli ve yetkili Ankara Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

## **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Dava, davacı adına takdir komisyonunca belirlenen matrah üzerinden 2005 yılı için salınan kurumlar vergisi ile kesilen vergi zıyaı cezasının kaldırılması ve 01.01.2010 tarih ve 27716 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 400 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği'nin 01.01.2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri başlıklı 1.1. Bölümünün iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun 31'inci maddesinin göndermede bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanun'un yürürlükten

kalkmasıyla 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete yayımlanarak 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 307'nci maddesinde, feragatın, davacının talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesi olduğu, 310'uncu maddesinde, feragat ve kabulün hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabileceği, 311'inci maddesinde de, feragat ve kabulün kesin hüküm gibi sonuç doğuracağı hükmü getirilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı tarafından verilen ve 21.01.2015 tarihinde kayda giren dilekçeyle, davanın 01.01.2010 tarih ve 27716 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 400 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinin 01.01.2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri başlıklı 1.1. Bölümünün iptali istemine ilişkin kısmından feragat edildiği anlaşılmış olup, davanın belirtilen bu kısmının esasının incelenmesi olanağı bulunmamaktadır.

Davanın 2005 yılı için salınan kurumlar vergisi ile kesilen vergi ziyayı cezasının kaldırılması istemine gelince; 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında sayılan Danıştayda ilk derece mahkemesi sıfatıyla bakılacak davalar arasında da yer almayan davanın bu kısmının görüm ve çözümünün, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 5'inci maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca vergi mahkemelerinin görevine girdiğinden, davanın bu kısmı hakkında, 2577 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendi uyarınca görev yönünden reddedilerek, dosyanın görevli ve yetkili Ankara Vergi Mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, davanın 400 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğ'nin 01.01.2005 Tarihinden Sonraki Dönemlere İlişkin Olarak Yapılan Takdire Sevk İşlemleri başlıklı 1.1. Bölümünün iptali istemine ilişkin kısmı hakkında feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına; davacı adına 2005 yılı için resen kurumlar vergisi salınması ve vergi ziyayı cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işleme yönelik kısmının ise görev yönünden reddine, davacı tarafından davanın düzenleyici işlemin iptali istemine ilişkin kısmından feragat edilmesi nedeniyle yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine uyarınca belirlenen 1500,00 TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı Maliye Bakanlığı'na verilmesine, 2577 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendi uyarınca dava dosyasının, davanın görev yönünden reddedilen kısmı hakkında karar vermek üzere, bu kısmın görüm ve çözümünde görevli ve yetkili bulunan Ankara Vergi Mahkemesine gönderilmesine 23.02.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## — • YEDİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**Yedinci Daire**

Esas No : 2014/4338

Karar No : 2015/2000

**Anahtar Kelimeler** : İlk Savunma, Vekalet Ücreti, Yargılama Giderleri**Özeti** : İlk savunma dilekçesinde davacının aracına sehven el konulduğunu ve aracın sahibine iade edildiğini belirtmesi karşısında vekili bulunan davacı avukatı lehine vekalet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerektiği hakkında.**Temyiz İsteminde Bulunan** : Gümrük ve Ticaret Bakanlığı adına Halkalı Gümrük Müdürlüğü**Vekili** : Av. ...**Karşı Taraf** : ...**Vekili** : Av. ...**İstem Özet** : ... Kırtasiyecilik ve Pazarlama Limited Şirketinin gümrük vergisi borcundan dolayı davacı adına kayıtlı ... plakalı araca uygulanan haczin ve dayanağı vergi borcunun iptali istemiyle açılan davada; davalı idarenin, 06.03.2014 tarih ve 1525 sayılı yazısından, haciz konulan aracın ... Kırtasiyecilik ve Pazarlama Limited Şirketinin sahibi ...'a ait olmadığı, isim benzerliğinden kaynaklanan bir hata olduğu ve aracın 24.02.2014 günü sahibine teslim edildiğinin anlaşıldığı, uyuşmazlığın hacze ilişkin kısmının davacının talebi doğrultusunda sonuçlandırıldığı anlaşıldığından, davanın hacze ilişkin kısmının esası hakkında karar verilmesine gerek bulunmadığı, diğer taraftan, davacı tarafından bir kısım vergi borcunda iptali istenilmiş ise de, idarenin 25.03.2014 tarih ve 1948 sayılı yazısından, davacıya ait herhangi bir vergi borcu bulunmadığı ve hakkında işlem tesis edilmediği anlaşıldığından, ortada davaya konu herhangi bir işlem bulunmadığından davanın bu kısmının İdari Yargılama Usulü Kanununun 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendi uyarınca reddi gerektiği gerekçesiyle, davanın hacze ilişkin kısmı yönünden karar verilmesine yer olmadığı, borcun iptali talebi yönünden ise incelenmeksizin reddi yolunda verilen ve yargılama giderinin yarısı ile 750.-TL vekâlet ücretinin davalı

idareden alınarak davacıya verilmesine hükmeden İstanbul Dördüncü Vergi Mahkemesinin 11.04.2014 gün ve E:2014/43; K:2014/767 sayılı kararının yargılama giderleri ile vekâlet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının; ara kararına verilen cevapta davanın konusuz kaldığının bildirildiği ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hâkimi ...'ın Düşüncesi** : Davalı idare tarafından ilk savunma dilekçesi süresi içerisinde davacının aracının iade edilmesi karşısında, vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerekmekte olup, kararın vekâlet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının bozulması; yargılama giderlerine ilişkin hüküm fıkrasının ise onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüldü:

Temyiz başvurusu; ... Kırtasiyecilik ve Pazarlama Limited Şirketinin gümrük vergi borcundan dolayı davacı adına kayıtlı ... plakalı araca uygulanan haczin ve dayanağı vergi borcunun iptali istemiyle açılan davada; verilen Mahkeme kararının davacı lehine yargılama gideri ve vekalet ücreti hükmedilmesine ilişkin hüküm fıkrasının bozulması istemine ilişkindir.

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanmış bulunan mahkeme kararının yargılama giderlerine ilişkin hüküm fıkrası, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, anılan hüküm fıkrasının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmamıştır.

Mahkeme kararının, vekâlet ücretine ilişkin hüküm fıkrasına gelince: 28.12. 2013 günlü ve 28865 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin "Danıştay'da, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde görülen dava ve işlerde ücret" başlıklı 14'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında "Danıştay'da ilk derecede veya duruşmalı olarak temyiz yoluyla görülen dava ve işlerde, idari ve vergi dava daireleri genel kurulları ile dava dairelerinde, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde birinci savunma dilekçesi süresinin bitimine kadar anlaşmazlığın feragat ya da kabul nedenleriyle ortadan kalkması veya bu nedenlerle davanın reddine karar verilmesi durumunda Tarifede yazılı ücretin yarısına, diğer durumlarda tamamına hükmedilir." düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu düzenleme uyarınca vergi mahkemesinde birinci savunma dilekçesi süresi bitimine kadar anlaşmazlığın kabul nedeniyle ortadan kalkması halinde vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerekmekte olup,



bakılan davada davalı idarece süresinde veren ilk savunma dilekçesinde davacının aracına sehven el konulduğunu ve aracın sahibine iade edildiğini belirtmesi karşısında vekili bulunan davacı avukatının lehine vekâlet ücretinin yarısının hükmedilmesi gerekmektedir.

Bu hukuki durum karşısında, davada, vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerekirken, vekâlet ücretinin tamamına hükmedilmesinde isabet bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle; mahkeme kararının yargılama giderlerine ilişkin hüküm fıkrasına yönelik temyiz isteminin reddine, anılan hüküm fıkrasının onanmasına, temyiz isteminin kısmen kabulü ile kararın, vekâlet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının bozulmasına; bozma kararı üzerine, Mahkemece yeniden verilecek kararla birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından, bu hususta ayrıca hüküm tesisine gerek bulunmadığına, 13.04.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.

## — • DOKUZUNCU DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

DANIŞTAY

Dokuzuncu Daire

Esas No : 2015/597

Karar No : 2015/8023

**Anahtar Kelimeler :** Maden Sahası, Devlet Hakkı,  
Görev ve Yetki Uyuşmazlıkları

**Özeti :** 1-Maden Kanunu'ndan kaynaklanan Devlet hakkının tahsili amacıyla düzenlenen işlemlere karşı açılan davaların vergi mahkemelerinin görev alanına girmeyip, idari yargıda genel görevli yargı yeri olan İdare Mahkemelerinin görevinde bulunduğu,  
2-Bölge idare mahkemelerince verilen görevli yargı yeri belirleme kararının, temyiz mercii olan Danıştay için bağlayıcı olmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan :** ... Çimento San. Tic. A.Ş.

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf :** Enerji Ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı

**Vekili :** Av. ...

**İstem Özeti :** Davacı şirket tarafından, Afyonkarahisar ili dâhilinde ve uhdesinde bulunan ... sicil sayılı maden sahasına ilişkin olarak 2010/2, 2011 ve 2012 yılı satış bilgi formlarının yeniden düzenlenmesi ve oluşacak Devlet haklarının gecikme faiziyle birlikte yatırılması gerektiğinden bahisle 2010, 2011 ve 2012 yılı satış bilgi formundan oluşan ve ekli listesinde son yatırılma tarihi ve yatırılacağı yer gösterilen Devlet haklarının (Hazine Payı, Özel İdare Payı ve Köylere Hizmet Götürme Payı) gecikme faiziyle birlikte yatırılması ve yatırıldığına dair bilgi formunun 2 ay içerisinde Genel Müdürlüğe gönderilmesi yolunda tesis edilen Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğü'nün 09.01.2014 tarih ve 10129 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davayı incelenmeksizin reddeden Denizli Vergi Mahkemesi'nin 13.11.2014 tarih ve E:2014/556, K:2014/768 sayılı kararının; dilekçede ileri sürülen sebeplerle bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Yasal dayanaktan yoksun temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik ...'in Düşüncesi** : Dava konusu devlet hakkının, vergi, resim, harç ve benzeri mali yüküm olmaması nedeniyle davanın görev yönünden reddine karar verilmesi gerektiğinden, davanın incelenmeksizin reddi yönündeki Vergi Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dokuzuncu Dairesince işin gereği görüldü:

Uyuşmazlık; davacı şirket tarafından, Afyonkarahisar ili dâhilinde ve uhdesinde bulunan ... sicil sayılı maden sahasına ilişkin olarak 2010/2, 2011 ve 2012 yılı satış bilgi formlarının yeniden düzenlenmesi ve oluşacak Devlet haklarının gecikme faiziyle birlikte yatırılması gerektiğinden bahisle 2010, 2011 ve 2012 yılı satış bilgi formundan oluşan ve ekli listesinde son yatırılma tarihi ve yatırılacağı yer gösterilen Devlet haklarının (Hazine Payı, Özel İdare Payı ve Köylere Hizmet Götürme Payı) gecikme faiziyle birlikte yatırılması ve yatırıldığına dair bilgi formunun 2 ay içerisinde Genel Müdürlüğe gönderilmesi yolunda tesis edilen Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğü'nün 09.01.2014 tarih ve 10129 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davayı incelenmeksizin reddeden Vergi Mahkemesi kararının bozulması istemine ilişkindir.

Uyuşmazlıkta öncelikle belirtilmesi gereken husus; dava dosyasında Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen görevli yargı yeri belirleme kararının, temyiz mercii olan Danıştay için bağlayıcı olup olmadığı hususudur.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 43. maddesinde; aynı yargı çevresindeki idare ve vergi mahkemeleri arasında çıkan görev ve yetki uyuşmazlıklarının, Bölge İdare Mahkemelerinde çözümleneceği öngörülmüş ve bu kararın kesin olduğu hüküm altına alınmış bulunmaktadır. Böylece açılan davanın hangi mahkemede bakılması gerektiği konusu uyuşmazlığın başında ve henüz uyuşmazlık temyiz mercii intikal etmeden önce mahkemelerin bağlı olduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesinde çözüme kavuşturulmak istenmiştir. Ancak başlangıçta görevli ve yetkili yargı yerinin bölge idare mahkemesince belirlenmiş olması, bu belirleme sonucunda uyuşmazlığa bakan mahkemenin vermiş olduğu kararın, temyiz mercii olarak Danıştay'ın ilgili dairesinde incelenmesi aşamasını etkiler nitelikte değildir. Bir başka anlatımla, Danıştay'ın ilgili dairesi, temyizden inceleyeceği uyuşmazlıkta, kararı veren mahkemenin görevli ve yetkili mahkeme olup olmadığını inceleyip, sonucuna göre karar verme yetkisine sahiptir. Bu durum 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin 1/a bendinde "Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması"nın bozma sebebi olarak

sayılması ile de ifade edilmiş bulunmaktadır. Esasen aksine bir yaklaşım, yalnız kendi yargı çevresi içerisindeki görevli mahkemeyi belirleme konusunda görevli ve yetkili bulunan bölge idare mahkemesinin, görevli yargı yerini belirleme karar, Danıştay'ın temyiz incelemesini sınırlandırması anlamına gelir ki, kabulü mümkün değildir.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri Ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu Ve Görevleri Hakkında Kanun'un 5'inci maddesinde, idare mahkemelerinin vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki iptal ve tam yargı davalarını çözümleyeceği hükme bağlanmıştır. Öte yandan aynı Kanunun 6'ıncı maddesinde Vergi mahkemelerinin a) Genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davaları, b) (a) bendindeki konularda 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları, c) Diğer kanunlarla verilen işleri çözümleyeceği hüküm altına alınmıştır.

Bu düzenlemelere göre vergi mahkemesinin görevine giren uyuşmazlıkların, genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin olması veya bu konularla ilgili 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin olması yahut diğer kanunlar ile verilen işlerden olması gerekmektedir. Bunların dışındaki idari uyuşmazlıklar ise genel görevli idari yargı mercii olan idare mahkemeleri tarafından çözümlenecektir.

Olayda, uyuşmazlık konusu işleme konu devlet hakkının Maden Kanunu'ndan kaynaklanan bir kamu alacağı olduğu; vergi, resim, harç ve benzeri mali yüküm niteliğinde de olmadığı görüldüğünden, söz konusu devlet hakkının tahsili amacıyla tesis edilen işleminin iptali istemiyle açılan dava, yukarıda yer verilen Yasa hükmü uyarınca vergi mahkemesinin görev alanına girmemekte olup, genel görevli idari yargı mercii olan idare mahkemesinin görevine girmektedir.

Bu durumda, Vergi Mahkemesince davanın görev yönünden reddine karar verilmesi gerekirken, davanın incelenmeksizin reddi yönünde verilen kararda hukuki isabet bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin kabulüne, Denizli Vergi Mahkemesi'nin 13.11.2014 tarih ve E:2014/556, K:2014/768 sayılı kararının bozulmasına, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 25.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

— • İLKE – KAVRAM DİZİNİ • —

- A -

- Acele Kamulaştırma / 336  
Açık Hata / 105  
Aday Memur / 56  
Adil Yargılanma Hakkı / 37  
Adli Yargı / 118  
Af / 63  
Aile Konutu Şerhi / 67  
Aile Konutu Şerhinin Bu Konuda Alınmış Yargı Kararı ile Kaldırılacağı / 67  
Aile Konutu Şerhinin Niteliği / 67  
Anayasa Mahkemesi İptal Kararı / 75  
Anayasanın 40'ıncı Maddesi / 380  
Anayasanın 73'üncü Maddesi / 328  
Anayasanın Üstünlüğü / 75  
Araç Alım Satımı Nedeniyle Mükellefiyet Tesisi / 310  
Araştırmacı / 112  
Aşırı Düşük Teklif Sorgulaması / 213  
Atama / 80  
Atama İşleminin Dayanağı Olan Yönetmeliğin Resmi Gazetede  
Yayınlanmamış Olması / 80  
Atanmama / 176  
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi / 11  
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi / 11  
Aylıktan Kesme Cezası / 56, 268  
Aynı İş Kalemi / 208

- B -

- Ba-Bs Bildiriminde Bulunmama / 293  
Bağlayıcı Tarife Bilgisi / 320  
Bakanlar Kurulu Kararı / 301  
Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi / 317  
Başvuru Süresi / 112  
Bedel Tespit Davası / 336  
Belediye / 281  
Belgelendirme / 213

Beyanname / **317, 322**  
Beyanname Vermeme / **290**  
Bilirkişi Raporu / **221**  
Bir Derece Ağır Ceza / **169**  
Birden Fazla İdare Mahkemesinin Yetki Çevresi / **384**  
Birim Fiyatı Teklif Cetveli / **208**  
Birlik / **315**  
Borcum Yoktur / **286**  
Boşanma Davası / **67**  
Bölge İdare Mahkemesi / **42**

- C -

Camii / **283**  
Camii Derneği / **283**  
Ceza Mahkemesi Kararları / **271**  
Ceza Mahkemesi Kararlarının Etkisi / **271**  
Ceza Soruşturması / **47**  
Cihaz Artırımı / **251**

- Ç -

Çevresel Etki Değerlendirmesi / **230**

- D -

Damga Vergisi / **328**  
Dava Açma Ehliyeti / **394**  
Dava Açma Süresi / **11, 336, 349, 368, 380, 399**  
Davacı Lehine Hüküm / **261**  
Davadan Feragat / **360**  
Değer Düşüklüğü / **115**  
Değerlendirme Dışı Bırakılma / **208**  
Değerlendirme Formu / **342**  
Depo, Sığınak, Kapıcı Dairesi / **278**  
Derdestlik / **360**  
Devamlılık Unsuru ve Kar Amacı Gütmek / **310**  
Devlet Hakkı / **410**  
Devlet Memurluğundan Çıkarma / **271, 275**

Disiplin Cezası / 56, 75, 169, 173, 353  
Disiplin Soruşturması / 268  
Diyaliz Merkezi / 251  
Diyaliz Merkezi Hakkında Yönetmelik / 251  
Diyanet İşleri Başkanlığı / 283  
Diyanet İşleri Başkanlığına Tahsis / 283  
Dosyanın Mercii Tayini İçin Danıştay Gönderilmesi Gerekliği / 384  
Duyuru / 93  
Düzeltilme - Şikayet / 331

- E -

Ecrimisil / 283, 286  
Eczacı / 112  
Eğitim Kurumu Müdür Yardımcılığı / 89  
Eğitim Kurumu Yöneticiliği / 93  
Eğitim Müfettiş Yardımcısı / 98  
Eğitim Müfettişi / 98  
Ek Gösterge / 166  
El Koyma / 198  
Elektronik İmza / 135  
Elektronik İmzalı Temyiz Başvurusu / 399  
Elektronik Ortam / 290  
Elektronik Ortamda Beyanname Vermeme / 290  
Emekli Aylığı / 163, 166, 363  
Eşitlik İlkesi / 184  
Eylem / 115

- F -

Faaliyetten Men / 278  
Faiz / 322  
Faktöring / 322  
Farklı Fiyatlar / 208  
Feragat / 402  
Fesih / 281  
Finansal Kiralama / 301  
Fuhuşa Teşvik Etmek Suçu / 271

- G -

- Gayri Faal Mükellef / 290  
Geçici Personel / 58  
Gelir Uzmanı / 109  
Gelir Vergisi Matrahı / 313  
Genel ve Ortak Nitelikteki İdari Tasarruf / 394  
Genel Yetki / 80  
Geri Alma / 105  
Gider / 313  
Görev / 11, 196  
Görev Ret / 118  
Görev Süresinin Uzatılmaması / 342  
Görev ve Yetki Uyuşmazlıkları / 410  
Göreve Son Verme / 56  
Görevlendirme / 50, 102  
Görevli Mahkeme / 402  
Görevli Yargı Yeri / 363  
Grup Muafiyeti / 187  
Güvenlik Soruşturması / 54

- H -

- Hak Arama Hürriyeti / 37  
Hakim Adaylığı Sınavı / 388  
Hasta Muayene Ekranı / 240  
Hasta Muayene Ekranının Pasif Hale Getirilmesi / 240  
Hasta ve Cihaz Oranı / 251  
Hatalı Atama / 105  
Hazine Taşınmazlarının İadesi Hakkında Yönetmelik / 286  
Hedef Doluluk Oranı / 251  
Hırsızlık Suçu / 176  
Hizmet Erbabı / 295  
Hizmet Gereklere ve Kamu Yararı / 80  
Hizmet Kusuru / 384  
Hukuk Devleti / 75, 368  
Hukuk Güvenliği / 380  
Hukuk Muhakemeleri Kanunu / 344, 399  
Hukuka Aykırı Delil / 275



Hukuki Belirlilik / 131  
Hukuki Güvenlik / 131  
Husumet / 373

- İ -

İade / 324  
İçinde Sağlık Kurumu Bulunan Binada Eczane / 257  
İçme Suyu Havzaları / 230  
İdare Mahkemesi / 363  
İdari Davaya Konu Olabilecek Kesin ve Yürütülmesi Gereken İşlem / 333  
İdari İşlem Niteliğinde Karar / 221  
İdari İtiraz / 320  
İdari Karar / 320  
İdari Yargılama Usulü Kanunu / 399  
İhale Usulü / 213  
İhbarname Muhteviyatı / 333  
İhlalin Tekerrürü / 150  
İhtarname / 281  
İhtiyaç / 98  
İkinci Görev / 342  
İkinci Sınav / 184  
İlgili Kuruluş / 42  
İlişik Kesilmesi / 54  
İlk Derece Mahkemesi Sıfatı / 402  
İlk İnceleme Üzerine Verilen Kararlar / 373  
İlk Savunma / 407  
İller Arası Atama / 109  
İmar Mevzuatı / 278  
İmar Mevzuatına Aykırılık / 278  
İmar Planı / 126  
İmar Planı Çalışmaları / 115  
İmar Planının İcrası / 349  
İmar Yolu / 123  
İnceleme ve Tahkikat / 373  
İnceleme Yapma Yetkisi / 213  
İncelenmeksizin Ret / 52, 118  
İndirilemeyen Katma Değer Vergisi / 313  
İnfaz Koruma Memuru Öğrencisi Alımı / 54

İptal Kararının Niteliği / 136  
İstirdat / 159  
İstisna / 196, 315  
İş (Hizmet) Sözleşmesi / 295  
İşçilik Masrafı / 10004  
İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatı / 278  
İşyeri Kapatma / 150  
İtfaiye Eri / 184  
İtirazen Şikayet / 213  
İvedi Yargılama / 356, 388  
İvedi Yargılama Usulü / 373

- K -

Kaçak Akaryakıt / 198  
Kademe İlerlemesi / 155  
Kamu Görevine Alınma / 54  
Kamu Görevlisi Sayılma / 61  
Kamu İhale Kurulu / 196  
Kamu İhale Mevzuatı / 173  
Kamu Personeli Seçme Sınavı / 368  
Kamu Zararı / 159  
Kamulaştırma / 27, 118  
Kamulaştırmatsız El Atma / 349  
Karar Verilmesine Yer Olmadığı / 344  
Kasıt / 173  
Katı Atık Bertaraf Tesisi / 230  
Katma Değer Vergisi / 295, 301, 313  
Kaynak Suları / 141  
Kazanılmış Hak / 235  
Kazanılmış Hakların Korunması / 257  
Kent ve Çevre Kimliği / 225  
Kesin İnşaat Yasağı / 27  
Kısıtlılık / 349  
Kısmi Kamulaştırma / 123  
Kıymet Takdir Belgesi / 118  
Kira / 281  
Kira Sözleşmesi / 281  
Kişisel Verilerin Korunması / 21

Koruma Amaçlı İmar Planı / 27  
Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 17'nci Maddesi / 293  
Kurumlar Vergisi Matrağı / 313  
Kusur / 173  
Kusursuz Sorumluluk / 115  
Külfet / 123  
Kültür ve Tabiat Varlıkları / 225  
Kültürel Ürün / 261

- M -

Maaş Farkı / 105  
Maaş Ödemesi / 394  
Maden Sahası / 410  
Mahkemeye Erişim Hakkı / 11  
Maliyet Bedeli / 221  
Malul ve Muhtaç / 163  
MEDULA / 240  
MEDULA Ekranının Kapatılması / 240  
Melen Çayı / 230  
Memnu Hakların İadesi / 176  
Memurluktan Çıkarma / 21  
Menfaat / 353  
Mercii Tayini / 384  
Merkezi Sınav / 184  
Merkezi ve Ortak Sınav / 368  
Meşru, Kişisel ve Güncel Menfaat / 394  
Meşruhatlı Davetiye Tebliği / 336  
Mezuniyet Belgesi / 63  
Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği Madde 40/3 / 87  
Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği Madde 25/1 / 93  
Mimari Proje / 278  
Motorlu Taşıtlar Vergisi / 315  
Mükellef / 317  
Mülakat / 184  
Mülakat Niteliğinde Olmayan Değerlendirme / 184  
Mülkiyet Hakkı / 336

- N -

Naklen Atama / **80**  
Nesnel Koşul / **184**  
Noter Harcı / **328**

- O -

Okul Müdürü / **342**  
Ortak Alan / **278**

- Ö -

Ödeme Emri / **286, 380**  
Öğrenci / **63**  
Öğretim Üyesi / **75**  
Öğretmenevi – Akşam Sanat Okulları / **196**  
Ölçme ve Değerlendirme / **144**  
Ölçülülük ve Belirlilik İlkeleri / **123**  
Ön Araştırma Aşaması / **187**  
ÖSYM / **368**  
Özel Dava Açma Süresi / **380**  
Özel Hayatın Gizliliği / **21**  
Özel Hukuk Tüzel Kişiliği / **61**  
Özel Usulsüzlük Cezası / **290, 290**

- P -

Parasal Haklar / **159**  
Protokol / **286**

- R -

Rekabet Kuralı İhlali / **187**  
Resen Terk / **290**  
Resmi Gazetede Yayınlanmamış Olma / **80**  
Rotasyon / **98**  
Ruhsata Aykırılık / **235**

- S -

- Sağlık Bakanlığı Personeli / 50  
Sağlık Hizmetinin Sona Erdiği Yer İdare Mahkemesinin Görevli Olduğu / 384  
Sağlık Özrü / 87  
Sağlık Tazminatı / 384  
Satın Alma Usulü / 118  
Savunma Hakkı / 268, 307  
Sendika / 394  
Sendikaya Üye Personelin Menfaati / 394  
Serbest Meslek Kazancı - Ücret / 295  
Sınav / 63, 89  
Sınavın Amacı / 144  
Sınavın İptali / 144  
Sınavlara İlişkin Davalar / 388  
Sicil / 102  
Sicil Amiri / 102  
Sicil Notu / 155  
Son Savunma / 268  
Soru İptali / 89  
Sorumluluk / 198  
Soruşturma Açılmasına Gerek Olmadığı / 187  
Soruşturma Sonucu Atama / 87  
Sözleşme Ücreti / 58  
Sözleşmeli Personel / 155  
Su Tahsisi / 141  
Suç ve Cezanın Geriye Yürümezliği / 293  
Süre / 356  
Süre Aşımı / 11, 399  
Süre Gelen Zarar / 349  
Sürelili Yayın Kuruluşu – Promosyon Uygulaması / 261

- Ş -

- Şikayet / 187, 353  
Şikayetçi / 52  
Şikayetçi Sıfatı / 45  
Şube Müdürü / 112

- T -

- Tabiat Varlıkları / 27  
Tahakkuk Esası / 295  
Tahliye / 281  
Tahsis / 283  
Takas / 27  
Takdir Yetkisi / 93  
Tamamının Kamulaştırılması / 123  
Tapu Memurunun Tapu Sicilindeki Yanlışlığı Mahkeme Kararı ile Düzeltilebileceği / 67  
Tarım Arazileri / 126  
Tarım Dışı Kullanım / 126  
Tasarruf Hakkı / 283  
Tasfiye Memurunun Sorumluluğu / 293  
Tasfiyesi Tamamlanmış Şirket / 293  
Tazminat / 349  
Tazminat Miktarı / 198  
Tebliğ / 187  
Tekerrür / 169  
Teklifin Değerlendirme Dışı Bırakılması / 213  
Temyiz İncelemesi / 373  
Tercih Hakkı Tanınması / 89  
Tescilli Eser / 225  
Tespit Davası / 281  
Ticari Kazanç / 310  
Toplumun Maddi Tarihi / 225  
Türk Ceza Kanununda Tanımlanmış Suçlar / 271  
Türk Telekom / 61  
Türk Telekom İnsan Kaynakları Çalışma Esasları / 61

- U -

- Umuma Ait Sular / 141  
Usulsüz Tebligat / 336  
Uygun Görülme / 126  
Uyuşmazlığın Danıştayda Görülecek İlk Derece Davalardan Olmadığı / 384  
Uzlaşma Tutanağı / 118  
Uzun Mesafeli Koruma Alanı / 230

-V -

- Vakıf Üniversitesi / 47  
Vekalet Sözleşmesi – Avukatlık Danışmanlık Hizmeti / 295  
Vekalet Ücreti / 37, 344, 407  
Vergi Dairesi Başkanlığı / 109  
Vergi Mahkeme Heyeti / 307  
Vergi Tekniği Raporunun Tebliği / 307  
Vergisel Ödevler / 290  
Vergisel Yükümlülükler / 198

- Y -

- Yapı İnşaat Alanı / 221  
Yapı Kullanma İzni / 235  
Yapı Ruhsatı / 278  
Yargı Kararının Uygulanması / 63  
Yargı Kararları / 198  
Yargılama Giderleri / 344, 407  
Yasal Dayanak / 75  
Yasal Faiz / 105  
Yatırım Teşvik Belgesi / 301  
Yetki Devri / 109  
Yıkım / 235  
Yoklama / 290  
Yönetmelik / 80  
Yüksek Öğretim Kanunu 53'üncü Maddesi (B) Fıkrası / 75  
Yürürlük Maddesi / 301  
Yüz Kızartıcı ve Utanç Verici Hareket / 21

- Z -

- Zaman Aşımı / 331  
Zarar / 115  
Zilyetlik / 283

1. Derece Doğal Sit / 27  
1. Grup Yapılar / 225  
3 Yıllık Süre / 87  
399 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname / 102  
657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu / 58  
657 Sayılı Kanun'un 48/A-5 Maddesi / 176  
663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname / 112  
2330 Sayılı Yasa / 163  
2547 Sayılı Kanun'un 53'üncü Maddesi / 47, 50  
2577 Sayılı Kanun'un 20/B Maddesi / 368  
2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci Maddesi / 281, 283, 286  
3011 Sayılı Kanun / 80  
3194 Sayılı İmar Kanunu / 278  
4483 Sayılı Kanun / 42, 45  
5403 Sayılı Kanun / 126  
6111 Sayılı Kanun / 324



— • DANIŞTAY YAYINLARI • —

**I. DANIŞTAY DERGİLERİ\***

**A. DANIŞTAY DERGİSİ**

Sayı: 1 – 90, Cumhuriyetin 50.Yılı Özel Sayısı ve Atatürk'ün Doğumunun 100. Yılı Özel Sayısı tükenmiştir.

Sayı: 91

Sayı: 92

Sayı: 93

Sayı: 94

Sayı: 95

Sayı: 96

Sayı: 97

Sayı: 98

Sayı: 99

Sayı: 100

Sayı: 101

Sayı: 102

Sayı: 103

Sayı: 104

Sayı: 105

Sayı: 106

Sayı: 107

Sayı: 108

Sayı: 109

Sayı: 110

Sayı: 111

Sayı: 112

---

\* Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı tarafından yeniden bastırılan dergiler başış karşılığı ücretsiz olarak verilmektedir.

- Sayı: 113  
Sayı: 114  
Sayı: 115  
Sayı: 116  
Sayı: 117  
Sayı: 118  
Sayı: 119  
Sayı: 120  
Sayı: 121  
Sayı: 122  
Sayı: 123  
Sayı: 124  
Sayı: 125  
Sayı: 126  
Sayı: 127  
Sayı: 128  
Sayı: 129  
Sayı: 130  
Sayı: 131  
Sayı: 132  
Sayı: 133  
Sayı: 134  
Sayı: 135  
Sayı: 136  
Sayı: 137  
Sayı: 138  
Sayı: 139  
Sayı: 140

## **B. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ**

- Sayı: 1  
Sayı: 2  
Sayı: 3  
Sayı: 4  
Sayı: 5  
Sayı: 6

## **II. DANIŞTAY'IN ÇEŞİTLİ DAİRE VE KURUL KARARLARI ÖZETLERİ**

### **A. YARGI KARARLARI**

#### **Yayın No:**

1. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları I (1953-1966), 1966, s. 130
12. Danıştay Onuncu Daire Kararları 1972. s. XIV+340
15. Danıştay Dokuzuncu Daire Kararları 1973, s. XVI+296
16. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları II, (1967-1972), 1973, s. 248
19. Danıştay Sekizinci Daire Kararları 1974, s. XXIV+518
22. Danıştay Onikinci Daire Kararları, Birinci Kitap, Cilt: I, 1976, s. XXXIV+650
22. Danıştay Onikinci Daire Kararları, Birinci Kitap, Cilt: II, 1976, s. XX+550
24. Danıştay Yedinci Daire Kararları, Birinci Kitap, (1965-1976), 1977, s. XXX+674, 2. Baskı
27. Danıştay Altıncı Daire Kararları, Birinci Kitap, (1965-1977), 1979, s. XXII+713
30. Danıştay Dava Daireleri Kurulu Kararları, Birinci Kitap, (1965-1978), 1981, s. XXXII+858
34. Danıştay Beşinci Daire Kararları, (1970-1981), Birinci Kitap Cilt: I, 1983, s. X+647

35. Danıştay Beşinci Daire Kararları, (1970-1981), Birinci Kitap Cilt: II, 1983, s. XV+663
37. İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararları II, (1933-1983), ÇATAL Nürşen, Danıştay Savcısı, 1984, s. 144
40. Danıştay Onbirinci Daire Kararları, (1971-1981), 1984, s. XXIII+567
41. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları III, (1973-1984), 1985, s. 148
47. Danıştay Dördüncü Daire Kararları, (1975-1979), 1989, s. IX+145

## **B. DANIŞMA KARARLARI**

### **Yayın No:**

31. Danıştay İstişari Düşünceler (Cumhuriyet Dönemi), (1929-1980), Birinci Kitap, Cilt:I, 1982, s. XI+638
32. Danıştay İstişari Düşünceler (Cumhuriyet Dönemi), (1929-1980), Birinci Kitap, Cilt:II, 1982, s. VIII+584
38. Danıştay İstişari Düşünceler (Fihrist, Cumhuriyet Dönemi), (1929-1983), 1984, ER Salih, Danıştay Tetkik Hakimi, s. 253

## **III. İDARE HUKUKU İNCELEMELERİ**

### **Yayın No:**

21. İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, 1976, s. 372
26. İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler II, 1978, s. 388, 2. Baskı, 1987
29. İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler III, 1981 s. 397, 2. Baskı, 1987

#### IV. KİTAPLAR

##### Yayın No:

- Yüzyıl Boyunca Danıştay (1868-1968), 1968
- Yüzyıl Boyunca Danıştay (1868-1968), s. XX+964, 2.Baskı, 1986
- 2. Alman İdare Mahkemeleri Kanunu, Çeviren: ERDOĞDU Ahmet, Danıştay İkinci Daire Başkanı, 1967, s. 84
- 3., 4., 5., 6., 7., 8. Danıştay Kitaplığında Bulunan Kitapların Fihristi
- 9. Modern Fransa'da Danıştay, Dr. FRDEMAN Charles E.; Çeviren: GÖKTEN Işık, Danıştay Eski Yardımcısı, 1971, s. 160
- 10. Anayasa Mahkemesi Kararları Işığı Altında Memurun Muhakematı Hakkında Kanun Tatbikatının Eleştirisi, ERGUT Eşref, Danıştay Üyesi, 1971, s. 52
- 11. Türkiye'de Zirai Kazancın Vergilendirilmesi, COŞKUN Sabri, Danıştay Yardımcısı, 1977, s. 74
- 13. Tüzüklerimiz, DİNÇER Güven, Danıştay Kanunsözcüsü, 1972, s. XIV+184
- 14. İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, TUNCAY Aydın H., Danıştay Üyesi, 1972, s. 284
- 17. Danıştay Kanunu ve İlgili Mevzuat, 1973, s.105
- 18. Danıştay ve Bölge İdare Mahkemeleri, LETOURNEUR M., BAUCHET J., MERIC J.; Çeviren: BAŞPINAR Recep, Danıştay Üyesi, 1973, s.273 (Müellifi tarafından satış izni verilmemiştir.)
- 20. Yüzbeş ve Yüzaltıncı Yıllarda Danıştay, (Anayasa Değişikliklerine İlişkin Görüşleriyle)
- 23. Açıklamalı ve İçtihatlı İşletme Vergisi, GÜNGÖR A. İhsan, Danıştay Üyesi, 1977, s. 240
- 25. Danıştay Kanunu, 1978, s. 60
- 28. Yüzonbirinci Yılında Danıştay
- 36. Danıştay Kanunu ve İdari Yargı İle İlgili Mevzuat, 1983, s. 153
- 39. Fransa ve İngiltere'de İdarenin Sorumluluğu, DELCROS Xavier, DELCROS Bertrand, HANLOV Carol, DİSTEL Michel; Çeviren: CANDAN Turgut, Danıştay Tetkik Hakimi, 1984, s. XIX+130
- 42. Yüzondört ve Yüzondokuzuncu Yıllarda Danıştay

- 48.** Tanzimattan Cumhuriyete Yasalarımız Dizini (1839-1923), 1990, s.284, Hazırlayan: Ahmet Ziya, Yeni Harflere Çeviren: ONAT Nuri
- 51.** İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Yrd. Doç. Dr. ERKUT Celal, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, 1990, s. XII+214, 2. Baskı 2015
- 52.** Yönetimin Hareket Serbestisi Alanının Yargısal Denetimi ve Sınırları, Hak. Yar. Dr. ALPAR Erol, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üyesi, 1990, s. VIII+146
- 54.** Hollanda Danıştay, Çeviren: COŞKUN Sabri, Danıştay Üyesi 1992, s. 27
- 56.** İptal Davası, COŞKUN Sabri, Danıştay Üyesi , 1993, s. 46
- 58.** Fransız Anayasası, Çeviren: ÖZEREN Ahmet Şükrü, Danıştay Üyesi, 1994, s. VI+35
- 60-A.** Dünyada İdari Yargının Bugünü, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) Orijinal Metinlerinden Çeviri, 2002, s. VI+91
- 60-B.** Dünyada İdari Yargının Bugünü, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) Orijinal Metinlerinden Çeviri + Orijinal Metinler, 2002, s. VI+102
- 61.** İnsan Hak ve Özgürlüklerinin İdari Yargıç Tarafından Korunması, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) VII. Kongresi Sentez Raporu (23 – 25 Nisan 2001 Senegal) Çevirisi, 2002, s. VI+-33
- 62.** Danıştay İçtüzüğü – Danıştay Tetkik Hakimlerinin Görev Yaptıkları Daire ve Kurulların Değiştirilmesinde Uygulanacak Esaslara İlişkin Yönetmelik – Yurtdışına Gönderilecek Danıştay Meslek Mensuplarının Seçimleri ile Diğer Esasların Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik – Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Kuruluş ve Görev Yönetmeliği – Danıştay Arşiv Yönetmeliği – Danıştay Kıyafet Yönetmeliği – Danıştay Memurları Sicil Amirleri Yönetmeliği – Danıştay Memurları Disiplin Kurulu ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği – Danıştay Personelinin Görevde Yükselme Yönetmeliği, 2002, s.53
- 63.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2002, s. 65

- 64.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, (Türkçe, Fransızca, İngilizce), Fransızca çeviri: ENGEZ Necati, İngilizce çeviri: Dr. ALTIPARMAK Kerem, 2003, s.190  
- 125.Yıl – Hukuk Devleti, İdare Hukuku ve Danıştay(İngilizce-Fransızca), Tıpkı Basım, 2003, s.44
- 66.** Hukukla Kırkbir Yıl, ALAN Nuri, Danıştay Başkanı, 2003, s. 312
- 69.** İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Derneği VIII. Kongresi (26 – 28 Nisan 2004, Madrid) Genel Raporu Çevirisi, 2004, s. VI+45
- 70.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2004, s.84
- 73.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, (Türkçe, Fransızca, İngilizce), Fransızca çeviri: ENGEZ Necati, İngilizce çeviri: Yrd.Doç.Dr. ALTIPARMAK Kerem, 2007, s.217
- 75.** İdari Hakimlerin Statüsü, Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Derneğinin IX. Kongresi (22-24 Kasım 2007, Bangkok) Genel Raporu Çevirisi, 2008, s. 21
- 78.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2009, s.85
- 80.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu – Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü, 2011, s.98
- 85.** Vergi Uyuşmazlıklarını Değerlendirme Çalıştayı, 2014, s.79
- 87.** Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu – Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü, 2015, s.171
- 88.** Danıştay Başkanlığı İç Kontrol El Kitabı, 2015, s.43

90. Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapan Karar Örnekleri – Translated Judgements Which Refer to the International Conventions 2015, s.206

## V. DANIŞTAY SEMPOZYUMLARI

### Yayın No:

- ATATÜRK'ün 100. Doğum Yılı Sempozyumu, 1981, s. 156
33. İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, 1982, s. 194
43. Kentleşmenin Getirdiği Çevre Sorunları Sempozyumu (İdare Hukuku Açısından), 1987, s. 183
49. Avrupa Topluluğu Hukuku Sempozyumu, 1989, s. 155
59. 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, 2000, s. 297
63. İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Danıştay ve İdari Yargı Günü 133. Yıl, Sempozyum, 2003, s. 167
67. Danıştay ve İdari Yargı Günü 134. Yıl, Sempozyum, 2003, s. 173
68. Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl, Sempozyum, 2004, s. 204
71. Danıştay ve İdari Yargı Günü 136. Yıl, Sempozyum, 2004, s. 191
72. Danıştay ve İdari Yargı Günü 137. Yıl, Sempozyum, 2005, s. 244
74. Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl, Sempozyum, 2008, s. 306
76. Danıştay ve İdari Yargı Günü 138. Yıl, Sempozyum, 2008, s. 341
77. Danıştay ve İdari Yargı Günü 140. Yıl, Sempozyum, 2009, s. 159
79. Danıştay ve İdari Yargı Günü 141. Yıl, Sempozyum, 2010, s. 109
81. Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl, Sempozyum, 2011, s. 160
82. Danıştay ve İdari Yargı Günü 143. Yıl, Sempozyum, 2011, s. 71
83. Danıştay ve İdari Yargı Günü 144. Yıl, Sempozyum, 2013, s. 282
84. Danıştay ve İdari Yargı Günü 145. Yıl, Sempozyum, 2014, s. 71
86. Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl, Sempozyum, 2014, s. 229
89. Danıştay ve İdari Yargı Günü 147. Yıl, Sempozyum, 2015, s. 146



## VI. ULUSAL İDARE HUKUKU KONGRELERİ

### Yayın No:

- I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, 1990, s. 180
- 53.** - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı, 1991,  
s. 464
  - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İkinci Kitap, Kamu Yönetimi, 1991, s. 505
  - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Üçüncü Kitap, Çeşitli İdare Hukuku Konuları, 1992, s. 307
- 55.** - II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, 1993, s. 163
  - II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İdari Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, 1993, s. VIII+356

## VII. TANITMA YAYINLARI

### Yayın No:

- Albüm (1968)
- Albüm (1978)
- Albüm (1985)
- Albüm (1990)
- Albüm (1995)
- Albüm (2000)
- Albüm (2003)
- Albüm (2005)
- Albüm (2008)
- Albüm (2011)
- Albüm (2013)
- Danıştay (1868-1989), 1989, s. 24
- Danıştay (1868-1989), 1993, s. 24
- Danıştay (İngilizce) 2003, s.32
- Danıştay (İngilizce) 2005, s. 32
- Danıştay (Fransızca) 2005, s. 32

## **DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN KURULUNDAN DUYURU**

### **2015 YILINA ÖZGÜ YAYIMLANACAK 138, 139 ve 140 NO'LU DANIŞTAY DERGİLERİNİN FİYATINA İLİŞKİN AÇIKLAMA**

Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu'nun Kararı ile; Danıştay Dergisinin perakende satış fiyatının, 2014 yılı birim maliyeti analizinin değerlendirilmesi sonucunda, 2015 yılı perakende satış fiyatının; 25 TL. (Yirmi Türk Lirası) Abonelere yapılacak satış fiyatının ise 15 TL. (Onbeş Türk Lirası) olarak belirlenmesine ve abonelik işlemlerinin bu fiyat esas alınarak hesaplanmasına karar verilmiştir.

Dergiye ilişkin abonelik koşulları ve abone formu ektedir.  
Kamuoyuna duyurulur.

### **DANIŞTAY DERGİSİNİN İÇERİĞİ VE YAYIMLANMA USULÜ İLE İLGİLİ BİLGİLER**

1937 yılından beri düzenli olarak çıkmakta olan ve Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu'nun 25 Kasım 2002 tarih ve 1 sayılı kararı ile 2003 yılından başlayarak, kararlar için "Danıştay Kararlar Dergisi" ve makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmalar için "Danıştay Dergisi" olmak üzere iki dergi haline dönüştürülen Dergimizin, Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu'nun 13.10.2004 tarihli ve 10 nolu Kararı ile kararlar ve makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmaların bir arada yer alacağı biçimde tek dergi halinde ve "**Danıştay Dergisi**" adıyla yayımlanmasına karar verilmiş bulunmaktadır.

"**Danıştay Dergisi**", Ocak, Mayıs ve Eylül aylarında olmak üzere yılda üç kez yayımlanmaya devam edecektir. Derginin yukarıda belirtilen biçim ve içeriğiyle ilk sayısı 109 numara ile 2005 yılı Mayıs ayında çıkarılmıştır.

Danıştay Dergisinde yer alacak makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmalara ilişkin yayın ilkeleri ektedir.

## **DANIŞTAY DERGİSİ ABONELİK KOŞULLARI**

- Danıştay Dergisi dört ayda bir (yılıda üç sayı) olmak üzere; Ocak, Mayıs ve Eylül aylarında yayımlanır.

- Danıştay Dergisi Danıştay kararları ile makaleler, çeviri, karar incelemesi, vb. diğer çalışmaları içermektedir.

- Abone işlemleri, Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı tarafından yürütülmektedir.

- Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfı:

- Tavuskuşu sok. No: 5/1-3 Dikmen / ANKARA

- Tel: 0(312) 479 40 62

Satın alma ve abone işleri konusunda, bizzat başvuruda bulunulabilir ya da yukarıda belirtilen araçlarla iletişim kurabilir.

- Danıştay Dergisi birim satış fiyatı 2004 Yılı için 12 TL, 2005 Yılı için 15 TL, 2006 Yılı için 15 TL, 2007 Yılı için 15 TL, 2008 Yılı için 15 TL, 2009 Yılı için 15 TL, 2010 Yılı için 15 TL, 2011 Yılı için 15 TL, 2012 Yılı için 15 TL, 2013 Yılı için 20 TL, 2014 Yılı için 20 TL, 2015 Yılı için 25 TL'dir. İdari yargı mensupları ile öğretim elemanlarına ve üniversite öğrencilerine elden teslim koşuluyla birim satış fiyatı üzerinden %50 indirim uygulanır.

- 2015 Yılı Danıştay Dergisinin abonelere yapılacak birim satış fiyatı 15 TL üzerinden hesaplanacaktır. Posta gideri ve KDV tutarı satış fiyatı içerisindedir.

- Abonelik süresi bir yıldır.

- Abonelik, Danıştay Dergisi abone bedelinin, Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfının Vakıflar Bankası Danıştay Şubesi IBAN TR 35 0001 5001 5800 7289 1191 17 No.'lu hesabına yatırılması ya da elden Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfının abone birimine verilmesi ve bunlara ilişkin belge (dekont, makbuz vb.) ile Danıştay Yayınları Abonelik Formunun birlikte iletilmesi (tutar belgesi + doldurulmuş form) üzerine başlar.

- İdari yargı mensupları, öğretim elemanları ile üniversite öğrencilerinin abonelik istemlerinde söz konusu statülerini belirleyen onaylı belgenin abonelik formuyla birlikte iletilmesi gerekmektedir.

- Dergi normal posta yolu ile iletilir, ödemeli gönderilmez.

- Temsilcilik yoktur.

- Postadaki her türlü gecikmelerde Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfının çıkış tarih damgaları göz önüne alınır.

## **DANIŞTAY DERGİSİ YAYIN İLKELERİ**

1. Danıştay Dergisi yılda üç sayı olmak üzere yayımlanan kurumsal bir dergidir.

2. Derginin yayın konusu İdare Hukuku, İdari Yargı, Anayasa Hukuku başta olmak üzere Kamu Hukuku alanı ile sınırlıdır.

3. Derginin yazım dili Türkçe'dir. Tasnif ve Yayın Kurulunun uygun gördüğü durumlarda İngilizce yazılar da yayımlanır.

4. Dergiye gönderilecek yazılar, Danıştay Dergisi Yazım Kuralları'na ve Türk Dil Kurumu Yazım Kılavuzu'na uygun olmalıdır.

5. Dergide yayımlanması istenen yazılar Word formatında, dergi@danistay.gov.tr adresine e-posta yoluyla ya da CD'ye kaydedilmiş olarak aşağıdaki adrese posta yoluyla gönderilir: Danıştay Dergisi Danıştay Başkanlığı Üniversiteler Mah. Dumlupınar Bulvarı No:149 Çankaya/ANKARA

6. Dergiye gönderilecek yazılar daha önce hiçbir yerde yayımlanmamış ya da yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır.

7. Yayımlanmak üzere gönderilen çalışmalar, Tasnif ve Yayın Yürütme Bürosu'nun ön incelemesine tabidir. Ön incelemede konu, şekil ve içerik açısından yayının ilkelerine ve yazım kurallarına uygun bulunan yazılardan, ilgili yazar tarafından hakem incelemesi talep edilenler, değerlendirilmek üzere iki ayrı hakeme gönderilir. Hakem incelemesi talep edilmeyen yazılar ön inceleme aşamasından sonra; hakem incelemesinden gelen yazılar ise hakem inceleme raporlarıyla birlikte Tasnif ve Yayın Kurulu'na sunulur.

8. Hakem değerlendirmesi sonucunda hakemlerden birinin olumlu, diğerinin olumsuz görüş bildirmesi durumunda yazı üçüncü bir hakeme gönderilir. Yazının yayımlanabilmesi için en az iki hakemin olumlu görüş bildirmesi gerekir.

9. Tasnif ve Yayın Kurulu, yazıların aynen yayımlanmasına, yazarından düzeltme talep edilmesine ya da yayımlanmamasına karar verir ve bu karar yazarlara bildirilir. Yayımlanmasına karar verilen yazılara hangi sayıda yer verileceğine de Tasnif ve Yayın Kurulu karar verir. Gönderilen yazılar yayımlansın ya da yayımlanmasın yazarına iade edilmez.

10. Yayımlanmak üzere gönderilen çeviriler için 05/12/1951 tarih ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre gerekli iznin alınmış olması ve belgelendirilmesi şarttır. Çeviriler, orijinal metni ile birlikte gönderilir.

11. Yayımlanmasına karar verilen yazıların tüm hakları Danıştay Başkanlığı'na aittir.

12. Dergide yazıların yayımlanmış olması, yazara ait görüşlerin Danıştay tarafından paylaşıldığı ve desteklendiği anlamına gelmez. Yazıların tüm sorumluluğu yazarlarına aittir.

13. Dergide yayımlanan yazılardan ancak kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.

14. Yazıları yayımlanan yazarlara 23 Ocak 2007 tarih ve 26412 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren “Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca Ödenecek Telif ve İşlenme Ücretleri Hakkında Yönetmelik” esaslarına göre telif ücreti ödenir ve üçer adet dergi ücretsiz olarak gönderilir.

## **DANIŞTAY DERGİSİ YAZIM KURALLARI**

1. Danıştay Dergisine gönderilecek yazılar Word formatında, A4 boyutunda, üst, alt ve her iki kenardan 2,5 cm boşluk bırakılacak ve her iki yana yaslı olacak şekilde 1,5 satır aralığıyla, Times New Roman yazı karakteri ile 12 punto olarak yazılmalı, 2.000 kelimedenden az olmamalı ve 10.000 kelimeyi geçmemelidir.

2. Yazı için hazırlanacak kapak sayfasında yazının başlığı, yazar veya yazarların adı, soyadı, unvanı, bağlı olduğu kurumun adı, kısa özgeçmişi ve iletişim bilgileri yer almalıdır.

3. Gönderilen yazılardan hakem incelemesinden geçmesi istenenlerin (çeviriler hariç) ilk sayfasına Türkçe ve İngilizce dillerinde yazılmış başlık, özet (abstract) ve anahtar kelimeler (key words) eklenmelidir. Hakem incelemesinden geçmeksizin yayınlanması istenen yazılarda ise sadece Türkçe özet ve anahtar kelimelere yer verilmelidir.

4. Özet, yazının amaç ve kapsamını en iyi şekilde ifade edecek ve 200 kelimeyi geçmeyecek şekilde 10 punto ile yazılmalıdır. Anahtar kelimeler, en çok beş adet olmalı ve 10 punto ile yazılmalıdır.

5. Yazının başlığı büyük harflerle 14 punto ve koyu olarak yazılmalıdır. Yazının giriş ve sonuç bölümleri dâhil tüm ana başlıkları büyük harflerle koyu ve 12 punto ile; alt başlıklar ise küçük harflerle koyu ve 12 punto olarak yazılmalıdır.

6. Metin içinde kullanılacak tablo ve şekillere sıra numarası ve başlık verilmelidir.

7. Atıflar metin içi veya dipnot şeklinde yapılabilir.

**8. Metin içi atıflar şu şekilde yapılmalıdır:**

*Tek yazarlı eserler:* (Akbulut, 2000: 126) veya yazarın ismi metinde geçmiş ise; Akbulut (2000: 126).....

*İki yazarlı eserler:* (Gözler ve Kaplan, 2015: 75-76) veya yazarın ismi metinde geçmiş ise; Gözler ve Kaplan (2007: 75-76).....

*Üç ve daha çok yazar:* (Büyüköztürk vd, 2009: 13) veya yazarın ismi metinde geçmiş ise; Büyüköztürk ve diğerleri (2009).....

*Aynı yıl içinde birden çok eseri olan yazar:* (Gözübüyük, 2007a: 56) ve (Gözübüyük, 2007b: 187)

*Bir kuruma ait eser:* (Danıştay, 2002)

*İnternette yapılan alıntılarda alıntılama ilişkine kaynakçada erişim adresi ve tarihi belirtilmelidir.*

**Dipnot tarzı atıflar şu şekilde yapılmalıdır:** Dipnot metinleri 10 punto, tek satır aralıklı, yazar adı ve soyadı normal, eser ismi ise italik olarak

yazılmalıdır. Atıfta bulunulan eserler Kaynakça bölümünde ilk yazarın soyadına göre alfabetik liste olarak sıralanmalıdır. İlk yazarı aynı olan eserlerde sıralamayı belirlemek için sırasıyla ikinci ve daha sonra gelen yazarların soyadları kullanılmalıdır. Tüm yazarları aynı olan eserler yılına göre eskiden yeniye doğru sıralanmalıdır. Tüm yazarları ve yılları aynı olan eserler ise yılın sonuna eklenen küçük harfler kullanılarak "1999a" ve "1999b" şeklinde birbirlerinden ayrılmalıdır. İlk yazarı ve yılı aynı olan üç ve daha fazla yazarlı eserler de aynı şekilde ayrılmalıdır. Kaynakçada tüm yazarların soyadları ve diğer adlarının ilk harfleri yer almalıdır.

9. Kaynakçada, sadece metinde atıf yapılan eserlere yer verilmelidir. Kaynaklar yazarların soyadına göre alfabetik olarak sıralanmalı ve aşağıdaki şekilde yazılmalıdır:

**Kitap:** Yazar veya yazarların soyadı, adı (yayın tarihi), eserin adı, çeviren varsa (çev. ad soyad), yayınlayan, yayın yeri.

AKBULUT, Örsan (2007), Küreselleşme Ulus Devlet ve Kamu Yönetimi, TODAİE Yayınları, Ankara.

WEBER, Max (2014), Hukuk Sosyolojisi, (çev. Latif Boyacı), Yarın Yayıncılık, İstanbul.

BÜYÜKÖZTÜRK Şener, ÇAKMAK Kılıç Ebru, AKGÜN Özcan Erkan, KARADENİZ Şirin, DEMİREL Funda (2009), Bilimsel Araştırma Yöntemleri, Pegem Akademi Yayınları, Ankara.

**Kitaptaki Makale:** Yazar veya yazarların soyadı, adı (yayın tarihi), "makalenin adı" eserin adı, derleyenin adı soyadı (der.), yayınlayan, yayın yeri.

SELÇUK, Sami (2000), "Hukukun Üstünlüğüne Yaslanan Demokrasi ve Belirleyici Sonuçları", Elli Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara.

**Dergi Makaleleri:** Yazar veya yazarların soyadı, adı (yayın tarihi), "makalenin adı", derginin adı, cilt numarası, sayısı.

ÜNLÜÇAY, Mehmet (2004), "İdarenin Yargısal Denetimi ve Hukukun Üstünlüğü", Danıştay Dergisi, Sayı 34.

**Kurum Yayınları:** Kurum adı (yılı), eserin adı, yayınlayan, yayın yeri. Danıştay (2002), Dünyada İdari Yargının Bugünü, Ankara.

**İnternet:** Yazarın soyadı, adı, yazar yok ise internet sitenin ait olduğu kurum (yılı), "eserin adı", <internet adresi>, (erişim tarihi).

Kamu Denetçiliği Kurumu (2014), "Soma Maden Kazasından Hareketle Kömür Madencilğinde İş Sağlığı ve Güvenliği Özel Raporu", <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/soma%20rapor%2030122014.pdf> (Erişim Tarihi: 20.01.2015).





**DANIŞTAY DERGİSİ ABONELİK FORMU<sup>1</sup>**

**Gönderenin** Abone No : .....

**Adı** : .....

**Soyadı** : .....

**Adresi** : .....

.....

.....

**Unvan** : .....

**Kod/Şehir** : .....

**Telefon** : .....

**Faks** : .....

Aşağıdaki yayına abone olmak istiyorum. .... TL'yi Vakıflar Bankası Danıştay Şubesi'ndeki Danıştay Hizmetlerini Güçlendirme Vakfına ait IBAN TR 35 0001 5001 5800 7289 1191 17 no.lu hesaba ...../...../..... tarihinde başış olarak gönderdim.

Buna ilişkin belge (Banka dekontu veya makbuz fotokopisi) örneği eklidir.

İmza

**2015 YILI DANIŞTAY DERGİSİ PERAKENDE SATIŞ FİYATI VE ABONELİK TÜRLERİ**

1- Perakende satış fiyatı 25 TL.

2- Standart abonelik

%1 oranında KDV dahil, bir yıllık 45 TL (3 sayı x 15 TL)

3- İdari yargı mensupları için abonelik olup, bu abonelik türü 2007 yılından itibaren öğretim elemanları ve üniversite öğrencileri için de uygulanmaktadır.

%1 oranında KDV dahil, bir yıllık 30 TL (3 sayı x 10 TL)

<sup>1</sup> DOLDURDUKTAN SONRA, (DANIŞTAY BAŞKANLIĞI ÜNİVERSİTELER MAHALLESİ DUMLUPINAR BULVARI NO:149 ESKİŞEHİR YOLU 10. KM. ÇANKAYA / ANKARA) ADRESİNE GÖNDERİNİZ.

