

DANIŞTAY KARARI**Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulundan:****ESAS NO : 2021/3****KARAR NO : 2024/1**

ÖZÜ: Dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi yönünde içtihadın birleştirilmesi hakkında.

İÇTİHATLARI BİRLEŞTİRME KURULU KARARI

Dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, bazı daireler ve Vergi Dava Daireleri Kurulunca feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi, diğer daireler ve İdari Dava Daireleri Kurulunca temyize konu kararın mahkemece feragat hususunda karar verilmek üzere bozulması yönündeki Danıştay dava daireleri ve kurulları kararları arasındaki aykırılığın içtihatların birleştirilmesi yoluyla giderilmesinin Danıştay Başkanı tarafından istenilmesi üzerine, konuyla ilgili kararlar ile yasal düzenlemeler incelendikten ve Raportör Üye Fatih Mehmet Alkış'ın açıklamaları ile Danıştay Başsavcısı Nevzat Özgür'ün düşüncesi dinlenildikten sonra gereği görüldü:

I. KONU İLE İLGİLİ KARARLAR**A. FERAGAT HUSUSUNDA "EK KARAR" VERİLMEK ÜZERE DOSYANIN HÜKMÜ VEREN MAHKEMEYE GÖNDERİLMESİ YÖNÜNDE VERİLEN KARARLAR**

Danıştay İkinci Dairesince verilen 05/04/2022 tarih ve E:2021/11908, K:2022/1628 sayılı karar:

Temyiz incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 310. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir. Söz konusu kararda; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesiyle atıfta bulunulan 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine, 28/07/2020 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle birinci fıkradan sonra gelmek üzere iki yeni fıkra eklendiği; bu düzenlemeyle mevcut hükümden kaynaklanan ve feragat veya kabulün hükmün verilmesinden sonra gerçekleşmesi hâlinde yapılan farklı uygulamaların ve usul ekonomisine aykırılığın önüne geçilmesinin amaçlandığı belirtilerek, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi karşısında, temyiz incelemesi yapılmaksızın feragat hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmesi gerektiği belirtilmiştir.

(Danıştay İkinci Dairesinin 22/06/2021 tarih ve E:2021/11699, K:2021/2245 sayılı; 10/02/2022 tarih ve E:2021/16537 K:2022/383 sayılı; 08/03/2023 tarih ve E:2021/14023, K:2023/1046 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Üçüncü Dairesince verilen 25/10/2021 tarih ve E:2021/528, K:2021/4663 sayılı karar:

Temyiz incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasına göre ek karar verilmek üzere dosyanın istinaf mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

(Danıştay Üçüncü Dairesinin 14/06/2021 tarih ve E:2020/2073, K:2021/3095 sayılı; 10/11/2022 tarih ve E:2022/3557, K:2022/4432 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Altıncı Dairesince verilen 10/05/2022 tarih ve E:2020/5365, K:2022/5429 sayılı karar:

Temyiz incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılan davadan feragat beyanı hakkında ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

(Danıştay Altıncı Dairesinin 10/06/2021 tarih ve E:2018/5290, K:2021/8055 sayılı; 12/01/2022 tarih ve E:2021/8716, K:2022/280 sayılı; 10/04/2023 tarih ve E:2022/8723, K:2023/3571 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Sekizinci Dairesince verilen 09/02/2022 tarih ve E:2018/5339, K:2022/646 sayılı karar:

Temyiz incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılan davadan feragat beyanı hakkında ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

(Danıştay Sekizinci Dairesinin 07/07/2021 tarih ve E:2020/7093, K:2021/3619 sayılı; 21/12/2021 tarih ve E:2021/3585, K:2021/6540 sayılı; 21/02/2022 tarih ve E:2022/196, K:2022/166 sayılı; 09/03/2023 tarih ve E:2019/105 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Dokuzuncu Dairesince verilen 07/12/2021 tarih ve E:2021/1744, K:2021/6129 sayılı karar:

Temyiz incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, davadan feragat dilekçesine ilişkin olarak 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasına göre gerekli değerlendirme yapıldıktan sonra ek karar verilmek üzere dosyanın istinaf dairesine gönderilmesine karar verilmiştir.

(Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 23/12/2020 tarih ve E:2020/5959, K:2020/6184 sayılı; 23/11/2021 tarih ve E:2020/6262, K:2021/5734 sayılı; 31/03/2022 tarih ve E:2020/5897, K:2022/1136 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen 14/03/2022 tarih ve E:2022/1192, K:2022/965 sayılı karar:

Temyiz incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca feragat hususunda gerekli değerlendirme yapılmak suretiyle "ek karar" verilmek üzere dosyanın hükmü veren

mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

(Danıştay Onüçüncü Dairesinin 23/11/2020 tarih ve E:2020/2773, K:2020/3287 sayılı; 02/12/2021 tarih ve E:2021/4415, K:2021/4154 sayılı; 20/03/2023 tarih ve E:2023/544, K:2023/1248 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca verilen 20/09/2023 tarih ve E:2023/1197, K:2023/1022 sayılı karar:

Dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi nedeniyle, davadan feragatle ilişkin dilekçe uyarınca 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasına göre ek karar verilmek üzere dosyanın istinaf mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

(Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun 20/09/2023 tarih ve E:2023/1198, K:2023/1023 sayılı; 20/09/2023 tarih ve E:2023/1199, K: 2023/1024 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

B. TEMYİZE KONU KARARIN MAHKEMECE FERAGAT HUSUSUNDA KARAR VERİLMEK ÜZERE "BOZULMASI" YÖNÜNDE VERİLEN KARARLAR

Danıştay Dördüncü Dairesince verilen 01/07/2021 tarih ve E:2019/9468, K:2021/3777 sayılı karar:

Temyiz aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, feragat konusunda bir karar verilmek üzere temyize konu kararın bozulmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Dördüncü Dairesinin 30/06/2021 tarih ve E:2020/3521, K:2021/3731 sayılı kararı da aynı yöndedir.)

Danıştay Dördüncü Dairesinin 19/07/2023 tarih ve K:2023/32 sayılı Başkanlık Kurulu kararı ile idari dava dairesine dönüştürülmesinden sonraki süreçte konu ile ilgili kararlarının temyiz aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine ek karar verilmek üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesine şeklinde yön değiştirdiği görülmektedir. Danıştay Dördüncü Dairesinin 10/10/2023 tarih ve E:2023/6207, K:2023/5347 sayılı; 27/02/2024 tarih ve E:2023/5808, K:2024/1242 sayılı kararları bu yöndedir.

Danıştay Beşinci Dairesince verilen 30/03/2022 tarih ve E:2021/11054, K:2022/1644 sayılı karar:

Temyiz aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, hüküm kesinleşmeden feragat edilmesi nedeniyle temyize konu kararın bozulmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Beşinci Dairesinin 09/09/2020 tarih ve E:2019/2856, K:2020/3555 sayılı; 03/12/2020 tarih ve E:2020/2594, K:2020/5561 sayılı kararları da aynı yöndedir)

Danıştay Yedinci Dairesince verilen 18/05/2021 tarih ve E:2021/391, K:2021/2294 sayılı karar:

Temyiz aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, taraflar arasındaki uyuşmazlığı sonra erdiren feragat dikkate alınarak yeniden karar verilmek üzere temyize konu kararın bozulmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Yedinci Dairesinin 29/09/2021 tarih ve E:2019/2543, K:2021/3640 sayılı; 02/11/2022 tarih ve E:2022/51, K:2022/4205 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Onuncu Dairesince verilen 20/12/2021 tarih ve E:2019/8101, K:2021/6547 sayılı karar:

Karar düzeltme aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, dava hakkında feragat nedeniyle yeniden bir karar verilmek üzere kararın bozulmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Onuncu Dairesinin 05/07/2021 tarih ve E:2017/751, K:2021/3801 sayılı; 17/01/2022 tarih ve E:2020/1598, K:2022/133 sayılı; 28/02/2023 tarih ve E:2021/3235, K:2023/800 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Onikinci Dairesince verilen 14/09/2021 tarih ve E:2021/2248, K:2021/4446 sayılı karar:

Temyiz aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine, feragat istemi hakkında karar verilmek üzere temyize konu kararın bozulmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Onikinci Dairesinin 16/02/2021 tarih ve E:2021/2450, K:2021/732 sayılı; 17/03/2021 tarih ve E:2018/9304, K:2021/1434 sayılı; 20/02/2023 tarih ve E:2022/5740, K:2023/700 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca verilen 11/10/2021 tarih ve E:2021/1317, K:2021/1712 sayılı karar:

Temyiz aşamasında davadan feragat edilmesi üzerine; 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine, 7251 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle eklenen üçüncü fıkrada düzenlenen "ek karar müessesesi"nin idari yargılama hukukunda yer almadığı, bu kurumun adli yargıda mevcut olan bir kısım sorunları ortadan kaldırmak amacıyla düzenlenmiş olduğu, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasının idari yargılama hukukunda uygulanma imkânının bulunmadığı belirtilerek, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi nedeniyle bozma kararı verilmiştir.

Söz konusu kararda; 6100 sayılı Kanun hükümlerinin asıl olarak taraflarca hazırlama ilkesine göre düzenlenmiş olmasına karşın, idari yargıda re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı, iptal davalarının objektif niteliğinin bulunduğu, bu temel farklılıkların tezahürünün ise en çok 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanun'un 31. maddesiyle 6100 sayılı Kanun'a atıf yapılan konularda gündeme geldiği, yerleşik Danıştay içtihatları ile, "davanın ihbarı ile davaya katılma", "ehliyet", "feragat ve kabul" gibi konularda idari yargılamanın kendine özgü niteliği dikkate alınarak karar verildiği; 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde, belirli konularda 6100 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı kurala bağlanmış ise de bu hükmün, idari davaların nitelikleri dikkate alınarak ve idari dava türleriyle bağdaştığı ölçüde uygulanabileceğinin kabulü gerektiği; davacının davadan feragat etmesi üzerine ne şekilde hareket edileceğinin, bu ilke ve tespitler çerçevesinde değerlendirildiği; 6100 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerin idari yargılamada uygulanabilirliğini tespit ve tayin bakımından, yeni düzenlemelerde yer alan ek karar müessesesi üzerinde durulmasının önem arz ettiği; feragatin temyiz aşamasında gündeme

gelmesinden sonra temyiz merciinin gönderme kararı vererek dosyayı mahkemeye göndereceği ve mahkeme tarafından feragat hakkında bir ek karar verileceği; oysa idari yargılama usulünde ek karar müessesesinin düzenlenmediği; bunun doğal sonucu olarak, feragat hakkında verilecek ek kararın hangi usul ile alınacağı, kanun yollarına tabi olup olmayacağı, tabi olarsa bunun süresi gibi pek çok konuda ek karar müessesesi ile 2577 sayılı Kanun'un çelişmesi sonucu çeşitli sorunların gündeme geleceği;

Medeni Usul Hukuku açısından da geçerli olan bu sorunların, adli yargıda 6100 sayılı Kanun düzenlemeleri çerçevesinde hükmün tamamlanması kurumu için öngörülen usul uygulanarak çözümlenebileceği; ancak gerek 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde gerekse feragat ilişkin düzenlemelerde hükmün tamamlanması müessesesine atıf yapılmadığından, idari yargı mercilerinin 6100 sayılı Kanun'un 305/A maddesinde yer alan hükmün tamamlanması müessesesini ve bu düzenlemenin uygulanma usulünü gösteren 306. maddesini uygulama imkânının bulunmadığı;

İdari yargılamada hâkimin adli esaslardan ilham alabileceği genel olarak kabul edilebilir ise de, Danıştayın E:1952/154, K:1954/33 sayılı içtihadı birleştirme kararında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun idari yargıda uygulanabilecek olan hükümlerinin "hasren tayin ve tahdit edilmiş" bulunduğu görüşünden hareketle, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun atıf yapılmayan hükümlerinin idari yargıda uygulanamayacağını içtihat edildiği ve bu anlayışın 2577 sayılı Kanun döneminde de Danıştay içtihatları üzerindeki etkisini sürdürdüğü, nitekim benzer bir yaklaşımla, Anayasa Mahkemesinin E:2004/103, K:2008/121 sayılı kararında da 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde sayılan hususların sınırlı olarak belirlendiğinin vurgulandığı;

Kaldı ki, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine 7251 sayılı Kanun ile eklenen üçüncü fıkraya ilişkin gerekçede: "Düzenlemeyle, mevcut hükümden kaynaklanan ve feragat veya kabulün hükmün verilmesinden sonra gerçekleşmesi hâlinde yapılan farklı uygulamaların önüne geçilmesi amaçlanmaktadır." denilerek, hükmün getiriliş amacının, özel hukuk yargılamasında mevcut olan farklı uygulamalara ilişkin sorunları çözmek olduğunun açıkça ifade edildiği, idari yargılama hukuku bakımından böyle bir sorunun da söz konusu olmadığı; belirtilen bu durumlar karşısında, idari yargılama hukukunda ek karar müessesesinin yer almaması ve bu kurumun adli yargıda mevcut olan bir kısım sorunları ortadan kaldırmak amacıyla düzenlenmiş olduğu dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasının idari yargılama hukukunda uygulanma imkânının bulunmadığı sonuç ve kanaatine varıldığı belirtilmiştir.

(Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 14/10/2020 tarih ve E:2020/1094, K:2020/1856 sayılı; 03/06/2021 tarih ve E:2021/35, K:2021/1174 sayılı; 29/12/2022 tarih ve E:2022/734, K:2022/4070 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

II. DANIŞTAY BAŞSAVCISININ DÜŞÜNCESİ

Dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda "ek karar" verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye mi gönderilmesi, yoksa temyize konu kararın mahkemece feragat hususunda karar verilmek üzere "bozulması" mı gerektiğine ilişkin içtihatların birleştirilmesi hakkında Başsavcı düşüncesinin alınması için Danıştay Başkanlığınca gönderilen dosya incelendi:

USUL YÖNÜNDEN

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 39. maddesinde, "İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir." kuralı yer almaktadır.

Bu kanuni düzenleme uyarınca, içtihadın birleştirilmesi kararı verilebilmesi için aykırı kararların verilmiş olmasının yanında, içtihadın birleştirilmesinin lüzumlu görülmesi gerekmektedir.

Danıştay İkinci, Üçüncü, Altıncı, Sekizinci, Dokuzuncu ve Onüçüncü Daireleri tarafından, dosyanın temyiz/karar düzeltme incelemesine gönderilmesinden sonra yapılan davadan feragat beyanı üzerine, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 310. maddesine 7251 sayılı Kanun ile eklenen üçüncü fıkranın uygulanması suretiyle "ek karar" verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verildiği;

Danıştay Dördüncü, Beşinci, Yedinci, Onuncu ve Onikinci Daireleri ile İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından ise, 7251 sayılı Kanun'la getirilen düzenlemenin idari yargıda uygulanamayacağından bahisle, davadan feragat nedeniyle temyiz aşamasında bozma, karar düzeltme aşamasında ise temyiz kararı kaldırılıp bozma kararları verildiği;

Söz konusu aykırı kararların devamlılık arz ettiği görülmektedir.

Bu nedenle, temyiz ve karar düzeltme başvuruları nedeniyle dosyanın Danıştayda bulunduğu aşamada davadan feragat edilmesi hâlinde, dosyanın feragat hakkında "ek karar" verilmek üzere kararı veren mahkemeye mi gönderilmesi, yoksa "bozma kararı" mı verilmesi gerektiği hususunda, Danıştay dava daireleri ile Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararları arasında mevcut olan ve idari yargılamayı doğrudan etkileyen kanuni düzenlemenin uygulanabilirliğine ilişkin bulunan aykırılığın, içtihatların birleştirilmesi suretiyle giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

ESAS YÖNÜNDEN

KONU İLE İLGİLİ KAVRAM, KURUM VE HUKUKİ DÜZENLEMELER ÇERÇEVESİNDE İÇTİHATLARIN BİRLEŞTİRİLMESİ İSTEMİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. HUKUKİ DÜZENLEMELER

30/12/1938 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren ve 521 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılan 3546 sayılı Devlet Şûrâsı Kanunu'nun 44. maddesinde: "Tebliğat işleri

ile hâkimin davaya bakmaktan memnûiyeti ve reddi, ehli vukuf tedkikatı, keşif ve muayene, üçüncü şahısların davaya müdahalesi, adlî müzaheret hâllerinde ve duruşmanın icrası sırasında tarafların sükûnu ve inzibatı bozacak hareketlerine karşı yapılacak muamelelerde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun umumî hükümleri tatbik olunur." kuralına yer verilmişti.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu ile yürürlükten kaldırılan 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Tatbik Edileceği Hâller" başlıklı 88. maddesinde: "Bu kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hâkimin davaya bakmaktan memnûiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahsın davaya müdahalesi, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif ve delillerin tespiti, adlî müzaheret hâllerinde ve duruşmanın icrası sırasında tarafların sükûnu ve inzibatı bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun umumî hükümleri uygulanır." kuralı bulunmakta idi.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin birinci fıkrasında ise: "1. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hâkimin davaya bakmaktan memnûiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, dosyanın taraflar ve ilgililerce incelenmesi, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adlî yardım hâllerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler, elektronik işlemler ile ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır. Ancak, davanın ihbarı Danıştay, mahkeme veya hâkim tarafından re'sen yapılır. Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişiler hakkında Bilirkişilik Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır." kuralı yer almaktadır.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile atıfta bulunulan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 6100 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış; anılan Kanun'un 447. maddesinin ikinci fıkrasında mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 1086 sayılı Kanun'a yapılan atıfların, 6100 sayılı Kanun'un bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılacağı kurala bağlanmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Feragat ve kabulün zamanı" başlıklı 310. maddesinde:

"(1) Feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.

(2) Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir.

(3) Feragat veya kabul, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir." kuralına yer verilmiştir.

3546 sayılı Devlet Şûrâsı Kanunu'nun 44. maddesi, 521 sayılı Kanun'un 88. maddesi ve hâlen yürürlükte olan 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin birinci fıkrasında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (hâlen yürürlükte bulunan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun) ilgili hükümlerinin uygulanacağı hususlar sayma suretiyle gösterilmiştir. 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi, "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda" kaydı ile, atıf yapılan konularda, "...Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır." hükmünü âmir bulunmaktadır. Bu atıflar, konular itibarıyla yapılmış olup; belirli madde hükümleri ile sınırlı değildir. Feragatle ilgili hükümler, 6100 sayılı Kanun'un 307 ilâ 312. maddelerinde yer almaktadır. 2577 sayılı Kanun'da feragatle ilgili başka bir düzenleme bulunmamaktadır.

B. HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU'NUN İDARİ YARGILAMA USULÜNDE UYGULANMASI

3546 sayılı Devlet Şûrâsı Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde Danıştayca verilen E:1952/154, K:1954/33 sayılı tevhiî içtihat kararında; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Devlet Şûrâsında görülmekte olan davalar dolayısıyla ve mevzularda tatbik kabiliyeti olduğu, atıf yapılan hususların 3546 sayılı Kanun'un 44. maddesinde "hasren tayin ve tâdât edilmiş" bulunduğu belirtilmiştir.

521 sayılı Kanun'a ilişkin Tasarının madde gerekçesinde; Danıştayın yargılama usullerinin Tasarıda yer aldığı, ancak bu konuda idari kazanın özelliğinin gerektirdiği kuralların tespit edildiği, bunların dışında kalan hususlarda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndan yararlanılması mümkün olduğundan bunların tekrarlanmasının fuzûlî olacağının düşünüldüğü ve adı geçen Kanun'a atıfta bulunulmakla yetinildiği, ancak hâlen yürürlükte olan Danıştay Kanunu'nda yapılan atıf ihtiyacı tamamen karşılamadığından, Tasarının bu maddesinde daha geniş bir atıf yapılması yoluna gidildiği ifade edilmiştir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun E:1971/1, K:1979/1 sayılı kararında; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na atıf yapılan dava ve taraf ehliyetine kamu hukuku yönünden daha geniş bir açıdan bakmak gerektiği, bu atfın idare hukukunun özellikleri ve gereksinimlerinin olmadığı ve uygulamada bunun gözetilmeyeceği anlamına gelmediği vurgulanmıştır.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na yapılan atıfla ilgili olarak Anayasa Mahkemesine yapılan itiraz başvurusu üzerine verilen kararda; idari yargılama usulünün, diğer usul kanunları gibi, ilgili olduğu yargı yerinin özelliği ve gelişen yargılama şartlarına göre belirlenen bir sistem olduğu gözetildiğinde, adlî ve idari yargı sisteminde davacı ve davalı durumunda bulunanların aynı durumda olmadıkları ve bu nedenle aynı kanun kurallarına tâbi tutulmalarının gerekmediği belirtilmiştir. (E:2004/103, K:2008/121 sayılı karar).

İdari yargılama usulüne ilişkin kanunların birbirini takip eden atıf maddeleri, 521 sayılı Kanun'a ilişkin tasarı gerekçesi, içtihatları birleştirme kararları ve Anayasa Mahkemesi kararı arasında bir tutarlılık bulunmaktadır. Buna göre, idari yargılamaya özgü kuralların İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda düzenlendiği; aynı hususların farklı usul kanunlarında

tekrarlanması fuzûlî olacağından, sayma suretiyle belirlenen hususlarda ise 6100 sayılı Kanun'a atıf yapılması yönteminin benimsendiği; böylelikle atıf yapılan hususu doğrudan ya da dolaylı olarak ilgilendiren tüm hükümlerin idari yargılamada uygulanmasının mümkün hâle geldiği; idari yargılama usulünde kural bulunmaması kaydıyla, atıf yapılan 6100 sayılı Kanun hükümlerinin, temas ettiği bütün meselelerde uygulanması gerektiği anlaşılmaktadır.

C. DAVADAN FERAGAT VE KABUL

1. Medenî Yargılama Usulünde

Davaya son veren taraf işlemlerinden olan feragat, kabul ve sulh, 6100 sayılı Kanun'un 307 ilâ 315. maddelerinde düzenlenmiştir. Tasarruf ilkesinin (6100 sayılı Kanun m. 24) bir sonucu olarak, davaya son veren taraf işlemleri, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir. Bir başka ifadeyle, taraflar, davayı kabul ederek ya da davadan feragat ederek veya sulh sözleşmesi yaparak yargılamanın her aşamasında davayı sona erdirebilirler.

Feragat, 6100 sayılı Kanun'un 307. maddesinde, davacının talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesi olarak tanımlanmış; 310. maddesinde feragatin hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabileceği, 311. maddesinde ise, feragatin kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğuracağı belirtilmiştir. Başka bir anlatımla, davadan feragat ile dava konusu uyuşmazlık esastan sona ermiş olur. Bu nedenle, mahkeme henüz feragat nedeniyle bir karar vermemiş olsa bile davacı feragatten dönemez; feragati ile bağlıdır. Feragat, ıslah yolu ile de hükümsüz kılınmaz (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun E:2021/2-668, K:2023/191 ve E:2017/1-1232, K:2021/792 sayılı kararları).

Feragat, yalnız dava hakkından değil, esas haktan da vazgeçmeyi içerir (BİLGE Necip/ÖNEN Ergun, Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, 1978, s. 350). Davadan feragat bir usul işlemi ise de, içeriği bakımından bir maddî hukuk işlemidir. Davadan feragatin içeriği olan maddî hukuk işlemi (haktan vazgeçme) ile, taraflar arasındaki dava konusu yapılan uyuşmazlık son bulur (KURU Baki/ARSLAN Ramazan/YILMAZ Ejder, Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 2003, s. 623). Feragat, dava konusu haktan da feragat sayılır. Bu nedenle, davadan feragat eden davacı, dava konusu ettiği talebini artık dava edemez. Davayı geri alan davacı ise, bu hakkından feragat etmiş olmamaktadır. (PEKCANİTEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES, Muhammed; Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Medenî Usul Hukuku, 2012, s. 694).

Mahkeme, sadece feragatin usul hukuku kurallarına uygun olup olmadığını inceler. Davadan feragat edebilecek yetkili kişi olarak; davayı açan kişi olan "davacının" gerçek kişi vekili, kanuni temsilcisi, özel hukuk tüzel kişisi, kamu tüzel kişisi ve Hazine vekili olması gibi hususlar inceleme sırasında ele alınır (KURU/Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü C.IV, 2001, s. 3550-3562).

Feragat, kural olarak her tür davada mümkündür; tasarruf ilkesinin tam uygulanmadığı davalarda da davacı davadan feragat edebilir. Ancak, hâkimin fiili sebebiyle Devlete karşı açılan tazminat davalarında feragat davayı sona erdirmeyeceği

(PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 696) gibi, sosyal güvenlik hakkından ve bu sonucu doğuran davadan feragat edilememesi, tapuda isim düzeltilmesi davasından feragatin mümkün olmaması, iflas kararı verildikten sonra davadan feragat edilememesi, çift taraflı davadan (paydaşlığın giderilmesi davası gibi) davalının da davacı durumunda olması nedeniyle feragatin hüküm ifade etmeyeceği, evliliğin butlanı ve sahtecilik davalarında feragatin kendiliğinden hüküm ve sonuç doğurmaması gibi kamu düzenine ilişkin davalardan feragatin geçerli olmadığının örnekleri mevcuttur. (YILMAZ, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2012, s.1326-1328)

2- İdari Yargılama Usulünde

3546 sayılı Kanun'un 44. maddesi, 521 sayılı Kanun'un 88. maddesi ve hâlen yürürlükte bulunan 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin birinci fıkrası ile Hukuk (Usulü) Muhakemeleri Kanunu'na yapılan atıflarla; medeni usulden yararlanılması kanun koyucu tarafından uygun bulunan hususlara ilişkin kuralların idari yargılamada uygulanması sağlanmıştır. 2577 sayılı Kanun'la hukuk usulüne atfı yapılan hususlar arasında davadan feragat ve kabul de bulunmaktadır.

Davadan feragat, davacının tek taraflı irade beyanı ile yapıldığından, feragatin geçerliliği için davalı tarafından kabul edilmesine gerek yoktur. Feragat, taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirmektedir. Uyuşmazlığın feragat nedeniyle son bulduğunu tespit etme görevi ise mahkemeye ait bulunmaktadır. Mahkeme, bu görevi davacının beyanının gerçekten feragat olup olmadığını ve kanunun öngördüğü şekilde yapılıp yapılmadığını araştırmak suretiyle yerine getirmekle yükümlüdür. Mahkemenin, davacının beyanının gerçekten feragat olduğunu ve kanunun öngördüğü şekilde yapıldığını tespit etmesi durumunda, davadan feragat nedeniyle uyuşmazlığın son bulduğuna karar vermesi gerekmektedir. (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun E:2003/332, K:2003/401 sayılı kararı).

Temyiz ve karar düzeltme aşamalarında hem bu istemlerden hem de davadan feragat mümkündür. Kanun yollarına yapılan başvurulardan feragat dolayısıyla bu istemleri inceleme imkânı kalmadığından, bu istemler hakkında karar verilmesine yer olmadığına; davadan feragat hâlinde ise, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinde yapılan değişiklikten önceki dönemde, feragat talebi hakkında karar verilmek üzere kararın bozulmasına karar verilirken; dava hakkında verilmiş olan karar kanun yolu aşamasında bulunduğundan, davacının "davadan feragat" iradesinin hükmü veren mahkemece ele alınması suretiyle karar verilmesi gerektiği bu kararlarda belirtilmekteydi. (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun E:1997/156, K:1997/316; E:1999/1201, K:2000/552; E:2001/26, K:2001/309 ve E:2000/648, K:2001/740 sayılı kararları)

İdari yargılama usulünün kendine özgü niteliği, iptal davalarından feragatte ortaya çıkmaktadır. İptal davalarının, kişinin menfaatinin korunması ve idarenin hukuka uygunluğunun sağlanması şeklinde iki yönü bulunmaktadır. Bu bakımdan, kimi idare hukukçularına göre, iptal davalarından feragat hususunda bu iki yön dikkate alınarak bir

sonuca varılması gerekir. Sadece davacıların kişisel menfaatlerini etkileyen, kamuyu ilgilendirmeyen işlemlere karşı açılan davalarda feragatin mümkün olması, ancak kamuyu ilgilendiren işlemlere karşı açılan davalardan feragat edilmesinin mümkün olmaması gerekmektedir. (ODYAKMAZ Zehra, İdari Yargı İle İlgili Öneriler, Danıştay Sempozyumu, 11-12 Mayıs 2001, s.143)

İdari yargıda iptal davası, kural olarak ilgililerin menfaatlerini korumanın yanında, idarenin hukuka uygun davranmasını gerçekleştirmeye yöneliktir. Bu özelliği dolayısıyla iptal davalarının objektif ve soyut nitelikte bir dava türü olduğu teoride genel olarak ifade edilmekle birlikte, istisnaî olarak, iptal davalarının subjektif ve somut nitelikte örneklerinin de bulunduğu uygulamada gözlenmektedir. Davacının kişisel çıkarını ihlâl eden somut ve subjektif nitelikteki işlemlerin iptali istemiyle açılan davalarda, ilk derece mahkemesince hüküm verildikten sonra, kanun yolu incelemesi sonuçlanmadan yapılan davadan feragatin kabul edilmesi gerekir. Kişisel yararın söz konusu olduğu durumda, ihlâl edilen kamunun hakları olmayıp kişinin menfaatidir. Kendi hak ve menfaatleri üzerinde mutlak tasarruf yetkisine sahip olan kişinin davasından feragatinde de herhangi bir kısıtlama düşünülemez. Feragate ilişkin uyuşmazlık konusu olaylarda, kamu yararı ve kişisel yarar ölçütünün belirlenmesinden sonra, feragat hakkında karar vermek yerinde olacaktır. Her uyuşmazlıkta davacının davayla ilişkisini irdelemek gerekir. Davacı sıfatıyla gerçek kişiler veya kurum ve kuruluşlar tarafından belde veya semt sâkini sıfatıyla açılmış objektif nitelikteki bir iptal davasında kamu yararı ölçütü mutlak olduğundan, ilk derece mahkemesince verilen ve hukuka aykırılığı belirleyen bir karardan sonra, davacının davasından feragat etmesi kabul edilemez. (Danıştay Altıncı Dairesinin E:2011/1894, K:2014/5660 ve E:2015/7570, K:2018/2365 sayılı kararları).

Köy tüzel kişiliği tarafından taşınmazın satışına ilişkin olarak yapılan ihalenin iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptaline karar verilmesi talebiyle açılan bir davada, feragatin mahiyetinden hareketle, dava konusu edilen işlemin salt kişisel yarar yerine kamu yararını ilgilendirmesi ve bu anlamda objektif nitelikte olması, davanın sadece kişisel yarar amacıyla açılmamış olması ve dava konusu ihalenin iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemin hukuka aykırı olduğunun tespit edilmiş olması nedeniyle, köy muhtar ve azaları olan davacıların feragat istemi kabul edilmemiştir. (Danıştay Onüçüncü Dairesinin 2016/1448, K:2020/1576 sayılı kararı).

Davadan feragat iradesi, yargılama hangi aşamada bulunuyorsa onu inceleyecek olan yargı merciine iletilir. İlk derece mahkemesinde yargılama devam ederken davadan feragat edilirse, buna ilişkin dilekçenin ilk derece mahkemesine verilmesi gerekir. İstinaf aşamasında davadan feragat edilirse, feragat beyanı bölge idare mahkemesinin ilgili dairesine sunulur. Mahkemenin verdiği karar temyiz edilmiş ise, feragat iradesi Danıştaya yöneltilecek dilekçe ile yapılır.

Davadan feragat talebi mahkemece usul yönünden incelenir. Davadan feragat edenin yetkili kişi olup olmadığı, feragatin şart içerip içermediği, davanın kamu düzeniyle

ilgili bir nitelik taşıyıp taşımadığı, iptal davalarında kamu yararı ölçütüne göre hukuka aykırılığı belirleyen bir karardan sonra yapılmış feragat beyanının söz konusu olup olmadığı, başka bir ifadeyle feragat edilebilir bir dava mahiyetinde bulunup bulunmadığı bu incelemenin kapsamını oluşturur.

Ç. MEDENİ USUL HUKUKUNDA "EK KARAR"

1. Davadan Feragat ve Kabule İlişkin Ek Karar

03/04/2012 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği'nin 57. maddesinde, "Hükmün kesinleşmesinden önce davadan feragat, davayı kabul veya sulh hâlinde, hâkim dosya üzerinden bu konuda ek karar verir. Taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi sırf bu nedenlerle dosya istinaf veya temyiz incelemesine gönderilmez." hükmüne yer verilmiştir.

06/08/2015 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve 262. maddesiyle Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği'ni yürürlükten kaldıran Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik'in 215. maddesinde de, "Hükmün kesinleşmesinden önce davadan feragat, davayı kabul veya sulh hâlinde, hâkim dosya üzerinden bu konuda ek karar verir. Taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi sırf bu nedenlerle dosya istinaf veya temyiz incelemesine gönderilmez." kuralına yer verilmiştir.

Hüküm verildikten sonra feragat beyanında bulunulması üzerine bu Yönetmelik kurallarına dayalı olarak adli yargıda ek kararlar verilmeye başlanmıştır; ancak, "ek kararın" yönetmelikle düzenlenmesinin kanuni dayanaktan yoksun olduğu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda açık hüküm bulunmayan bir konuda, Yönetmelik hükümlerine dayalı olarak, hükümden sonra davanın ele alınması suretiyle ek karar tesisinde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle Yargıtayın bozma kararları vermeye devam ettiği (23. Hukuk Dairesinin E:2015/9088, K:2016/1326 sayılı; 10. Hukuk Dairesinin E:2016/8209, K:2017/2432 sayılı kararı) ve doktrinde de aynı yönde değerlendirmeler yapıldığı gözetilerek, 28/07/2020 tarihinde yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun ile 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine eklenen ikinci ve üçüncü fıkralarla davadan feragat ve kabul hususunda uygulanmak üzere "ek karar" usulü ihdas edilmiştir.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine 7251 sayılı Kanun'la eklenen ikinci ve üçüncü fıkralarda;

"(2) Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir.

(3) Feragat veya kabul, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir." kuralına yer verilmiştir.

Bu Kanun'a ilişkin teklifin gerekçesinde;

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine eklenen ikinci fıkrada, feragat veya kabulün, ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince hükmün verilmesinden, bir başka ifadeyle anılan mahkemelerin dosyadan el çekmelerinden sonra yapılması hâlinin düzenlendiği; bu durumda hüküm aleyhine taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, hükmü veren ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek bir karar verileceği ve dosyanın kanun yolu incelemesi için ilgili mercie gönderilmeyeceğinin kurala bağlandığı;

Maddeye eklenen üçüncü fıkrada ise; feragat veya kabulün dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılması hâlinde, Yargıtay'ın temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye göndermesi gerektiği kuralının getirildiği; bu düzenlemeyle, mevcut hükümden kaynaklanan ve feragat veya kabulün hükmün verilmesinden sonra gerçekleşmesi hâlinde yapılan farklı uygulamaların önüne geçilmesinin amaçlandığı; ayrıca, Yargıtay'ın, davaya son veren taraf işlemleri olan feragat ve kabulün kanun yolu süresi içinde yapılması hâlinde, hükmü veren mahkemenin davadan el çekmiş olması sebebiyle dava hakkında bir karar veremeyeceği, dosyanın temyiz incelemesi için Yargıtaya gönderilmesi gerektiği şeklindeki içtihadı ile feragat veya kabulün dosya Yargıtayda iken yapılması hâlinde kararın bozularak gerekli kararın verilmesi için dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi yönündeki içtihadından kaynaklanan usul ekonomisine aykırılığın da önüne geçilmesinin hedeflendiği belirtilmiştir.

Kanun teklifinin hazırlanmasında görev üstlenen Bilim Komisyonu tarafından, teklif hakkında yapılan değerlendirmelere ilişkin makalede;

Feragat ve kabule ilişkin ek karar müessesesinin, hükmün verilmesinden sonra feragat ve kabule ilişkin olarak uygulamada ortaya çıkan tereddüdü gidermesi bakımından yararlı olduğu; "Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın" şeklindeki ibareden anlaşılması gerekenin, feragat ve kabul beyanında bulunan taraflar açısından Yargıtayın feragat veya kabul hususunda ek karar vermesi için dosyayı hükmü tesis eden mahkemeye göndermesi olduğu; Yargıtayın, bugüne kadarki uygulamasının aksine, bozma kararı veremeyeceği; bu şekilde usul ekonomisi açısından da uygun olan pratik bir yöntemin tercih edildiği belirtilmiştir. (ÖZTEK Selçuk/TAŞPINAR AYVAZ Sema/KALE Serdar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifine İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2020, Sayı 149, s. 85-139)

Bu Kanun değişikliğinden itibaren dosya temyiz aşamasında iken davadan feragat dolayısıyla bozma kararı verilmesinin söz konusu olmayacağı, Kanun'un açık hükmü gözetilerek temyiz incelemesi yapılmaksızın dosyanın ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmesi gerektiği yönünde Yargıtayca kararlar verilmiştir. (Dokuzuncu Hukuk Dairesinin E:2023/14247, K:2023/16145 sayılı ve Hukuk Genel Kurulunun E:2023/1-389, K:2023/559 sayılı kararı)

2. Hukuk Usulünde “Hükmün Tamamlanması” ve Ek Karar

Hâkim, kararını verdikten sonra bu kararını değiştiremez. Bu kural, ilk derece mahkemeleri için geçerli olduğu gibi, üst derece mahkemeleri için de geçerlidir. Ancak bazı hâllerde mahkeme, yargılamada taraflarca ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen bazı hususlar hakkında yanlışlıkla kısmen veya tamamen karar vermemiş olabilir. Taraflarca ileri sürüldüğü hâlde tamamen veya kısmen mahkemece karara bağlanmamış asıl veya ferî talepler ile yargılama giderleri, hükmün tamamlanmasının konusunu teşkil eder. Bu durumda taraflar, belirtilen hususlar hakkında mahkemeden ek karar verilmesini isteyebilir. Buna “hükmün tamamlanması” denir. Hükmün tamamlanması kurumunun amacı, etkin hukuki korumanın sağlanmasıdır. Çünkü tarafların talepleri tam olarak hükme bağlanmadıkça, etkin hukuki korumanın sağlandığı kabul edilemez. Hükmün tamamlanması, bir kanun yolu değildir. (PEKCANİTEZ Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES Muhammed, Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 2020 s. 435. 436).

Hükmün tamamlanmasında, mahkeme kararının haksız veya hatalı olduğundan dolayı düzeltilmesi değil, talepler hakkında tamamen veya kısmen karar verilmemiş olması nedeniyle bu boşluğun ortadan kaldırılması amacı öne çıkmaktadır. Hükmün tamamlanmasının amacı, ilk verilen nihai kararı değiştirmek değil, ilk kararda unutulmuş hususlarda karar verilmesini sağlamaktır. Mahkemenin bilinçli olarak karar vermediği hâllerde hükmün tamamlanması yoluna başvurulamayacağı gibi, bu yolla karardaki hukuki hataların düzeltilmesi de söz konusu olamaz. (AKKAYA Tolga, Medenî Usul Hukukunda Hükmün (Nihai Kararların) Tamamlanması, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXV, 2021, Sa.1, s. 35-36).

Anayasa Mahkemesinin E:2020/70, K:2023/106 sayılı kararıyla; 6100 sayılı Kanun'un “Hükmün tamamlanması” başlıklı 305/A maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “Taraflardan her biri, nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde, yargılamada ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen, hakkında tamamen veya kısmen karar verilmeyen hususlarda, ek karar verilmesini isteyebilir.” kuralının iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusu; kanun koyucunun mahkeme kararındaki eksikliklerin giderilmesi için olağan kanun yolu dışında taraflara ek karar verilmesi talebinde bulunma imkânı tanıdığı, bu amaçla yeni bir hukuk yolu ihdas ederek şartlarını belirlediği, hükmün tamamlanması yargılamasının işleyişiyle ilgili olarak, âdil yargılanma hakkı yönünden kanunda yeterli güvencelerin öngörüldüğü, hükmün tamamlanması kapsamında verilen ek kararlar ilgili düzenlemelerin, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkesi ile âdil yargılanma hakkıyla bağlantılı olan kesin hükme saygı ilkesinin gözetilmesi bakımından gerekli ve yeterli güvenceleri bünyesinde barındırdığı, bu nedenle anılan Kanun hükmünde Anayasaya aykırılık bulunmadığı belirtilerek reddedilmiş olup; Anayasa Mahkemesinin bu kararında; “Hükmün tamamlanması üzerine verilen ek karar, ilk karar gibi bağımsız bir nihai karardır. Kararda bulunması gerekli olan unsurlar, kanun yolları, kararın icrası gibi mahkeme hükmü için Kanun’da öngörülen düzenlemeler, ek karar

için de uygulanır. Hükümün tamamlanmasına ilişkin ek karara karşı, ilk karardan bağımsız olarak kanun yoluna başvurulabilmesi mümkündür. Tarafların, mahkemenin ilk kararına karşı kanun yoluna ve hükümün tamamlanması yoluna başvurmaları ya da ilk ve ek karara karşı kanun yoluna başvurmaları hâlinde yapılacak inceleme yöntemiyle ilgili olarak Kanun'da özel bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak, Kanun'un genel hükümleri ve yerleşik yargısal uygulamalarla, ilk ve ek karara konu kanun yolu ve derece mahkemesindeki yargılama süreçleri arasında ilgi kurularak çelişkili kararların önüne geçilmesinin söz konusu olduğu hâllerde, anayasal açıdan bu hususta kanunda özel bir düzenleme yapılması zorunlu değildir. Dolayısıyla hükümün tamamlanması kapsamında düzenleme yapılmaması bu hususta Kanun'un genel hükümleri çerçevesinde değerlendirme yapılmasına engel bir durum oluşturmaz. Mahkemenin ilk kararına karşı hükümün tamamlanması ve kanun yoluna başvurulması hâlinde, kanun yolu mahkemesi tarafından hükümün tamamlanması yargılamasının bekletici mesele yapılması ya da ek kararın kesinleşmesi hâlinde kanun yolu merciinin bu kararı dikkate alarak değerlendirme yapmasına engel bir durum bulunmamaktadır. İlk ve ek kararın bağımsız olarak icra takibine konu edilmeleri mümkündür. Ancak, bu konuda ortaya çıkabilecek sorunların giderilmesinde icra ve iflas hukuku genel hükümleri ve yargısal uygulamaların gözetilmesi gerekir. Her iki karar birlikte infaz edilerek bu konuda ortaya çıkması muhtemel sorunların önüne geçilmesi mümkündür" gerekçesine yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde, hükümün tamamlanması ile ilgili olarak medeni usule atıfta bulunulmamış olup, mahkemece hükmedilmeyen vekâlet ücretinin ek karar verilmek suretiyle "hükümün tamamlanması" istemli temyiz başvurusu hükümün tamamlanması müessesesinin idari yargıda uygulama alanının bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. (Danıştay Sekizinci Dairesinin E:2021/7396, K:2022/1188 sayılı kararı.)

2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi uyarınca kesin olarak karar verilmesi üzerine, davacı tarafından temyiz aşamasında yapılan yargılama giderleri yönünden hükümün tamamlanması hususunda ek karar verilmesi talebine ilişkin olarak Danıştay Onikinci Dairesince, 2577 sayılı Kanun'da hükümün tamamlanması hususu düzenlenmediğinden ve aynı Kanun'un 31. maddesi ile de atıf yapılmadığından, 6100 sayılı Kanun'un uygulanabileceği konulardan olmayan hükümün tamamlanması talebinin incelenmesinin hukuken mümkün olmadığına karar verilmiştir.(14/03/2023 tarihli, E:2022/4957 sayılı karar). Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da benzer kararları hükmedilmeyen vekâlet ücretine ilişkin olarak vermiştir (E:2021/3130, K:2021/2035 ve sayılı; E:2021/2574, K:2021/1927 sayılı kararlar).

Nihai kararın verilmesi ile hâkim kural olarak dosyadan elini çekmekle birlikte, bu kuralın çeşitli istisnaları bulunmaktadır. Örneğin, ilk derece mahkemesi, istinaf dilekçesinin reddine (6100 sayılı Kanun m. 346); idari yargılama usulünde de ilk derece/istinaf mahkemesi, istinaf/temyiz dilekçesi üzerine (2577 sayılı Kanun m. 48/6) dosyadan el çekmiş olduğu hâlde karar verebilir. Keza başka bir örnek olarak, hükümün verilmesinden sonra

davadan feragat veya kabul söz konusu ise, ilk derece mahkemesi veya istinaf mahkemesinin, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa bile bu konuda ek karar vermesi gösterilebilir (6100 sayılı Kanun m. 310/2). Hükümün tamamlanması da hâkimin dosyadan el çekmesinin istisnalarından biridir. Hükümün tamamlanması, ek karar niteliğinde olmakla beraber, hukukumuzda ek kararın tek görünüm biçimi değildir. (BELGİN GÜNEŞ Derya, Medenî Usul Hukukunda Hükümün (Nihai Kararların) Tamamlanması, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi- C.XII, 2021, Sa.1, s.317. 324).

Nihai kararın verilmesi ile hâkimin dosyadan el çekmesinin istisnası olarak "ek karar", bir yandan nihai kararda unutulmuş hususlarda karar verilmesini sağlamayı amaçlayan "hükümün tamamlanması" şeklinde uygulama alanı bulmakta; diğer yandan, nihai kararın verilmesinden sonraki aşamada davadan feragat edilmesi ya da davanın kabulü hâlinde verilecek "ek karar" olarak kendini göstermektedir. 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin feragat hususunda hukuk usulüne yaptığı atıf kapsamında yer alan ek kararın idari yargılama usulünde uygulanabilmesi için gerekli ve yeterli kanuni dayanak mevcut olduğundan, 310. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında özel olarak düzenlenmiş olan feragat talebi hakkında ek karar verilebilmesi için "hükümün tamamlanması"na atıfta bulunulmasına gerek olmadığı kuşkusuzdur.

D. İDARİ YARGILAMA USULÜNDE DAVADAN FERAGAT VE KABUL İLE SINIRLI OLARAK "EK KARAR"IN UYGULANABİLİRLİĞİ VE MAHIYETİ

1. Davadan Feragat Beyanı Üzerine Verilecek Karar

Davadan feragat edilmesi hâlinde ne yönde karar verileceği konusunda gerek Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda gerekse İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda özel bir düzenleme yapılmamıştır. Medeni hukuk alanında, davacının davasından feragat etmesi üzerine, bu feragatin geçerli olduğu ve bununla dava konusu uyuşmazlığın son bulunduğu kanısına varan mahkeme, davanın feragat nedeniyle reddine karar verir. Mahkeme, feragat nedeniyle davanın reddine ilişkin bu kararı ile davadan elini çeker (KURU, s. 3618). Feragat nedeniyle davanın reddine değil, karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği yolunda görüşler de vardır (YILMAZ, s.1343, 1348).

6100 sayılı Kanun'da "Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler"e İkinci Bölümde yer verilmiş olup 24. maddesinde, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisinin devam etmesini içeren "tasarruf ilkesi"; 25. maddesinde düzenlenen "taraflarca getirilme ilkesi" uyarınca, kanunla belirtilen durumlar dışında hâkimin kendiliğinden delil toplayamaması; 26. maddesinde yer alan "taleple bağlılık ilkesi" ve 30. maddesindeki "usul ekonomisi ilkesi", yargılamaya hâkim olan ilkeler arasında bulunmaktadır. Medeni usul hukukunda yargılamaya hâkim olan bu ilkeler uyarınca, adli yargılama, dosyanın taraflarca hazırlanması esası üzerine kurulduğundan; yargılama sürecinin başlatılmasında, konusunun belirlenmesinde, yargılamanın yürütülmesinde ve sona erdirilmesinde taraf iradesi belirleyicidir. Yargılama sürecinde, bazı istisnaî durumlar hariç, tarafların yargılamanın sona erdirilmesi konusundaki tasarruf yetkileri devam eder. Hâkim, tarafların talepleri ile bağlıdır; talepten fazlasına veya

başka bir şeye karar veremez. Davadan feragat, davacının açmış olduğu davadaki talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir. Feragatin konusu, davacının ileri sürdüğü talep sonucudur. Feragat beyanı üzerine dava koşulları ve feragat edenin ehliyeti mevcutsa, dava esastan incelenmeden ve bir hüküm verilmeksizin karar verilir (PEKCANITEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, s. 437).

İdari yargılama usulünde ise tarafların davada tasarruf yetkisi sınırlıdır. İdari dava, idare hukukuna tâbi işlemler üzerinde bir denetim aracı ve idari işlemlerin bir ölçüde yeniden incelemeye tâbi tutulması olduğundan, idari mahkemeler, adli yargıdan farklı olarak, yargıladığı işlemler üzerinde kamu yararı açısından da denetleme yapmakla görevlidirler. Böyle bir denetleme, davanın taraflarının hak ve menfaatlerini aşan bir durumu ortaya koyar. İdari yargıda taraf beyan ve istemlerini aşan re'sen araştırma ve inceleme yönteminin en önemli nedeni de budur. Ancak, bu özellik, idari dava açıp açmama konusunda iradelerini serbestçe kullanabilen kişilerin, bu davalardan vazgeçme konusunda da yetkili olduğunu kabule engel değildir. (ÇIRAKMAN Erol, Hukuk Yargılama Usulünün İdari Yargıda Uygulanması, İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, 10-11-12 Haziran 1982).

Feragat hâlinde mahkemece esas hakkında karar verilmesine gerek yoktur, çünkü davacının talebi kalmamıştır. Feragat beyanı üzerine, idari işlemin esasının incelenmediğini göstermek için, karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar verilir. Adli yargı yeri gibi davanın reddine karar verilirse, idari işlemin hukuka uygunluğu algısı oluşabilir (ODYAKMAZ, s.142-143)

Davacının, feragat talebini usulüne uygun şekilde yaptığı idari yargı mercii tarafından tespit edilince, adli yargı merciinden farklı olarak ret kararı değil, feragat nedeniyle konusu kalmayan "dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına" karar verilir. (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun E:2000/280, K:2000/656 sayılı kararı)

2- Feragat Hususunda Hukuk Usulüne Yapılan Atıf ve Ek Karar

2577 sayılı Kanun'un feragat hususunda atıfta bulunduğu 6100 sayılı Kanun'un davadan feragate ilişkin hükümlerinde 7251 sayılı Kanun'la değişiklik yapılarak, nihai karar verildikten sonra vaki olan feragat talebi hakkında hükmü veren mahkemece ek karar verilmesi usulü düzenlenmiştir. Keza eş zamanlı değişiklikle, "hükmün tamamlanması" için ek karar verilmesi usulü de ihdas edilmiştir. Bu itibarla, ek karar, hem hükmün tamamlanması hem de feragat hususunda uygulama alanı bulmaktadır.

İlk derece mahkemesi, nihai kararı vermekle davadan elini çekmektedir. Davayı sona erdiren taraf işlemlerinden olan davadan feragat iradesi, nihai karar verildikten sonra kanun yollarına başvuru süresi içerisinde ya da kanun yoluna başvurulmasından sonra mahkemeye intikal edebilir. Bu durumlara ilişkin olarak Kanunun 310. maddesinin ikinci fıkrası mahkemeye istisnâ bir yetki tanımakta ve kanun yoluna başvurulması hâlinde dahi, dosyanın kanun yolu incelemesini yapacak mercie gönderilmemesini öngörerek nihai kararın kanun yolu mercileri tarafından kaldırılmasına veya bozulmasına gerek kalmadan

feragat hususunda ek karar verilmesi gerektiğini kurala bağlamaktadır.

Buna göre, feragat beyanı üzerine mahkeme, davanın feragat edilebilir bir dava olduğunu ve başvuranın yetkili bulunduğunu tespit etmesi hâlinde, davayı sona erdiren ve kesin hüküm gibi sonuç doğuran ek karar verebilecektir.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinde yapılan değişiklikle birlikte, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile feragat ve kabule ilişkin olarak hukuk usulüne yapılan atfın kapsamına, "ek karar" verme usulü de girmiştir.

Dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra, davadan feragat edilmesi hâlinde, temyiz mercii tarafından yapılacak işlemler 310. maddeye eklenen üçüncü fıkra da gösterilmiş olup, bu fıkrayla, maddenin ikinci fıkrasındaki kuralı tamamlar şekilde, temyiz mercii tarafından, temyiz incelemesi yapılmaksızın, "ek karar" verilmek üzere dosyanın mahkemeye gönderilmesi kanuni zorunluluk hâline getirilmiştir.

Bu itibarla, ek kararın idari yargıda işlerlik taşımadığını ve uygulanabilir olmadığını kabul etmek, kanuni düzenlemenin yok sayılması ve kanunun âmir hükmünün uygulanmaması sonucunu doğurur.

Nihai karardan sonra davadan feragat edilmesi hâlinde hukuk muhakemesinde karşılaşılan sorunlar idari yargılama açısından da mevcut olup; bu sorunların çözümü amacıyla yapılan kanuni düzenleme uyarınca feragat veya kabul beyanı üzerine verilecek olan ek karar, feragat ve kabul ile ilgili atfın kapsamı içerisinde kalmaktadır.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle, hukuk usulüne atıf yapılan hususlarda, idari yargılama usulünün hukuk usulünden ayrılan yönleriyle ilgili düzenlemeler ayrıca yapılmış olup, atıf yapılan konular arasında yer aldığı hâlde, davanın ihbarı ve bilirkişi seçimi konusunda aynı maddede idari yargılama usulüne özgü düzenlemelere yer verilmiştir. Ehliyet, hâkimin davaya bakmaktan memnûiyeti ve reddi ile delillerin tespiti, 2577 sayılı Kanun'un diğer maddelerinde ayrıca düzenlenmiştir. Feragat ve kabul hususunda ise 2577 sayılı Kanun'un ne 31. maddesinde, ne de diğer maddelerinde bir kural bulunmamaktadır.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine 7251 sayılı Kanun'la iki fıkra eklenmeden önceki dönemde, mahkemece karar verildikten sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, dosyadan el çekilmiş olduğu için dosya kanun yolu incelemesini yapacak mercie gönderilmekte, ilgili merci tarafından feragat nedeniyle bozma kararı verilerek dosya mahkemeye iade edilmekte ve mahkemece davacının feragat beyanı hakkında karar verilmekte idi. Bu durum zaman kaybına, yargılamanın uzamasına ve yargılama giderlerinin artmasına sebebiyet vererek usul ekonomisi ilkesine aykırılık teşkil ettiğinden, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine eklenen ikinci fıkra ile, yargılama mercii ne dosyadan el çekmiş olmasına rağmen, dosyayı kanun yolu incelemesini yapacak mercie göndermeksizin feragat talebi hakkında ek karar verme imkânının tanınması, usul ekonomisine aykırılığı bertaraf edecek bir hukuki çare olarak düzenlenmiştir.

Aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca feragat veya kabulün dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılması hâlinde temyiz incelemesi yapılmaksızın

feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi Kanun'un emredici hükmü gereği olup; feragat dolayısıyla bozma kararı verilmesi, bu âmir hükme açıkça aykırı olmanın yanında, anılan kuralın amacının aksine usul ekonomisine aykırı uygulamaların devam etmesine ve yargılamanın uzamasına yol açacaktır.

Feragat beyanı üzerine ek karar verecek olan mahkemenin, bakılan davanın feragat edilebilecek bir dava olup olmadığı hususunda değerlendirme yapabileceği açık olup, yeni düzenleme bu değerlendirmeyi engelleyici mahiyette olmadığından, feragatin mümkün olmadığı davalarda feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığı yönünde ek karar verilmesi söz konusu olamaz.

Nitekim, idare mahkemesince iptal kararı verilmesinden sonra davadan feragat edilmesi durumunda, gerek ilk derece mahkemesi gerekse Danıştay tarafından, uyuşmazlığın kişisel yarar ve kamu yararı ölçütü yönünden değerlendirildiği ve ulaşılan sonuca göre feragat talebi hakkında ek karar verildiği görülmekte olup, Danıştay Onüçüncü Dairesinin E:2021/5214, K:2022/1165 sayılı kararında, " ... idari işlemin hukuka aykırılığının yargı kararıyla tespit edilmesinden sonraki bir aşamada, iptal davalarından feragatin hüküm ve sonuç doğurmayacağına kabulü için, dava konusu işlemin salt kişisel yararı değil, kamu yararını ilgilendirmesi ve aynı zamanda davanın kişisel yarar amacıyla açılmamış olması, başka bir anlatımla, kamu menfaati gözetilerek, dava konusu işlem ile menfaat bağı kurulmuş olması gerekmektedir. ...

Davacının, dava dilekçesinde, ihalenin pazarlık usulü ile ilansız bir şekilde gerçekleştirilmesi sebebiyle idarece yapılan ihaleden haberdar olmadığı, ihale dokümanı satın almak üzere davet edilmemiş olması sebebiyle doküman dahi satın alamadığı ve ihale sürecine ilişkin herhangi bir bilgisinin bulunmadığı iddialarına yer vermek suretiyle kurmuş olduğu menfaat alâkasını; kamu menfaatinden ziyade kâr amacıyla kurulmuş olan ticaret şirketi tüzel kişiliği altında kişisel menfaatinin korunmasına dayandırdığı anlaşılmaktadır.

... kişisel menfaatin korunması amacıyla açılan iptal davalarında hüküm kesinleşinceye kadar davacının, davasını sürdürme veya davasından feragat etme hususunda yetkili olması sebebiyle, davacı vekili tarafından usulüne uygun olarak yapılan feragat beyanı doğrultusunda karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, dava konusu işlemin iptaline karar verilmesinin ardından, davacı vekili tarafından davadan feragat beyanında bulunulmasına rağmen, Mahkemece "feragat talebinin reddine" yönelik olarak verilen ek kararda hukukî isabet görülmediği ..." gerekçesiyle İdare Mahkemesinin 08/11/2022 tarihli iptal kararının ve 25/11/2021 tarihli ek kararının bozulmasına karar verildiği belirtilmiştir.

3. Hukuk Usulüne Atf Yapılmadığı Hâlde İdari Yargılamada Uygulanan Kurallar

2577 sayılı Kanun ile 6100 sayılı Kanun'a atıfta bulunulmayan bazı hususlarda ortaya çıkan boşluğun doldurulması için idari yargılamanın mahiyetine uygun bulunan medeni usul hükümlerinin idari davalarda kıyasen uygulanmasına ilişkin örneklere uygulamada

rastlanmaktadır.

Derdestlik ve kesin hükme ilişkin olarak 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde 6100 sayılı Kanun'a atıfta bulunulmadığı hâlde bu hususlara ilişkin 6100 sayılı Kanun hükümleri idari yargılamada usul hukukunun genel ilkeleri olarak değerlendirilmek suretiyle kıyasen uygulanmakta olup, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun E:2010/2045, K:2011/1639 sayılı kararında, derdestlik konusunda hukuk usulüne herhangi bir atıf olmamasına rağmen, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan bir dava görülmekte iken, ikinci davanın esasının derdestlik nedeniyle incelenemeyeceğinin usul hukukunun genel ilkelerinden olduğu, bu itibarla derdestlik nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmiş; Danıştay Beşinci Dairesinin E:2022/9036, K:2022/6811 sayılı kararında ise, 6100 sayılı Kanun'un kesin hükmün şartları ve hukuki sonuçlarına yönelik düzenlemelerinin, kıyas yoluyla da olsa idari yargı mercilerince kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Başka bir usul dalında mevcut bir kaide, açıklık bulunmayan hâllerde ceza usulüne intikal ettirilebilir. Bu sebeple, ceza usulünde hüküm bulunmayan bir konuda 1086 sayılı Kanun'un bir hükmünü kıyas yoluyla tatbik etmek mümkündür. Zira, her ikisi de genel usul hukukunun iki ayrı dalı olduğundan, usul hukukunun çeşitli dalları arasında kıyaslama mümkündür. Bu itibarla, usulde kıyasın mümkün olduğundan hareketle aksi istikamette de kıyas, yani ceza usulü kaidelerini, açıklık bulunmayan hâllerde hukuk usulü veya idari davalar usulünde de tatbik etmek mümkün olacaktır. Ancak, ilgili usulün mahiyetine aykırı hükümlerin otomatik surette intikali mahzurlu olduğundan, o usulün mahiyetine uygun surette kıyaslama suretiyle boşluklar doldurulabilir. (EREM Faruk, Ceza Usulü Hukuku 1978, s.71-74)

İdari yargının muhakeme usulünün metin bakımından yetersiz veya kısa olması, onun adalet dağıtımı konusunda kısıtlı olduğunun kabulünü gerektirmez. İdari yargı, kendi kanununda bulunan usul kurallarıyla ve atıf olan yerlerde 1086 sayılı Kanun hükümleriyle ve bunların boş bıraktığı (temas etmediği) hâllerde ve yerlerde usul kuralları tesis ederek hakkı teslim etme, adaleti temin ve tevzi görevini yerine getirir. Hukuk mantığının hakkın kime ait olduğunu tayinde asla güçlük çekmeyeceği bir hususta, madde metninde açıklık aramadan adaleti temin edecek esaslar içtihaden tesis edilmelidir." (Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun E.1952/154, K:1954/33 sayılı kararına muhalefet şerhi).

4. Nihai Kararın Tekliği, Hukuki Belirlilik ve Kesinlik İlkeleri

Feragat nedeniyle "ek karar" verilmesinin uygulamada sorunlara yol açabileceği; dava hakkında daha önce verilmiş olan mahkeme kararı kaldırılmadığı için nihai kararın tekliği ilkesinin zedeleneyeceği, ortada birbiriyle çelişkili iki ayrı kararın mevcut olmasının hukuki belirlilik ilkesine uygun düşmeyeceği, bu durumun yargılama tekniği ve usule aykırılık teşkil edeceği yönünde kararlar bulunduğu, bu hususların açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Nihai karardan sonra davadan feragat edilmesi hâlinde verilecek ek karar davanın reddi ile aynı hukuki sonucu doğuracağından ve bu karar üzerine ilk kararın uygulanma

kabiliyeti feragatin hukuki mahiyeti gereği sona ereceğinden, davanın açılmasından önceki hukuki durum geçerli hâle gelecektir.

Hukuk mahkemelerince hükmün tamamlanmasına karar verilmesi hâlinde ilk kararın infaz kabiliyeti devam ettiği ve ilk kararlar ek kararın birlikte uygulanması söz konusu olduğu hâlde, davadan feragat edilmesi durumunda uygulanma kabiliyeti ortadan kalkan ilk kararın icaplarına göre idarenin 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesi uyarınca işlem tesis etme veya eylemde bulunma mecburiyeti bulunmadığından, uyuşmazlığın feragat nedeniyle son bulduğunun tespitine dair "ek karar" üzerine ilk kararın uygulanması söz konusu olmayacaktır.

Öte yandan, nihai karardan sonra vaki olan feragat veya kabul beyanı üzerine ek karar verme usulü 7251 sayılı Kanun'la ihdas edilmeden önceki kanun hükümleri esas alınarak öğretide ifade edilen "nihai kararın tekliği" ilkesi, yeni düzenleme bakımından geçerliliğini yitirmiştir.

Bu itibarla, feragat nedeniyle verilecek ek karar üzerine, yürütmenin durdurulması kararının ve esas hakkındaki kararın uygulanma kabiliyetinin ortadan kalkacak olması nedeniyle, birbiriyle çelişen iki ayrı karar bulunduğundan veya nihai kararın tekliği ilkesinin zedelendiğinden söz edilemeyeceği gibi, yargılamada bir belirsizliğe de yol açılmayacaktır.

Hükmün tamamlanması müessesesine ilişkin ek kararlar daha karmaşık usuli sorunlara yol açabilecek nitelikte olduğu hâlde, Anayasa Mahkemesi, hükmün tamamlanmasına ilişkin 6100 sayılı Kanun'un 305/A maddesinin iptali istemini reddederken, usul sorunlarının çözümlenmesi konusunda kanunda yeterli mekanizmaların bulunduğunu, gerek olağan gerekse olağanüstü kanun yollarıyla hükmün tamamlanmasına ilişkin ek kararlar ilgili olarak ortaya çıkabilecek sorunların çözümlenebileceğini kararında belirtmiştir. (E.2020/70, K.2023/106 sayılı karar)

5. Feragat Dolayısıyla Ek Karar Verme Usulü ve Kanun Yolları

Nihai kararın verilmesinden sonra vaki olan feragat veya kabul üzerine ek karar verme usulünün 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile 6100 sayılı Kanun'a yapılan atıf nedeniyle idari yargılamada uygulanması zorunlu olup, idari mahkemelerin ek kararın idari yargının bünyesine uymadığından bahisle bu usulü uygulamama yetkileri bulunmamaktadır.

2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin ikinci fıkrasında, "Temyiz incelemesi sonunda Danıştay; a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, b) Hukuka aykırı karar verilmesi, c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması sebeplerinden dolayı incelenen kararı bozar." kuralına yer verilmiş olup, bu madde hükmüne göre davadan feragat edilmiş olması "bozma" sebepleri arasında yer almadığı hâlde, davayı sona erdiren bu taraf işleminin nihai kararın verilmesinden sonra vaki olması üzerine, feragat talebi hakkında mahkemece karar verilmesini temin için başkaca bir hukuki çarenin mevcut olmaması sebebiyle ortaya çıkan zorunluluktan dolayı bozma kararları verilmekte idi.

7251 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle, nihai karardan sonra davadan feragat edilmesi hâlinde dosya kanun yolu incelemesini yapacak mercie gönderilmeden mahkemece "ek karar" verilmesi ve feragatin dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılması durumunda temyiz incelemesi yapılmaksızın feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi gerektiği açıklığa kavuşturulduğundan, temyiz aşamasında vaki olan feragat nedeniyle bozma kararı verilmesi yeni düzenleme karşısında artık imkânsız hâle gelmiştir.

Davadan feragat üzerine Kanun'un bu emredici hükümlerine göre mahkemece yapılacak işlem; feragat edilebilir bir dava olup olmadığı ve taraf nitelikleri bakımından bir değerlendirme yaparak "ek karar" vermektir.

Feragat nedeniyle verilen "ek karar", davanın konusu ve kararı veren mercie göre istinaf veya temyiz kanun yolunun genel hükümlerine tâbidir.

Danıştay Altıncı Dairesinin E:2022/7543, K:2022/9685 sayılı kararıyla; dava konusu işlemin iptali yolundaki kararın onanması üzerine karar düzeltme aşamasında davadan feragat edilmesi nedeniyle "ek karar" verilmek üzere dosyanın mahkemeye gönderilmesinden sonra karar verilmesine yer olmadığına ilişkin olarak mahkemece verilen ek karara karşı yapılan temyiz başvurusu sonucunda karar onanmıştır.

Danıştay Üçüncü Dairesinin E:2021/617, K:2021/1895 sayılı kararında; karar düzeltme aşamasında davacının borçlarını yapılandırması üzerine davadan vazgeçtiğinin bildirilmesi üzerine, mahkemece feragat nedeniyle dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair ek kararın verildiği; ancak, davalı idare tarafından, davacıya yapılandırma talebinin uygun görülmediği bildirildiği için davacı 7256 sayılı Kanun'dan yararlanamayacağından, feragat nedeniyle dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin "ek karar"ın hukuka uygun bulunmadığı gerekçesine yer verilmiştir.

E. GENEL DEĞERLENDİRME

Hukuk usulünün idari yargılamanın mahiyetine uygun olan bazı hükümlerinin 2577 sayılı Kanun'da tekraren düzenlenmesinin fuzulî olacağı gerekçesiyle bu hükümlerin idari yargılamada da uygulanması 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile kabul edilerek, hukuk usulüne konular itibarıyla atfı yapılmıştır. Anılan madde, "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda" kaydı ile "...Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır." hükmünü âmir bulunduğundan, atfı yapılan hususlardan biri olan feragate ilişkin olarak 6100 sayılı Kanun'da yer alan bütün hükümlerin idari davalarda uygulanması gerekmektedir.

Başka bir anlatımla, feragate ilişkin 6100 sayılı Kanun hükümlerinin bir kısmının uygulanıp bir kısmının idari yargının bünyesine uymadığından bahisle uygulanmaması hukuken mümkün değildir. Zira, feragat ve kabul beyanı üzerine verilecek ek karar, feragat ve kabul hususunda 6100 sayılı Kanun'a yapılan atfın kapsamı içerisinde yer almakta olup, bu atfın idari yargılamanın işleyiş ve özelliğine aykırı olup olmadığı hususu, Anayasa'nın 87. maddesi uyarınca kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmakla görevli ve yetkili olan Türkiye Büyük Millet Meclisince yasama faaliyeti sırasında gözetilebileceğinden, idari yargı

mercilerinin idari yargının bünyesine uymadığından bahisle Kanun hükmünü uygulamama yetkisi bulunmamaktadır.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine 7251 sayılı Kanun'la eklenen üçüncü fıkranın amacı, usul ekonomisi gözetilerek temyiz mercii tarafından bozma kararı verilmesinin önlenmesi suretiyle yargılama sürecinin hızlandırılması ve ikinci fıkra ile uyumlu olarak ek karar usulünde yeknesaklığın sağlanmasıdır. Feragatin dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılması hâlinde, Danıştayın, temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye göndermesi, 7251 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin zorunlu bir sonucudur.

Feragat beyanı üzerine ek karar verecek olan mahkemenin, feragat edilebilecek bir dava olup olmadığı hususunda değerlendirme yapabileceği açık olup, yeni düzenleme bu değerlendirmeyi engelleyici bir nitelik taşımamaktadır.

Ek karara karşı, ilk karardan bağımsız olarak veya hem ilk karara hem de ek karara karşı birlikte kanun yoluna başvurulması mümkündür. Bu hususta kanun yoluna ilişkin genel hükümlere göre uygulama yapılmasına bir engel bulunmamaktadır.

Nihai karardan sonra davadan feragat edilmesi hâlinde verilecek ek karar üzerine ilk kararın uygulanma kabiliyeti, feragatin hukuki anlam ve mahiyeti gereği sona ereceğinden ve davanın açılmasından önceki hukuki durum geçerli hâle geleceğinden, karar gereklerinin yerine getirilmesi hususunda bir belirsizliğe yol açılmayacaktır.

Öte yandan, hukuk muhakemesinde uygulama alanı bulunan hükmün tamamlanması durumunda, ilk kararın infaz kabiliyeti devam ettiği ve ilk kararla ek karar birlikte uygulanacağı hâlde, davadan feragat üzerine ilk kararın uygulanma kabiliyeti ortadan kalkacağından, birbirile çelişen iki ayrı kararın bulunduğu söz edilemeyecektir.

6100 sayılı Kanun'da 7251 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle, nihai karardan sonra davadan feragat edilmesi hâlinde dosya kanun yolu incelemesini yapacak mercie gönderilmeden mahkemece "ek karar" verilmesi ve feragat dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa temyiz incelemesi yapmaksızın feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi usulü benimsenmiş olup; bu düzenlemeye rağmen temyiz merciiince bozma kararı verilmesi hâlinde "temyiz incelemesi yapma yasağı" ihlâl edilmiş olacaktır. Başka bir anlatımla, temyiz incelemesi yapmadan bozma kararı verilemeyeceğinden, Kanun'un yasakladığı temyiz incelemesi yapılarak verilen bozma kararı Kanun'un emredici hükmüne aykırı olacaktır.

Temyiz aşamasında vaki olan feragat ve kabul beyanı üzerine mahkeme kararının bozulacağına dair kanuni bir düzenleme mevcut olmadığı hâlde evvelce verilmiş olan bozma kararları, feragat talebi hakkında mahkemece karar verilmesini temin için başkaca bir hukuki çarenin mevcut olmaması ve bu hususta kanunda hüküm bulunmamasının bir sonucu olup, 6100 sayılı Kanun'da 7251 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten sonra temyiz mercinin ek karar verilmek üzere dosyayı hükmü veren mahkemeye göndermesi ve mahkemenin de feragat hakkında ek karar vermesinden başka bir hukuki seçenek bulunmamaktadır.

SONUÇ :

Açıklanan nedenlerle, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye mi gönderilmesi, yoksa temyize konu kararın mahkemece feragat hususunda karar verilmek üzere bozulması mı gerektiğine ilişkin içtihat aykırılığının; "dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi" yönünde birleştirilmesine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

III. KONU İLE İLGİLİ HUKUKİ DÜZENLEMELER:

A. 2575 SAYILI DANIŞTAY KANUNU

2575 sayılı Kanun'un "İçtihatları birleştirme kurulunun görevleri" başlıklı 39. maddesinde,

"İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir.";

"İçtihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar" başlıklı 40. maddesinde,

"1. İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir.

2. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler.

3. Kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete'de yayımlanır.

4. Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır." düzenlemelerine yer verilmiştir.

B. 2577 SAYILI İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU

2577 sayılı Kanun'un "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Vergi Usul Kanununun uygulanacağı hâller" başlıklı 31. maddesinde,

"1. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hâkimin davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, dosyanın taraflar ve ilgililerce incelenmesi, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hâllerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler, elektronik işlemler ile ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır. Ancak, davanın ihbarı (...) Danıştay, mahkeme veya hâkim tarafından re'sen yapılır. Bilirkişiler, bilirkişilik bölge

kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve birliktelikler hakkında Birliktelik Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.

2. Bu Kanun ve yukarıdaki fıkra uyarınca Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa atıfta bulunulan hâller saklı kalmak üzere, vergi uyuşmazlıklarının çözümünde Vergi Usul Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.",

"Temyiz incelemesi üzerine verilecek kararlar" başlıklı 49. maddesinde,

"1. Temyiz incelemesi sonunda Danıştay;

a) Kararı hukuka uygun bulursa onar. Kararın sonucu hukuka uygun olmakla birlikte gösterilen gerekçeyi doğru bulmaz veya eksik bulursa, kararı, gerekçesini değiştirerek onar.

b) Kararda yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmayan maddi hatalar ile düzeltilmesi mümkün eksiklik veya yanlışlıklar varsa kararı düzelterek onar.

2. Temyiz incelemesi sonunda Danıştay;

a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması,

sebeplerinden dolayı incelenen kararı bozar.

3. Kararların kısmen onanması ve kısmen bozulması hâllerinde kesinleşen kısım Danıştay kararında belirtilir.

4. Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davaların temyizen incelenmesinde bu madde ile ısrar hariç 50'nci madde hükümleri kıyasen uygulanır.

5. Temyize konu edilen kararı veren ya da karara katılan hâkim aynı davanın temyiz incelemesinde görev alamaz." hükümlerine yer verilmiştir.

C. 6100 SAYILI HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU

6100 sayılı Kanun'un "Hükümün tamamlanması" başlıklı 305/A maddesinde,

"(1) Taraflardan her biri, nihaî kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde, yargılamada ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen hakkında tamamen veya kısmen karar verilmeyen hususlarda, ek karar verilmesini isteyebilir. Bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir.",

"Davadan feragat " başlıklı 307. maddesinde,

"(1) Feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir.",

"Davayı kabul" başlıklı 308. maddesinde,

"(1) Kabul, davacının talep sonucuna, davalının kısmen veya tamamen muvafakat etmesidir.

(2) Kabul, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri davalarda hüküm doğurur.",

"Feragat ve kabulün şekli" başlıklı 309. maddesinde,

"(1) Feragat ve kabul, dilekçeyle veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılır.

(2) Feragat ve kabulün hüküm ifade etmesi, karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine bağlı değildir.

(3) Kısmen feragat veya kabulde, feragat edilen veya kabul edilen kısmın, dilekçede yahut tutanakta açıkça gösterilmesi gerekir.

(4) Feragat ve kabul, kayıtsız ve şartsız olmalıdır.";

"Feragat ve kabulün zamanı" başlıklı 310. maddesinde,

"(1) Feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.

(2) (Ek:22/7/2020-7251/29 md.) Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir.

(3) (Ek:22/7/2020-7251/29 md.) Feragat veya kabul, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir.";

"Feragat ve kabulün sonuçları" başlıklı 311. maddesinde,

"(1) Feragat ve kabul, kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. İrade bozukluğu hâllerinde, feragat ve kabulün iptali istenebilir.";

"Feragat ve kabul hâlinde yargılama giderleri" başlıklı 312. maddesinde,

"(1) Feragat veya kabul beyanında bulunan taraf, davada aleyhine hüküm verilmiş gibi yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilir. Feragat ve kabul, talep sonucunun sadece bir kısmına ilişkin ise yargılama giderlerine mahkûmiyet, ona göre belirlenir.

(2) Davalı, davanın açılmasına kendi hâl ve davranışıyla sebebiyet vermemiş ve yargılamanın ilk duruşmasında da davacının talep sonucunu kabul etmiş ise yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilmez." hükümlerine yer verilmiştir.

Ç. HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU YÖNETMELİĞİ (MÜLGA)

Yönetmeliğin, "Karar verilmiş dosyalara ilişkin işlemler" başlıklı 57. maddesinde,

"(1) Hükmün kesinleşmesinden önce davadan feragat, davayı kabul veya sulh hâlinde, hâkim dosya üzerinden bu konuda ek karar verir. Taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi sırf bu nedenlerle dosya istinaf veya temyiz incelemesine gönderilmez." düzenlemesi yer almıştır.

(Anılan Yönetmelik 03/04/2012 tarih ve 28253 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış, 06/08/2015 tarih ve 29437 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılmıştır.)

D. BÖLGE ADLİYE VE ADLİ YARGI İLK DERECE MAHKEMELERİ İLE CUMHURİYET BAŞSAVCILIKLARI İDARİ VE YAZI İŞLERİ HİZMETLERİNİN YÜRÜTÜLMESİNE DAİR YÖNETMELİK

Yönetmeliğin, "Karar verilmiş dosyalara ilişkin işlemler" başlıklı 215. maddesinde,

"(1) Hükmün kesinleşmesinden önce davadan feragat, davayı kabul veya sulh hâlinde, hâkim dosya üzerinden bu konuda ek karar verir. Taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi sırf bu nedenlerle dosya istinaf veya temyiz incelemesine gönderilmez.";

"Yürürlükten kaldırılan yönetmelikler" başlıklı 262. maddesinde,

"1) 3/4/2012 tarihli ve 28253 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği ve 6/8/2013 tarihli ve 28730 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Cumhuriyet Başsavcılıkları ile Adli Yargı İlk Derece Ceza Mahkemeleri Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik yürürlükten kaldırılmıştır." düzenlemesine yer verilmiştir.

IV. KONUNUN İÇTİHADIN BİRLEŞTİRİLMESİNE GEREK OLUP OLMADIĞI YÖNÜNDEN İNCELENMESİ:

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Feragat ve kabulün zamanı" başlıklı 310. maddesinde değişiklik yapan 7251 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 28/07/2020 tarihinden bu yana, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde istikrarlı bir şekilde Danıştay İkinci, Üçüncü, Altıncı, Sekizinci, Dokuzuncu ve Onüçüncü Daireleri ile Vergi Dava Daireleri Kurulu tarafından "Ek Karar Verilmek Üzere Gönderme Kararı"; Danıştay Dördüncü, Beşinci, Yedinci, Onuncu ve Onikinci Daireleri ile İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından ise "Bozma Kararı" verildiği; bu hâliyle konuya ilişkin olarak Danıştay dava daireleri ile kurulları tarafından verilen kararlar arasında süregelen aykırılık bulunduğu görülmektedir.

6100 sayılı Kanun'un "Feragat ve kabulün sonuçları" başlıklı 311. maddesinde yer alan; "Feragat ve kabul, kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur..." hükmü uyarınca "feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına" şeklinde verilecek kararın kesin hüküm teşkil edecek olması ve feragatin yargı merciinin dosyadan elini çekmesi sonucunu doğuracak nitelikte olması nedeniyle söz konusu kararlar içtihatları birleştirmenin konusu olabilir.

Yargı kararları arasındaki aykırılıkların bir an önce giderilmesi, usule ilişkin olan bir konuda uygulama birliğinin sağlanması, hukuki istikrar ve eşitlik ilkelerinin ihlal edilmemesi açısından önem arz etmektedir.

Bu nedenle; dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye mi gönderilmesi, yoksa temyize konu kararın mahkemece feragat hususunda karar verilmek üzere bozulması mı gerektiği konusunda; Danıştay dava daireleri ve kurulları kararları arasında var olduğu görülen aykırılığın, 2575 sayılı Kanun'un 39. maddesi uyarınca

içtihatların birleştirilmesi suretiyle giderilmesine oyçokluğuyla karar verilerek esasın incelenmesine geçildi.

V. KONUNUN ESAS YÖNÜNDEN İNCELENMESİ

A. 2577 SAYILI KANUN'DA 6100 SAYILI KANUN'A YAPILAN ATFIN DEĞERLENDİRİLMESİ

07/12/1925 tarihinde yürürlüğe giren 669 sayılı Şurayı Devlet Kanunu'nun değişik maddelerinde usule ilişkin belirli konularda "Usulü Muhakemei Hukukiye Kanunu" hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş; 30/12/1938 tarihinde yürürlüğe giren 3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu'nun 44. maddesinde HUMK'na yapılan atıflar sayılmış; 31/12/1964 tarihinde yürürlüğe giren 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 88. maddesinde de atıf yapılan hususlar sayma suretiyle düzenlenmiştir.

20/01/1982 tarihinde yürürlüğe giren 2577 sayılı Kanun'da da aynı uygulama sürdürülerek "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Vergi Usul Kanununun uygulanacağı hâller" başlıklı 31. maddesinin birinci fıkrasında; feragat ve kabule ilişkin olarak 2577 sayılı Kanun'da hüküm bulunmayan hususlarda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kuralı yer almıştır.

521 sayılı Kanun'da Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun umumi hükümlerinin uygulanacağı belirtildiği hâlde, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde de "bu kanunda hüküm bulunmayan hususlarda...Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır" şeklinde kesin bir ifade kullanılmak suretiyle atıf yapılan hükümlerin uygulanması zorunlu hâle getirilmiştir.

Belirtilen İdari yargılama usulüne ilişkin birbirini takip eden kanunların atıf maddelerinden görüldüğü üzere, sayma suretiyle belirlenen hususlarda Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununa atıf yapılması yönteminin benimsendiği; böylelikle atıf yapılan hususu doğrudan ya da dolaylı olarak ilgilendiren tüm hükümlerin idari yargılamada uygulanmasının mümkün hâle geldiği; 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde atıf yapılan feragat ve kabule ilişkin olarak 6100 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiği anlaşılmaktadır.

B. 6100 SAYILI KANUN'UN 310. MADDESİNDE YAPILAN DEĞİŞİKLİKTEN ÖNCEKİ UYGULAMA

22/07/2020 tarih ve 7251 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde kanun yolu incelemesi aşamasında davadan feragat edilmesi durumunda ne şekilde karar verileceğine özgü olarak yasal düzenleme bulunmamaktaydı.

Bu dönemde Danıştayın yerleşik uygulaması, feragat nedeniyle kararın bozularak, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi şeklindeydi.

Konuya ilişkin Yargıtayın yerleşik uygulaması da, feragat nedeniyle kararın bozularak, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi şeklindeyken; 03/04/2012 tarihinde yürürlüğe giren Hukuk Muhakemeleri Kanunu

Yönetmeliği'nin 57. maddesiyle; "(1) Hükmün kesinleşmesinden önce davadan feragat, davayı kabul veya sulh hâlinde, hâkim dosya üzerinden bu konuda ek karar verir. Taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi sırf bu nedenlerle dosya istinaf veya temyiz incelemesine gönderilmez" düzenlemesi yapılmış, ancak bu düzenlemenin yürürlüğe girmesinden sonra da Yargıtay "kararın bozulması" şeklindeki önceki içtihadını sürdürmüştür.

06/08/2015 tarihinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmış olmakla birlikte 57. maddede yer alan düzenlemenin aynısı, aynı tarihte yürürlüğe giren Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdarî ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik'in "Karar verilmiş dosyalara ilişkin işlemler" başlıklı 215. maddesinde yer almıştır. Ancak Yargıtay tarafından, "... Feragat sebebiyle bir ek karar oluşturması mümkün değildir... feragat sebebiyle bir karar verilmek üzere mahkeme kararının bozulması gerekmiştir..." şeklinde kararlar verilmek suretiyle eski içtihat sürdürülmüştür.

C. 6100 SAYILI KANUN'UN 310. MADDESİNDE YAPILAN DEĞİŞİKLİKTEN SONRAKİ UYGULAMA

22/07/2020 tarih ve 7251 sayılı Kanun ile 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinde yapılan değişiklik ile hukuk muhakemeleri usulüne "ek karar" kavramı girmiş ve usul ekonomisi açısından da uygun olan pratik bir usul geliştirilmiştir.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinde yapılan değişiklikten sonra;

Adli yargıda; ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince, feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmeyerek ek karar verilmekte; Yargıtay tarafından ise; feragat veya kabul dosya temyize gönderildikten sonra yapılmışsa dosyanın ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmesine kararı verilmektedir.

İdari yargıda ise; idare mahkemesi veya bölge idare mahkemesince, feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmeyerek ek karar verilmekte; Danıştayda ise uygulama birliği bulunmayıp, "2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesiyle atıfta bulunulan 6100 sayılı Kanun'un, feragatin hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabileceğini kurala bağlayan 310. maddesine, 28/07/2020 tarih ve 31199 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle birinci fıkradan sonra gelmek üzere iki yeni fıkra eklendiği; üçüncü fıkrafta, feragat dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtayın temyiz incelemesi yapılmaksızın dosyayı feragat hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye göndereceği kuralına yer verildiği; bu kanuni düzenleme uyarınca, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, temyiz incelemesi yapılmaksızın dosyanın feragat hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmesi gerektiği" gerekçesiyle dosyanın ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar

verilmekte olduğu gibi "idari davaların nitelikleri de dikkate alındığında, ek karar müessesesinin görülmekte olan uyuşmazlık kapsamında uygulama imkânı bulunmadığı; idari yargılama usulünde ek karar müessesesinin düzenlenmediği; bunun doğal sonucu olarak, feragat hakkında verilecek ek kararın hangi usul ile alınacağı, kanun yollarına tabi olup olmayacağı, tabi olaksa bunun süresi gibi pek çok konuda, ek karar müessesesi ile 2577 sayılı Kanun'un çelişmesi sonucu çeşitli sorunlar gündeme gelebileceği; bununla birlikte ne 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde ne de feragatle ilişkin düzenlemelerde hükmün tamamlanması müessesesine atıf yapılmadığından idari yargı mercilerinin 6100 sayılı Kanun'un 305/A maddesinde yer alan hükmün tamamlanması müessesesini ve bu düzenlemenin uygulanma usulünü gösteren 306. maddesini uygulama imkânı bulunmadığı; bu itibarla, idari yargılama hukukunda ek karar müessesesinin yer almaması ve bu kurumun adli yargıda mevcut olan bir kısım sorunu ortadan kaldırmak amacıyla düzenlenmiş olduğu dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasının, idari yargılama hukukunda uygulanma imkânının bulunmadığı" gerekçesiyle bozma kararı da verilmektedir.

Ç. İDARİ YARGILAMA USULÜNDE DAVADAN FERAGAT VE KABUL

2577 sayılı Kanun'da feragat ve kabule ilişkin düzenleme bulunmayıp, 31. maddede hukuk usulüne atıf yapılan hususlar arasında davadan feragat ve kabul de bulunmaktadır.

6100 sayılı Kanun'un 307 ilâ 315. maddelerinde feragat, kabul ve sulh düzenlenmiş olup, feragat, 6100 sayılı Kanun'un 307. maddesinde, davacının talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesi olarak tanımlanmış; 310. maddesinde feragatin hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabileceği, 311. maddesinde ise, feragatin kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğuracağı belirtilmiştir.

Feragat, kural olarak her tür davada mümkündür. Kişisel yararın söz konusu olduğu durumda, davadan feragatte herhangi bir kısıtlama söz konusu olmamakla birlikte, hem idari yargıda hem de adli yargıda kamu düzenine ilişkin bazı davalardan feragatin geçerli olmayacağı içtihaden kabul edilmektedir.

Davadan feragat, davacının tek taraflı irade beyanı ile yapıldığından, feragatin geçerliliği için davalı tarafından kabul edilmesine gerek yoktur. Feragat, taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirmektedir. Uyuşmazlığın feragat nedeniyle son bulduğunu tespit etme görevi ise mahkemeye ait bulunmaktadır. Davadan feragat talebi mahkemece, davadan feragat edenin yetkili kişi olup olmadığı, feragatin şart içerip içermediği, davanın kamu düzeniyle ilgili bir nitelik taşıyıp taşımadığı hususlarında usulî açıdan incelenir.

D. DAVADAN FERAGAT VE KABULE İLİŞKİN EK KARAR

28/07/2020 tarihinde yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun ile 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine eklenen ikinci ve üçüncü fıkralarla davadan feragat ve kabul hususunda uygulanmak üzere "ek karar" usulü ihdas edilmiştir.

Bu Kanun'a ilişkin teklifin gerekçesinde; "ikinci fıkrada, feragat veya kabulün, ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince hükmün verilmesinden, bir başka ifadeyle anılan mahkemelerin dosyadan el çekmelerinden sonra yapılması hâlinin

düzenlendiği; bu durumda hüküm aleyhine taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, hükmü veren ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek bir karar verileceği ve dosyanın kanun yolu incelemesi için ilgili mercie gönderilmeyeceğinin kurala bağlandığı; üçüncü fıkrada ise; feragat veya kabulün dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılması hâlinde, Yargıtay'ın temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye göndermesi gerektiği kuralının getirildiği; bu düzenlemeyle, mevcut hükümden kaynaklanan ve feragat veya kabulün hükmün verilmesinden sonra gerçekleşmesi hâlinde yapılan farklı uygulamaların önüne geçilmesinin amaçlandığı; ayrıca, Yargıtay'ın, davaya son veren taraf işlemleri olan feragat ve kabulün kanun yolu süresi içinde yapılması hâlinde, hükmü veren mahkemenin davadan el çekmiş olması sebebiyle dava hakkında bir karar veremeyeceği, dosyanın temyiz incelemesi için Yargıtaya gönderilmesi gerektiği şeklindeki içtihadı ile feragat veya kabulün dosya Yargıtayda iken yapılması hâlinde kararın bozularak gerekli kararın verilmesi için dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi yönündeki içtihadından kaynaklanan usul ekonomisine aykırılığın da önüne geçilmesinin hedeflendiği" belirtilmiştir.

E. İDARİ YARGILAMA USULÜNDE DAVADAN FERAGAT VE KABUL HÂLİNDE "EK KARAR"IN UYGULANABİLİRLİĞİ

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda" kaydı ile "feragat ve kabulde" Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kuralı yer almakta olup; 22/07/2020 tarih ve 7251 sayılı Kanun ile 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine ikinci fıkra olarak "Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir."; üçüncü fıkra olarak ise "Feragat veya kabul, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir." düzenlemesi eklenmiştir.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinde yapılan değişiklikle birlikte, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile feragat ve kabule ilişkin olarak hukuk usulüne yapılan atfın kapsamına, "ek karar" verme usulü de girmiştir.

6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine eklenen ikinci ve üçüncü fıkralar uyarınca, feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmeyerek feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilmesi; feragat veya kabulün dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılması hâlinde ise temyiz mercii tarafından, temyiz incelemesi yapılmaksızın, "ek karar" verilmek üzere dosyanın mahkemeye gönderilmesi kanuni zorunluluk hâline gelmiştir.

Davadan feragat üzerine Kanun'un bu emredici hükümlerine göre mahkemece yapılacak işlem; feragat edilebilir bir dava olup olmadığı ve taraf nitelikleri bakımından bir

değerlendirme yaparak "ek karar" vermektir.

Feragatin temyiz aşamasında gerçekleştiği durumlarda, mahkemeye feragat konusunda karar verilmesi için verilen bozma kararlarının gerekçelerinde; "ek karar" müessesesinin idari davaların niteliği gereği, idari yargıda uygulanma imkânı bulunmadığı, feragat hakkında verilecek ek kararın hangi usul ile alınacağı, kanun yollarına tabi olup olmayacağı, tabi olarsa bunun süresi gibi pek çok konuda, "ek karar" müessesesi ile 2577 sayılı Kanun'un çelişmesi sonucu çeşitli sorunların gündeme gelebileceği hususları yer almaktadır. Oysa ki;

Feragate ilişkin 6100 sayılı Kanun hükümlerinin bir kısmının uygulanıp bir kısmının idari yargının bünyesine uymadığından bahisle uygulanmaması hukuken mümkün değildir.

Bu itibarla, ek kararın idari yargıda işlerlik taşımadığını ve uygulanabilir olmadığını kabul ederek bozma kararı verilmesi kanuni düzenlemenin yok sayılması ve kanunun âmir hükmünün uygulanmaması sonucunu doğuracağı gibi usul ekonomisine aykırı uygulamaların devam etmesine ve yargılamanın uzamasına yol açacaktır.

Yapılan değişiklikle, feragat dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa temyiz incelemesi yapılmaksızın feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi usulü düzenlenmiş olup, temyiz incelemesi yapmadan bozma kararı verilemeyeceği dikkate alındığında bu düzenlemeye rağmen temyiz merciince bozma kararı verilmesi Kanun'un emredici hükmüne aykırılık oluşturacaktır.

Ayrıca, değişiklik öncesinde 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin feragate ilişkin atfı nedeniyle 6100 sayılı Kanun'un feragate ilişkin hükümlerinin uygulandığı hususu göz önüne alındığında, hukuki bir engel olmadıkça değişiklikle gelen yeni düzenlemenin uygulanamayacağını ileri sürmek hukuki açıdan çelişki ve tutarsızlık oluşturacaktır.

Feragat beyanı üzerine ek karar verecek olan mahkemenin; genel yargılama usulünü uygulayacağı, feragatin usul hukuku kurallarına uygun olup olmadığı, feragat edilebilecek bir dava olup olmadığı hususunda değerlendirme yapabileceği açık olup, yeni düzenleme bu hususları engelleyici bir nitelik taşımamaktadır.

İlk karardan bağımsız olarak ek karara karşı kanun yoluna başvurulması mümkündür. Bu hususta kanun yoluna ilişkin genel hükümlere göre uygulama yapılmasına bir engel bulunmamaktadır.

Nihai karardan sonra davadan feragat edilmesi hâlinde verilecek ek karar üzerine ilk kararın uygulanma kabiliyeti, feragatin hukuki anlam ve mahiyeti gereği sona ereceği ve davanın açılmasından önceki hukuki duruma dönüleceği için, karar gereklerinin yerine getirilmesi hususunda bir belirsizliğe yol açılmayacak, birbiriyle çelişen iki ayrı kararın varlığı söz konusu olmayacaktır.

Kaldı ki, "ek karar" müessesesinin düzenlenmesinden bu yana geçen yaklaşık dört yıllık süreçte, Danıştayın bir çok dava dairesi ve Vergi Dava Daireleri Kurulu tarafından 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca temyiz incelemesi yapılmaksızın

dosya feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmiş; gönderme kararı üzerine de Bölge İdare Mahkemeleri ve İdare Mahkemeleri tarafından "ek karar" verilmiştir.

Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, Bölge İdare Mahkemeleri ve İdare Mahkemeleri tarafından 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmeksizin "ek karar" verilmektedir.

Dolayısıyla bozma kararı verilmesi gerektiği görüşünün gerekçesini oluşturan hususların uygulamada karşılandığı ve herhangi bir sorun oluşmadığı görülmektedir.

Bu nedenlerle, dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde; bazı daireler ve Vergi Dava Daireleri Kurulunca feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi, diğer daireler ve İdari Dava Daireleri Kurulunca temyize konu kararın mahkemece feragat hususunda karar verilmek üzere bozulması yönündeki Danıştay dava daireleri ve kurulları kararları arasındaki aykırılığın "dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi" yönünde içtihatların birleştirilmesi suretiyle giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

VI. SONUÇ

Açıklanan nedenlerle, dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi yönünde içtihadın birleştirilmesine oyçokluğuyla 28/06/2024 tarihinde karar verildi.

(X) USULE İLİŞKİN KARŞI OY

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun "İçtihatları birleştirme kurulunun görevleri" başlıklı 39. maddesinde, "İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir." hükmüne yer verilmiş olup, bu hüküm uyarınca, içtihatların birleştirilmesi yoluna gidilebilmesi için birden fazla yargısal kararın olması, bu kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluğun bulunması ve içtihadın birleştirilmesinin lüzumlu görülmesi gerekmektedir.

İçtihatları birleştirmeye konu kararlar incelendiğinde, "birden fazla yargısal kararın" ve "kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluğun" bulunduğu görülmekle birlikte "lüzum" şartının da irdelenmesi gerekmektedir.

İçtihatların birleştirilmesi, kararlar arasında oluşan aykırılık veya uyumsuzluğun giderilmesi suretiyle hukuki istikrar ve eşitliğin sağlanması bakımından etkin bir yoldur. Ancak, içtihatların birleştirilmesi kararıyla, soyut ve genel bir kural belirlenmekte, belirlenen bu kurala da 2575 sayılı Kanun'un 40. maddesi gereğince Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeleri ve idare uymak zorunda bulunmaktadır. Bu zorunluluk ise hukuku kalıplaştırıcı, dondurucu etki doğurmakta ve mahkemelerin takdir yetkisini kısıtlamaktadır.

Öte yandan, içtihatları birleştirmeye konu kararların tarafların hak ve menfaatlerini doğrudan etkilemediği hususu da göz önüne alındığında kararlar arasındaki aykırılığın giderilmesine lüzum bulunmamaktadır.

Bu çerçevede, dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat hususunda ek karar verilmek üzere dosyanın hükmü veren mahkemeye mi gönderilmesi, yoksa temyize konu kararın mahkemece feragat hususunda karar verilmek üzere bozulması mı gerektiği konusunda Danıştay dava daireleri ve kurulları kararları arasında aykırılık olduğu görülmekle birlikte, var olan aykırılıkların yargılamanın genel seyrinde belirli bir yol izlenmek suretiyle giderilebileceği ve istikrar sağlanacağından, içtihatların birleştirilmesine lüzum bulunmadığı, istemin esasa girilmeksizin usul yönünden reddi gerektiği oyu ile işin esasının incelenmesine geçilmesine ilişkin karara katılmıyoruz.

(XX) ESASA İLİŞKİN KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesindeki atıf nedeniyle idari yargıda feragat konusunda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanarak temyiz veya karar düzeltme aşamasında davadan feragat edilmesi durumunda, Danıştayın yerleşik uygulaması, temyize veya kararın düzeltilmesi istemine konu kararın feragat sebebiyle bozularak, feragat dikkate alınmak suretiyle yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesi yönündedir.

7251 sayılı "Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" ile 6100 sayılı Kanun'da bir kısım değişiklik yapılmış, bu kapsamda Kanun'un Beşinci Kısımının İkinci Bölümünün başlığı "Hükmün tashihi, tavzihi ve tamamlanması" şeklinde değiştirilmiş, "Hükmün tamamlanması" başlıklı 305/A maddesi ihdas edilmiş ve "Feragat ve kabulün zamanı" başlıklı 310. maddeye ikinci ve üçüncü fıkralar eklenmiştir.

Anılan değişikliklere göre, dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderecektir.

İdari yargının varlık sebebi, "kamu gücüne ve idarenin tek yanlı iradesine" dayanan işlem ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklara uygulanacak kuralların, işlem ve eylemlerin anılan niteliği dolayısıyla hem hukuki ve hem de teknik bir mahiyet arz etmesidir. İdari uyuşmazlıkların bu niteliği, İdari Yargılama Usulünde uygulanacak temel ilkeleri, Hukuk Yargılaması Usulünden farklılaştırmaktadır.

Kamu gücüne ve idarenin tek yanlı iradesine dayanan işlem ve eylemlerin hukuki denetiminin yapılması, hukuk devleti ilkesinin tesisi bakımından da özel bir önem arz ettiğinden bu farklılaşma kuvvetlenmektedir.

Bu durumun en belirgin sonucu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin asıl olarak taraflarca hazırlama ilkesine göre düzenlenmiş olmasına karşın, idari yargıda resen araştırma ilkesinin uygulanmasının kabul görmesidir. Bu temel farklılıkların tezahürü ise en çok 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile 6100 sayılı Kanun'a atıf yapılan konularda gündeme gelmektedir. Anılan maddede de görüldüğü üzere 6100 sayılı Kanun'a yapılan gönderme sınırsız ve mutlak değildir. Gönderme, yalnızca fıkrada yazılı yargılama usulü müesseselerine yapılmış olup bu müesseselerle sınırlıdır. Dolayısıyla bu müesseseler dışında kalan müesseselerin idari yargıda uygulanmasına imkan bulunmamaktadır. Zira işlevleri farklı olan iki farklı yargılamanın kurallarının aynı olması beklenemez. Bu farklılık nedeniyle 6100 sayılı Kanun'un, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile göndermede bulunulan müesseseleri ile ilgili hükümlerinin aynen uygulanması doğru olmayacağından yerleşik Danıştay içtihatları ile "davanın ihbarı ve davaya katılma", "ehliyet" "feragat ve kabul" gibi konularda idari yargılamanın kendine özgü niteliği dikkate alınarak karar verilmektedir.

6100 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerin idari yargılamada uygulanabilirliğini tespit ve tayin bakımından yeni düzenlemelerde yer alan "ek karar müessesesi" üzerinde durulması önem arz etmektedir. Zira anılan hükümlere göre, feragatin temyiz aşamasında gündeme gelmesinden sonra temyiz mercii gönderme kararı vererek dosyayı mahkemesine gönderecek ve mahkeme tarafından feragat hakkında bir ek karar verilecektir. 6100 sayılı Kanun'un 305/A maddesi ile, nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde, yargılamada ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen hakkında tamamen veya kısmen karar verilmeyen hususlarda, ek karar verilmesini tarafların isteyebilmesine imkan sağlamak üzere getirildiğı hususu göz önüne alındığında, kanun koyucu tarafından bu hüküm uyarınca 2577 sayılı Kanun'da ek karar müessesesinin düzenlenmediğı gibi anılan Kanun'un 31. maddesinde ek karar müessesesine atıfla ilgili bir değişiklik de yapılmamıştır. Bunun doğal sonucu olarak, feragat hakkında verilecek ek kararın hangi usul ile alınacağı, kanun yollarına tabi olup olmayacağı, tabi olaksa bunun süresi, ek karara konu daha önce verilen mahkeme kararı kaldırılmadığı için ortada birbiri ile çelişkili iki ayrı kararın bulunması gibi pek çok konuda, ek karar müessesesi ile 2577 sayılı Kanun'un çelişmesi sonucu çeşitli sorunlar gündeme gelebilecektir.

Bu itibarla, gerek 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde gerekse 6100 sayılı Kanun'un feragate ilişkin hükümlerinde doğrudan hükmün tamamlanması müessesesine atıf yapılmadığından idari yargı mercilerinin 6100 sayılı Kanun'un 305/A maddesinde yer alan hükmün tamamlanması müessesesini ve bu düzenlemenin uygulanma usulünü gösteren 306. maddesini uygulama imkânı bulunmamaktadır. İdari yargılamada hâkimin adli esaslardan ilham alabileceğı genel olarak kabul edilebilir ise de, Danıştayın 05/02/1954 tarih ve E:1952/154 K:1954/33 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun idari yargıda uygulanabilecek olan hükümlerinin "hasren tayin ve tahdit edilmiş" bulunduğu görüşünden hareketle Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun yollama yapılmayan hükümlerinin idari yargıda uygulanamayacağı yolunda içtihadı varılmış ve bu anlayış 2577 sayılı Kanun döneminde de Danıştay içtihatları üzerindeki etkisini sürdürmüştür. Nitekim benzer bir yaklaşımla, Anayasa Mahkemesinin 12/06/2008 tarih ve E:2004/103, K:2008/121 sayılı kararında da 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde sayılan hususların sınırlı olarak belirlendiğı vurgulanmıştır.

Yine 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesine eklenen üçüncü fıkraya ilişkin gerekçede, "Düzenlemeyle, mevcut hükümden kaynaklanan ve feragat veya kabulün hükmün verilmesinden sonra gerçekleşmesi hâlinde yapılan farklı uygulamaların önüne geçilmesi amaçlanmaktadır." denilerek hükmün getiriliş amacının özel hukuk yargılamasında mevcut olan farklı uygulamalara ilişkin sorunları çözmek olduğu açıkça ifade edilmiştir. İdari yargılama hukuku bakımından ise böyle bir sorun söz konusu değildir.

Bu duruma göre, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde sayma yoluyla belirtilen konularla sınırlı olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacak olup, idari yargılama usulünde hükmün tamamlanması ve bu kapsamda ek karar müessesesinin yer

almaması, bu müessesenin adli yargıda mevcut olan bir kısım sorunu ortadan kaldırmak amacıyla düzenlenmesi, idari davaların ve bu davalarda verilecek kararların nitelikleri dikkate alındığında çeşitli sorunlara sebebiyet verebilecek olması karşısında, 6100 sayılı Kanun'un 310. maddesinin üçüncü fıkrasının, idari yargılama hukukunda uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, içtihadın, dava dosyasının temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra davadan feragat edilmesi hâlinde, feragat nedeniyle mahkemece yeniden bir karar verilmek üzere kararın bozulmasına karar verilmesi doğrultusunda birleştirilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.