

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararı

E No. : 1970/1
K. No. : 1973/1

ÖZETİ: Bir davanın görülmesi sırasında, olayda süre aşımı nazara alınmadan ihtilâf karara bağlandıktan sonra kararın düzeltilmesi talebi vesilesiyle davanın yeniden incelenmesi sırasında süre aşımının nazara alınması gerekeceği hakkında.

Bir davanın görülmesi sırasında, olayda süre aşımı bulunup bulunmadığı nazara alınmadan ihtilâf karara bağlandıktan sonra aynı davanın karar düzeltme talebi vesilesiyle yeniden incelenmesi dolayısıyla hadisede süre aşımının nazara alınıp alınmayacağı konusunda 5 inci Dairece verilmiş olan 18/11/1969 gün ve E. 1968/3410, K. 1969/3683 sayılı kararla Dava Daireleri Kurulunun 31/3/1967 gün ve E. 1963/264, K. 1967/412 sayılı kararı arasında aykırılık bulunduğundan konunun incelenerek içtihat aykırılığının giderilmesi 5 inci Dairece 17/1/1970 günlü kararla istenilmiş bulunduğundan bahis konusu kararlar, Başkanun sözcüsünün düşüncesi, Raportör Üyenin raporu ve konu ile ilgili mevzuat incelendi ve gereği görüldü :

1 — Millî Savunma Bakanlığı aleyhine, 42 sayılı Kanuna göre emekliye sevk edilmesi hakkındaki işlemin iptali, emekliye sevk tarihinden karar tarihine kadar geçen müddetin hizmetinden sayılması, zararlarının tazmini ve tekrar ordudaki görevine iadesi talebiyle açılan dava, Dava Daireleri Genel Kurulunun 1/2/1963 gün ve E. 1961/551, K. 1963/136 sayılı kararı ile «Emekliye sevk talebi üzerine davacının 42 sayılı Kanun hükmünün uygulanması suretiyle emekliye sevkinde kanuna aykırılık arzeden bir cihet görülmediğinden davanın reddine» denilmek suretiyle dava oyçokluğu ile reddedilmiştir.

Davacı bu kararın düzeltilmesi talebinde bulunmuş ve Dava Daireleri Kurulunun 22/5/1964 tarihli kararıyla, esas kararın duruşma yapılmaksızın verildiği görüldüğünden karar düzeltme talebinin kabulüyle duruşma gününün tayin ve davacıya tebliğ olunmasına karar verilmiş, 27/1/1967 günü duruşma yapılmış ve 31/3/1967 gün ve E. 1963/264, K. 1967/412 sayılı kararla dava süre aşımı sebebiyle oyçokluğu ile reddedilmiştir.

2 — Emekliye sevki hakkındaki işlemin iptali, vazifeve baslatıldığı takdirde maaşlarının vesair özlük haklarının verilmesi ve manevî tazminat ödenmesi talebiyle Diyanet İşleri Başkanlığı aleyhine açılan dava dolayısıyla 10 uncu Dairece verilen 22/6/1967 günlü ve E. 1966/2353, K. 1967/1736 sayılı kararla, emekliye sevk işlemi iptal edilmiş, özlük haklarının verilmesi isteminin bu iptal kararı üzerine idaresince yapılacak yeni bir işlem neticesine bağlı olduğundan halen incelenemeyeceğine karar verilmiş, arada geçen süreye ait maaşlarının verilmesi istemi ise, fiilen çalışılmayan günler için maaş vesaire namıyla bir meblağ ödenmesi mümkün olmadığı cihetle davanın bu hususa taallük eden kısmı reddedilmiştir.

Davacı göreve baslatılmadığından ve maaş ve özlük hakları tazminat olarak verilmediğinden bahisle emekliye sevk edildiği tarihten göreve tayin edilinceye kadar maaş ve buna ilişkin özlük haklarının tazminat olarak ödenmesi, 29/7/1967 tarihi itibarıyla terfiinin yapılması ve terfi farklarının da tazminat olarak verilmesi isteğiyle bir dava açmıştır. Bu davada 5 inci Dairece verilen 10/6/1968 gün ve E. 1967/4872, K. 1968/2264 sayılı kararda, davacının, tayini için idareye başvurduğu 1/9/1967 tarihinden göreve tayin edilinceye kadar geçecek müddet için müktesep hak maaşı ve buna bağlı özlük hakları tutarı ile emekli maaşı arasındaki farkın tazminat olarak verilmesine, ancak 10. Dairenin kararı ile maaşlarının verilmesi talebi reddedilmiş bulunduğundan emekliye sevk edildiği tarihten idareye müracaat tarihine kadar geçen süre için maaşlarının tazminat olarak verilmesi talebinin kesin hüküm sebebiyle reddine karar verilmiştir.

Davacı, 10 uncu Dairece, ancak hizmet karşılığı olarak ödenmesi gereken maaşlarının verilmesine imkân olmadığına karar verilmiş bulunduğunu, 5 inci Dairece karara bağlanmış olan davasının ise bir tazminat davası olduğunu, 10 uncu Dairece verilmiş olan kararın tazminat isteminin incelenmesine müessir olamayacağı beyanla bu kararın düzeltilmesi talebinde bulunmuş, 5 inci Dairece 18/11/1969 gün ve E. 1968/3410, K. 1969/3683 sayılı kararla düzeltme talebi kabul edilerek davacının emekliye sevk edildiği tarihten iptal kararını infaz için idareye müracaat ettiği tarihe kadar geçen süre için müktesep hak maaşı ve buna bağlı özlük hakları tutarı ile emekli maaşı tutarı arasındaki farkın davacıya

tazminat olarak ödenmesine oyçokluğu ile karar verilmiş, düzeltme safhasında süre aşımı nazarı itibare alınmamıştır.

Dava Daireleri Kurulunun yukarıda bahsi geçen 31/3/1967 gün ve E. 1963/264, K. 1967/412 sayılı kararı ile 5 inci Dairenin bahis konusu 18/11/1969 gün ve E. 1968/3410, K. 1969/3683 sayılı kararı arasında, esas davada süre aşımı nazara alınmadığı halde karar düzeltme talebi vesilesiyle davanın yeniden incelenmesi sırasında süre aşımının nazara alınıp alınmayacağı bakımından aykırılık bulunması dolayısıyla içtihadın birleştirilmesi istenilmektedir.

Blindığı gibi iptal davalarında kanunlarla belirtilen iptal sebepleri dışında (Ki bu sebepler 521 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinde yetki, şekil, sebep, konu ve maksat olarak 5 noktada toplanmıştır) iptal davasının kabul şartı olarak nitelenen ön şartlar mevcuttur. Bunlardan biri de süre şartıdır. Süresinde açılmayan bir idari dava baştan kabul edilmez ve tekemmüle tabi tutulmaz. Diğer taraftan süre, amme intizamı ile ilgilidir ve karar düzeltme safhası da dahil olmak üzere davanın her safhasında sürenin dikkate alınması usul hukukunun ve öncelikle İdare Hukukunun zorunlu kıldığı bir kuraldır.

Her ne kadar 521 sayılı Danıştay Kanununun 95 inci maddesinin ilk fıkrası, «Dava Daireleri ile Dava Daireleri Kurulu kararları kesin olup muhkem kaziyenin bütün hukuki sonuçlarını hasıl eder» hükmünü getirmiş ise de bu hükmün, başlangıçta dikkate alınmayan bir dava açma süresinin karar düzeltme sırasında ve düzeltme talebinin kabulü halinde yeniden dikkate alınmasını önleyici bir hüküm olarak görülmesi söz konusu olamaz. Aynı Kanunun 98 inci maddesinin son fıkrasındaki «Dava Daireleri ile Dava Daireleri Kurulu, kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen sebeplerle bağlıdır.» hükmü de kararda dayanan ve kanunun 30 uncu maddesinde zikredilen iptal sebepleriyle sınırlıdır. İdare Hukukunda iptal davalarının kabul şartı olarak nitelenen ve usul hukukunda da amme intizamı ile ilgili görülen ve davanın her safhasında dikkate alınması hukuk alanında ihtilâfsız bulunan sürenin 98 inci maddenin son fıkrası hükmüne dayanılmak suretiyle bertaraf edilmesi tecviz edilemez.

Yine sukut eden bir hakkın ihya olunamayacağı yolundaki hukukun genel kuralı da bu görüşü doğrulamaktadır. Süre aşımına uğramak suretiyle düşmüş bir dava hakkının ihyasına bir yargı organı her ne sebeple olursa olsun yetkili olamaz. Mahkemenin (Tarafların talep etmemiş ve kendisinin görmemiş olması nedeniyle), düşmüş bir dava hakkını karar düzeltme safhasında artık dikkate alamayacağını beyan suretiyle ihya edilmesine hukukun genel esasları imkân vermez.

Sonuç : Bir davanın görülmesi sırasında, olayda süre aşımı bulunduğu nazara alınmadan ihtilâf karara bağlandıktan sonra kararın düzeltilmesi talebi vesilesiyle davanın yeniden incelenmesi sırasında süre aşımının nazara alınması gerekeceği cihetle içtihadın Dava Daireleri Kurulunun 31/3/1967 gün ve E. 1963/264, K. 1967/412 sayılı kararı vechile birleştirilmesine 10/2/1973 günlü toplantıda üçte iki çoğunluk sağlanamadığından 24/2/1973 günlü ikinci toplantıda oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

X — 521 sayılı Danıştay Kanununun 95 inci maddesinde, Dava Daireleri ile Dava Daireleri Kurulu kararlarının kesin olup muhkem kaziyenin bütün hukuki sonuçlarını hasıl edeceği, bu kararlar aleyhine, ancak bu kanunda yazılı kanun yollarına başvurulabileceği hükmü konulmuştur. Kanunun müteakip maddelerinde «Kanun yolları» ile ilgili hükümler sevk edilmiş, 98 inci madde ile de «kararın düzeltilmesi» hakkında hükümler konulmuştur. Bahsi geçen 98 inci maddede kararın düzeltilmesi sebepleri sayıldıktan sonra son fıkrada : «Dava Daireleri ile Dava Daireleri Kurulu, kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen sebeplerle bağlıdır» hükmü konulmuş olduğu gibi kanunun 99 uncu maddesinde de «muhkemenin iadesi ve kararın düzeltilmesi istekleri, kanunda yazılı sebeplere dayanmıyor ise istemin reddine karar verilir» denilmektedir.

Bu hükümlerin birlikte incelenmesinden de görüleceği gibi Dava Daireleri ile Dava Daireleri Kurulu kararları muhkem kaziyenin bütün hukuki sonuçlarını doğurmakta, kararın düzeltilmesi talep edildiği halde de bu talep kararın kesin hüküm (muhkem kaziyeye) olma durumunu ortadan kaldırmamaktadır. Bu sebeple görevli daire veya kurul, ancak düzeltme dilekçesinde ileri sürülen sebeplerle bağlı olarak kararı yeniden inceleyebilecektir.

3546 sayılı Kanunda mevcut olmayan son fıkra hükmünün 521 sayılı Kanuna bu sebeple konulmuş olduğu anlaşılmaktadır.

Kaldığı 3546 sayılı Kanunun yururlukta bulunduğu devrede Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulunun 14/3/1952 gün ve E. 1952/13, K. 1952/86 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında «ihkakı hak için takip edilen esas yollardan tefrik için de ancak muayyen şart ve sebeplere istinaden ve istenildiği takdirde müracaat edilebilecek olan tashihi ve iade yollarının fevkalâde yollar olarak tavsifi de yerinde olur» denilmek suretiyle kararın düzeltilmesi yolunun fevkalâde bir kanun yolu olduğu gösterilmiştir. 521 sayılı Danıştay Kanununun 95 inci maddesi hükmü karşısında ise kararın düzeltilmesi yolunun fevkalâde kanun yolu olduğu şüphesizdir.

Fevkalâde kanun yollarının ise kesinleşmiş olan hükümlere karşı tanınan yollar olduğu usul hukukunda kabul edilmiş bir kuraldır. (Prof. Necip Bilge; Medeni Yargılama Hukuku, 1967; sayfa 564).

Kesin hükümlere karşı tanınmış olan karar düzeltilmesi yoluna başvurulması halinde görevli dairenin düzeltme sebeplerine bağlı kalmaksızın kararı yeniden inceleyebilmesi kesin hüküm kavramı ile bağdaştırılmaz. Bu sebeple 521 sayılı Danıştay Kanununun 99 uncu maddesindeki «kanunda yazılı sebepler varsa davaya yeniden bakılarak karar verilir.» hükmünden, düzeltilmesi istenen karar ortadan kaldırıldıktan sonra düzeltme sebeplerine bağlı kalmaksızın yeniden bir karar verilmesi gerekeceği sonucunu çıkarmaya imkân bulunmamakta, aksine, düzeltme sebepleri yerinde görülme suretiyle karar ortadan kaldırıldıktan sonra bu sebeplere bağlı kalınarak davaya yeniden bakılacağı açıkça anlaşılmaktadır.

Prof. Şeref Gözübüyük, «Danıştay tarafından kabul edilen düzeltme sebepleri hükmü değiştirecek mahiyette ise, Danıştay düzeltme sebebinin ortadan kaldırılan kararı etkilediği nisbette kararında değişiklik yapar» demek ve böylece düzeltme sebebinin kabul edildiği hallerde dahi görevli dairenin ancak düzeltme sebebine bağlı olarak karar üzerinde tasarrufta bulunacağını, bunun dışında kararın kesin hüküm haline gelmiş olan kısmını ortadan kaldıramayacağını ifade etmektedir. (Prof. Şeref Gözübüyük, idari yargı 1970 sayfa 350). Şu halde düzeltme istemini tetkik eden daire veya kurul, düzeltme istemini sadece ileri sürülen düzeltme sebeplerinin varit olup olmadığı noktasından inceleyebilecek ve bu sebebi varit gördüğü hallerde de ancak bu sebebe bağlı olarak kararında değişiklik yapacaktır. Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu'nun yukarıda bahsi geçen 14/3/1952 gün ve E. 1952/13, K. 1952/86 sayılı içtihadı birleştirme kararında «kazai kararların bunu ittihaz edenler tarafından dahi tekrar tetkik mevzuu yapılması karakteristik ve mütebariz bir vasfı icabından bulunduğu» ifade edildikten sonra kararın düzeltilmesi «yeni bir ihtilâfı tazammun etmediği cihetle ayrı ve mustakıl bir dava ve irtilâf telâkki edilemez» denilmektedir. (Danıştay Kararlar Dergisi, Sayı 54 - 57, Sayfa 91)

Öte yandan, düzeltme istemini tetkik eden daire veya kurulun, düzeltme sebebine bağlı kalmaksızın karar üzerinde tasarrufta bulunabilmesi, ilâmın düzeltme isteminde bulunan taraf lehine verilmiş olan kısmının da ortadan kaldırılması ve aleyhine yeni bir karar tesisi sonucunu doğurabileceğinden gerek 521 sayılı Kanununun 98 ve 99 uncu maddeleriyle gerekse «kesin hüküm» esaslarıyla bağlaşmayan böyle bir durumun tecviz edilmesi mümkün değildir.

Süre konusunun kamu düzeni ile ilgili olması dolayısıyla davanın her safhasında re'sen dikkate alınabileceği yolundaki iddia, dava daireleri ile Dava Daireleri Kurulu kararlarının kesin hükmün bütün hukuki sonuçlarını hasıl etmesi ve bu kurulların, karar düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen sebeplerle bağlı olması hususlarının da kamu düzeni ile ilgili bulunması karşısında varit görülmemektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle içtihadın Beşinci Dairenin 18/11/1969 gün ve E. 1968/3410, K. 1969/3683 sayılı kararı istikametinde birleştirilmesi uygun olacağından hilâfına verilen karara karşıyız.

KARŞI OY

XX — «Süre», kamu düzenine ilişkin bir usul meselesi olmakla beraber yine kamu düzenine ilişkin «görev» meselesinden sonra gelir. Adli-İdari yargı ayırımı sistemini kabul etmiş ileri hukuk'a sahip ülkelerde (ezcümle Fransa'da) ise, gerek yargısal gerekse ilmi içtihat, muhkem kaziye otoritesine görevden de önde yer vermektedir. (R. Odent, Contentieux Administratif, 1966, s. 56; C. Durand, Les rapports entre les juridiction administrative et judiciaire, s. 85, 93; P. Bernard, La notion d'ordre Public en droit administratif, s. 189, 190). Diğer taraftan Usul Hukukunda açıklandığı üzere: «Kamu düzenine ilişkin bir kanun hükmünün ihmalî de kamu düzeniyle ilgilidir», resen nazara alınmalıdır. Ayrıca şunu belirtmek yerinde olur: Danıştay Dairelerinin nihai kararlarının kudreti genellikle Yargıtay Daire kararlarında yoktur; Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununda (Madde: 429) ifade edildiği gibi Yargıtay Dairesi bozma kararına mahkemeler direnebilirler, diğer deyimle mezkûr Yargıtay Daire kararları ne muhkem kaziye teşkil eder ne de icrai nitelik taşır; halbuki Danıştay Dairelerinin nihai (definital) kararları, 521 sayılı Kanununun 95 inci maddesinde açıkça belirtildiği üzere muhkem kaziyedir ve onun müsbet-menfi sonucunu derhal ortaya koyar. Bütün bunlara karşılık Yargıtay'da dahi (H. M. U. Kanununun, Madde: 442), «tashihi karar arzuhalinin kabulü, tashihi talep edilen karar hilâfına karar verilmesine mucip addolunamaz» iken Danıştay'da kabule değer tashihi sebebi bulunmasa bile mücerret taraflardan biri düzeltme talebinde bulundu diye hiç itiraz konusu yapılmamış «süre» (ki muhkem kaziye otoritesinden çok daha sonra gelir) konusu üzerine yeniden ve resen dönülmesi bizzat mahkeme tarafından kendi muhkem kaziyesinin zedelenmesi, hatta hiçe sayılması anlamını taşır ki bu husus ne 521 sayılı kanunun amir hükümleriyle (Madde: 95, ilk fıkra; madde 98, son fıkra) ne de Usul Hukuku'nun genel ilkeleriyle bağdaştırılmaz. Arzedilen nedenlerle içtihadın çoğunluk görüşü yönünde birleştirilmesine karşıyım.

AYRIŞIK OY

XXX — A — Usul yönünden: İçtihadın birleştirilmesine konu olan kararlardan 5 inci Daire kararında davacının tazminat talebi önce kesin hüküm bulunduğu nedeniyle reddedilmiş, düzeltme talebi üzerine tazminat talebinin kabulüne karar verilirken davada süre aşımı konusunun incelenip incelenemeyeceği tartışılmış ise de, daha önce talebin kesin hüküm nedeniyle incelenmeden reddedilmesi karşısında davada süre aşımı bulunup bulunmadığı konusunun incelenmesi safhasına geçilmemiş, başka bir ifade ile kesin hüküm konusu bir davanın incelenmesinde süre aşımı konusundan önce ele alınması gereken bir husus olduğundan daha önce incelenmemiş incelenmemesi gerektiği için dairenin bu konuyu re'sen araştırmasına hukuki engel bulunmadığından birbirine aykırı olduğu ileri sürülen kararlar arasında mahiyet farkı olması, yani aynıyet bulunmaması nedeniyle içtihadın birleştirilmesine olanak bulunmadığı kanısındayım.

B — Esas yönünden düşüncemize gelince:

Bir davada süre aşımı bulunup bulunmadığı re'sen araştırılacak konulardan bulunduğu cihetle düzeltme taleplerinin incelenmesine 521 sayılı Danıştay Kanununun 98 inci maddesiyle getirilmiş bulunan sınırlamalar, mahkemelerin kendiliğinden araştırmak zorunda oldukları bu gibi konuları kapsamaz ise de hukukun genel ilkeleri; kazanılmış hakların korunmasını ve kanun yollarına başvurulmanın bu haklardan yararlanmak isteyenlerin aleyhine sonuç doğuramayacağını amir bulunduğundan karar düzeltilmesi istekleri incelenirken bu ilkelerin gözönünde tutulması zorunludur. Açıklanan nedenlerle karar düzeltilmesi istemlerinin bu haktan yararlananlar için kesinleşmiş ve kazanılmış hak durumuna girmiş hususlar ihlâl edilmeden tetkik ve karara bağlanması gerektiği kanısında bulunduğumdan çoğunluk kararına karşı bulunduğum gibi azlık görüşünüde benimsemiyorum.

GENELGE

Ticaret Bakanlığından :

Dış Ticaret İşlerine Dair Sirküler İthalât (İzmir Enternasyonal Fuarı) : 73/33

4/1/1973 tarihli ve 14411 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış bulunan Dışticaret İşlerine Dair İthalât (Fuarlar) : 73/1 sayılı sirkülerin :

a) 19 uncu maddesinde; Fuar Heyetine proforma fatura tasdiki için yapılacak son müracaat tarihi olarak gösterilen 10 Ekim 1973 (dahil) tarihi, 31 Ekim 1973 (dahil)

b) 13, 14, 15 ve 16 ncı maddelerinde; ilgili makamlara son müracaat tarihi olarak belirtilen 20 Ekim 1973 (dahil) tarihi ise 5 Kasım 1973 (dahil), tarihine kadar uzatılmıştır.