

ISSN 2687 - 380X

# T.C. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ

YIL : 2023

SAYI : 14

ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN DANIŞTAY  
KARARLARI

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

BAŞKANLAR KURULU, İDARİ VE VERGİ DAVA DAİRELERİ  
KURULLARI VE DAİRE KARARLARI

YARGILAMA USULÜ KARARLARI

İLKE KAVRAM DİZİNİ

DANIŞTAY YAYINLARI

ISSN 2687 - 380X

# **JOURNAL OF THE COUNCIL OF STATE'S JUDGMENTS**

---

YEAR : 2023

ISSUE : 14

---

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

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

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

**JUDGEMENTS ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE**

**GLOSSARY**

**PUBLICATIONS OF THE COUNCIL OF STATE**

## T.C. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ

### DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN KURULU

<b>Başkan</b>	: Dr. Hasan GÜL	Danıştay Onüçüncü Daire Başkanı
<b>Üye</b>	: Mevlüt ATBAŐ	Danıştay Birinci Daire Üyesi
<b>Üye</b>	: İsmail Hakkı SAYIN	Danıştay Sekizinci Daire Üyesi
<b>Üye</b>	: Kemal AÇIKGÖZ	Danıştay Üyesi – Genel Sekreter
<b>Üye</b>	: Zuhâl ÖZTAŐ	Danıştay Onikinci Daire Üyesi

### DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN YÜRÜTME BÜROSU

<b>Başkan</b>	: Kemal AÇIKGÖZ
<b>Genel Sekreter Yardımcısı</b>	: Sait MİCANOĞLU
<b>Tetkik Hakimi</b>	: Emine Tuba YILMAZOĞLU
<b>Yayın İşleri Müdürü</b>	: Hülya KAPLAN

### Yayın Yönetim Yeri

T.C. Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü

Üniversiteler Mahallesi Dumlupınar Bulvarı No: 149

Eskişehir Yolu 10. Km. Çankaya / ANKARA

**Telefon** : 0 (312) 253 20 48 **E-posta** : yayin@danistay.gov.tr

**Faks** : 0 (312) 293 24 33

**Web sitesi**: www.danistay.gov.tr

**Basım Yeri** : Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu Matbaası

## İÇİNDEKİLER

Sayfa

### ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN DANIŞTAY KARARLARI

Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapılan Kararlardan Çevirisi Yapılanlar----	7
Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapılan Kararlar -----	21

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

Birinci Daire Kararları -----	32
-------------------------------	----

### YARGI KARARLARI

<b>Başkanlar Kurulu Kararları</b> -----	52
---	----

#### İdari Dava Daireleri Kararları

İdari Dava Daireleri Kurulu Kararları -----	63
İkinci Daire Kararları-----	102
Beşinci Daire Kararları-----	125
Altıncı Daire Kararları -----	201
Sekizinci Daire Kararları-----	256
Onuncu Daire Kararları -----	291
Onikinci Daire Kararları-----	309
Onüçüncü Daire Kararları-----	333

#### Vergi Dava Daireleri Kararları

Vergi Dava Daireleri Kurulu Kararları -----	393
Üçüncü Daire Kararları-----	444
Dördüncü Daire Kararları* -----	467
Yedinci Daire Kararları -----	490
Dokuzuncu Daire Kararları -----	508

#### Yargılama Usulü Kararları

İdari Dava Daireleri Kararları-----	539
Vergi Dava Daireleri Kararları-----	586

<b>İlke-Kavram Dizini</b> -----	621
---------------------------------	-----

<b>Danıştay Yayınları</b> -----	633
---------------------------------	-----

<b>Ekler</b> -----	643
--------------------	-----

\*Vergi Dava Dairesi olarak görev yapan Danıştay Dördüncü Dairesinin görevi alanı, Danıştay Başkanlık Kurulunun 19.07.2023 tarih ve 2023/32 sayılı kararı ile İdari Dava Dairesi olarak değiştirilmiş, 19.07.2023 tarih ve 2023/33 sayılı karar ile de dairelerin yeni iş bölümü belirlenmiştir. Bu dergide, Danıştay Dördüncü Dairesi kararlarına “Vergi Dava Daireleri Kararları” bölümünde yer verilmekte birlikte, T.C. Danıştay Kararlar Dergisinin 2024 yılında yayımlanacak 15. sayısından itibaren bu daire kararları “İdari Dava Daireleri Kararları” kısmında yer alacaktır.

## CONTENTS

Page

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

Translated Judgements which refer to the International Conventions ----	7
Judgements which refer to the International Conventions-----	21

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

Judgements of the 1 <sup>st</sup> Chamber -----	32
---	----

### **JUDGEMENTS**

<b>Judgements of the Board of Presidents -----</b>	<b>52</b>
--	-----------

### **Judgements of the Administrative Law Chambers**

Judgements of Plenary Session of the Administrative Law Chambers ----	63
Judgements of the 2 <sup>nd</sup> Chamber-----	102
Judgements of the 5 <sup>th</sup> Chamber -----	125
Judgements of the 6 <sup>th</sup> Chamber -----	201
Judgements of the 8 <sup>th</sup> Chamber -----	256
Judgements of the 10 <sup>th</sup> Chamber-----	291
Judgements of the 12 <sup>th</sup> Chamber-----	309
Judgements of the 13 <sup>th</sup> Chamber-----	333

### **Judgements of Tax Law Chambers**

Judgements of Plenary Session of the Tax Law Chambers -----	393
Judgements of the 3 <sup>rd</sup> Chamber -----	444
Judgements of the 4 <sup>th</sup> Chamber -----	467
Judgements of the 7 <sup>th</sup> Chamber -----	490
Judgements of the 9 <sup>th</sup> Chamber -----	508

### **Judgements on Administrative Procedure**

Judgements of Plenary Session of the Administrative Law Chambers ----	539
Judgements of Plenary Session of the Tax Law Chambers -----	586

<b>Glossary -----</b>	<b>621</b>
-----------------------	------------

<b>Publications of the Council of State-----</b>	<b>633</b>
--	------------

<b>APPENDIX -----</b>	<b>643</b>
-----------------------	------------



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

**REPUBLIC OF TURKEY**

**COUNCIL OF STATE**

**PLENARY SESSION OF ADMINISTRATIVE LAW CHAMBERS**

Docket No : 2022/3772

Decision No : 2023/950

**Keywords :** -Right to a Fair Trial,  
-Right of Access to Court,  
-Participation in Rights and Benefits

**Summary :** On the fact that the plaintiffs filed a lawsuit claiming violation of the right to the environment by stating that the Regulation provision subject to the lawsuit allows mining activities to be carried out in areas registered as olive groves in the title deed and the construction of temporary facilities related to these activities, and that this will lead to the degradation / destruction of olive groves, and, considering the provision of Article 6 of the European Convention on Human Rights titled "Right to a fair trial" and the judicial jurisprudence on the right of access to court, that the reasoning of the Joint Board decision subject to appeal that there is no participation in the rights or interests of the plaintiffs is excessively strict and formalistic.

**APPELLANT (PLAINTIFFS):**

- 1- ... Association
- 2- ... Association
- 3- ... Association
- 4- ... Association
- 5- ... Association
- 6- ... Association
- 7- ... Association
- 8- ... Association
- 9- ... Association

- 10- ... Cooperative
- 11- ... Cooperative
- 12- ... Cooperative
- 13- ... Cooperative
- 14- ... Cooperative
- 15- ... Cooperative
- 16- ... Cooperative
- 17- ....., 27 - ...

**ATTORNEY** : Atty ...

**OPPOSITE PARTY (DEFENDANT)** : Ministry of Energy and Natural Resources

**ATTORNEY** : Atty ...

**SUBJECT OF THE REQUEST** : It is requested that the decision of the Joint Board of the Eighth and Tenth Chambers of the Council of State dated 13/09/2022 and numbered E:2022/5155, K:2022/4679 be reversed on appeal.

**JUDICIAL PROCESS:**

**Subject of the Lawsuit** : It was requested to annul the 4th paragraph added to Article 115 of the original Regulation with the 1st article of the Regulation Amending the Mining Regulation published in the Official Gazette dated 01/03/2022 and numbered 31765.

**Summary of the Chamber Decision** : With the decision of the Joint Board of the Eighth and Tenth Chambers of the Council of State dated 13/09/2022 and numbered E:2022/5155, K:2022/4679;

Article 5 of the Administrative Procedure Law No. 2577 states that "(1) Each administrative action shall be sued separately. However, a lawsuit can also be filed with a petition against more than one administrative act that is materially or legally connected or has a causal relationship between them.

(2) In order for more than one person to file a lawsuit with a joint petition, there must be a commonality in the rights or interests of the plaintiffs and the material event or legal grounds giving rise to the lawsuit must be the same."

Article 14, paragraph 3, subparagraph (g) of the same Law stipulates that the petitions shall be examined as to whether they are in compliance with Article 5 of this Law; Article 15, paragraph 1, subparagraph (d) of the same Law stipulates that if a violation of the Law is observed in these aspects, a decision shall be made to reject the petitions to be reorganized in

accordance with Article 5 or to complete the deficiencies within thirty days; paragraph 5 of the same Article stipulates that the case shall be rejected if the same mistakes are made in the petitions submitted again after the petition is rejected in these aspects,

Pursuant to the principle of ex officio investigation and the principle of written form, which is valid in the administrative procedure, the petitions must be organized in accordance with the formal rules specified in Law No. 2577 and in a manner to include the information required by the proceedings,

From the examination of the lawsuit petition; in the lawsuit previously filed by the plaintiffs' attorney with a joint petition on behalf of 9 associations, 7 cooperatives and 11 real persons with the same request, it was seen that the lawsuit was filed with a joint petition on behalf of the same associations, cooperatives and real persons in this case, which was renewed upon the rejection of the lawsuit petition to file a separate lawsuit in order to determine the plaintiffs' capacity to sue,

In this case, on the grounds that the case must be dismissed in accordance with paragraph 5 of Article 15 of Law No. 2577 due to the same mistake being made in the renewal petition,

the case has been dismissed.

**APPELLANTS' ARGUMENTS :** It is argued by the plaintiffs that the condition of participation in right or interest means that the benefit and interest expected from the annulment of an administrative act is common, that the Regulation provision subject to the lawsuit will have its effect all over Turkey, and therefore, real and legal persons and legal entities located in different provinces and districts of Turkey can file a lawsuit together against the regulation subject to the lawsuit, which is closely related to the public interest.

**DEFENSE OF THE OPPOSING PARTY :** The defendant administration argues that the decision of the Joint Board of the Eighth and Tenth Chambers of the Council of State is in accordance with the procedure and the law, and that the reasons put forward in the petition for appeal are not of a nature that requires the decision to be reversed, and that the request for appeal should be rejected.

**OPINION OF KASIM KIRAZLI, INVESTIGATING JUDGE OF THE COUNCIL :** It is considered that the appeal requests should be accepted and the decision of the Joint Board should be reversed.

## ON BEHALF OF THE TURKISH NATION

After listening to the statements of the Investigating Judge and examining the documents in the file, the Board of Administrative Chambers of the Council of State, which issued the decision, discussed the necessity without making a separate decision on the request of the plaintiffs for a stay of execution, since the file has been finalized:

### **INVESTIGATION AND REASONING:**

#### **RELEVANT LEGISLATION :**

Article 11 of the Constitution of the Republic of Turkey entitled "The binding force and supremacy of the Constitution" stipulates that "The provisions of the Constitution are the fundamental rules of law binding on the legislative, executive and judicial organs, administrative authorities and other institutions and persons."; Article 36 entitled "Freedom to seek justice" stipulates that "Everyone has the right to claim and defend himself or herself as a plaintiff or defendant before the judicial authorities and to a fair trial by making use of legitimate means and remedies."

Article 6 of the European Convention on Human Rights entitled "Right to a fair trial" states that "Everyone has the right to have his case heard in public and within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law, which shall decide on the merits of any dispute concerning his civil rights and obligations or of any criminal charge against him."

Article 5 of the Administrative Procedure Law No. 2577 titled "Cases where a lawsuit can be filed with the same petition" stipulates,

"1. Each administrative act shall be sued separately. However, a lawsuit may also be filed with a single petition against more than one administrative act which is materially or legally connected or has a cause-and-effect relationship between them.

2. In order for more than one person to file a lawsuit with a joint petition, there must be a commonality in the rights or interests of the plaintiffs and the material event or legal grounds giving rise to the lawsuit must be the same.";

"Paragraph 3 of Article 14 titled "Initial examination on petitions" stipulates,

The petitions shall be examined respectively by an investigating judge appointed by the president of the chamber in the Council of State, and by the president of the court or a member appointed by the president of the court in the administrative and tax courts, in order to determine:

...

g) whether they comply with Articles 3 and 5.";

Article 15 titled "Decision upon initial examination" stipulates,

"1. If the Council of State or the administrative and tax courts find a violation of the law in the matters set forth in;

...

d) paragraph 3 of the above Article, in the cases set forth in subparagraph 3/g of Article 14, in order to reorganize the petitions within thirty days in accordance with Articles 3 and 5 or to complete the deficiencies, or in the cases set forth in subparagraph (c), if the lawsuit has been filed by the non-lawyer representative of the qualified person, in order to file a lawsuit in person or through a lawyer within thirty days,

...

the petitions shall be rejected.

...

4. Except for the decisions given by the Council of State or the courts upon the initial examination; decisions regarding the rejection of the case in terms of jurisdiction and competence in the matters in which the administrative jurisdiction has responsibility as specified in subparagraph 1/a of this Article, the notification to the real opponent as specified in subparagraph 1/c and the rejection of the petition as specified in subparagraph 1/d, an appeal or cassation may be filed accordingly.

5. Upon the rejection of the petition according to subparagraph (d) of paragraph 1, if the same mistakes are made in the petitions submitted again, the case shall be dismissed."

#### **LEGAL EVALUATION:**

Pursuant to paragraph 2 of Article 5 of Law No. 2577, in order for more than one person to file a lawsuit with the same petition, there must be a commonality in the rights or interests of the plaintiffs and the material event or legal grounds giving rise to the lawsuit must be the same.

From the examination of the file, it is understood that in the lawsuit filed by 9 associations, 7 cooperatives and 11 real persons with the same petition, it was decided to reject the petition in accordance with Article 5 of Law No. 2577 to be filed separately by each plaintiff on the grounds that there was no participation in the rights or interests of the plaintiffs, and it was decided to dismiss the lawsuit in accordance with paragraph 5 of Article 15 of Law No. 2577 on the grounds that the same mistakes were made in the petition submitted again upon this decision.

Although paragraph 4 of Article 15 of Law No. 2577 does not allow an appeal against the decisions to reject the petition issued pursuant to

subparagraph (d) of paragraph 1 of the same article, this does not prevent the review of the decisions to reject the petition together with these decisions upon the appeal of the decisions to dismiss the case on the grounds that the same mistakes were made in the petitions submitted again upon these decisions.

Therefore, the issue of whether the plaintiffs can file a lawsuit with the same petition should be examined by taking into consideration the claims of the plaintiffs and the decisions of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court regarding the right of access to the court.

In the *Mesutoğlu v. Turkey* judgment of the European Court of Human Rights with application number 36533/04, it is summarized that the right of access to the court is not absolute and may be subject to certain limitations, however, the restrictions imposed should not prevent the person from accessing the court to the extent that the essence of the right is eliminated, that such restrictions on the right of access to a court can only be compatible with Article 6(1) of the Convention if a legitimate aim is pursued and if there is a reasonable proportionality between the aim pursued and the means used, and that, based on these principles, although the right to bring a lawsuit naturally has conditions determined by law, courts should avoid excessive formalism that would prejudice the fairness of the case, on the one hand, and excessive flexibility that would lead to the disappearance of the procedural requirements stipulated by law, on the other hand, when applying the judicial procedure.

In the decisions of the Constitutional Court within the scope of the individual application procedure, it has been stated that the right of access to the court means being able to bring a dispute before the court and to request an effective resolution of the dispute. It has been emphasized that while applying the procedural rules, the courts should avoid excessive formalism to the extent that it would harm the fairness of the proceedings, as well as excessive flexibility to the extent that it would lead to the disappearance of the procedural requirements stipulated by law. (*Özkan Şen Application, A.No: 2012/791; Kamil Koç Application, A.No: 2012/660*)

In the concrete case, considering the fact that the plaintiffs filed a lawsuit claiming violation of the right to the environment by stating that the Regulation provision subject to the lawsuit allows mining activities to be carried out in areas registered as olive groves in the title deed and the construction of temporary facilities related to these activities, and that this

will cause the degradation / destruction of olive groves, and the judicial jurisprudence regarding the right of access to court, it is concluded that the Joint Board's reasoning that there is no participation in the rights or interests of the plaintiffs is excessively strict and formalistic.

On the other hand, although it is stated in the decision of the Joint Board subject to appeal that it was decided to reject the lawsuit petition in order to determine the capacity of the plaintiffs to sue, there is no obstacle in Law No. 2577 to evaluate the initial examination issues separately for each plaintiff in cases filed by more than one person with the same petition.

In this respect, the decision of the Joint Board subject to appeal, which was made by interpreting the procedural provisions in an excessively strict and formalistic manner, has no legal accuracy in terms of the right of access to the court within the scope of the right to a fair trial guaranteed under Article 36 of the Constitution.

### **CONCLUSION OF THE DECISION:**

For the reasons explained;

1. It was finally decided by majority vote on 08/05/2023;
2. To accept the appeal requests of the plaintiffs;
3. To **REVERSE** the decision of the Joint Board of the Eighth and Tenth Chambers of the Council of State dated 13/09/2022 and numbered E:2022/5155, K:2022/4679, subject to appeal, regarding the dismissal of the case in accordance with paragraph 5 of Article 15 of Law No. 2577,
4. To refund the unused stay of execution fee of TRY 133,00 to the plaintiffs upon request,
5. To refer the file to the Eighth Chamber of the Council of State for a re-decision.

### **DISSENTING VOTE**

From the examination of the file related to the appealed decision; since it is understood that the decision given by the Joint Board of the Eighth and Tenth Chambers of the Council of State is in accordance with the procedure and the law, and that the reasons for appeal put forward in the petition are not of a nature to require the decision to be reversed, we disagree with the decision, with the opinion that the appeal requests should be rejected and the decision subject to appeal should be approved.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/3772

Karar No : 2023/950

**Anahtar Kelimeler :** -Adil Yargılanma Hakkı,  
-Mahkemeye Erişim Hakkı,  
-Hak ve Menfaatlerde İştirak

**Özeti :** Davacılar tarafından, dava konusu Yönetmelik hükmü ile tapuda zeytinlik olarak kayıtlı olan alanlarda madencilik faaliyetleri yürütülmesine ve bu faaliyetlere ilişkin geçici tesisler inşa edilmesine imkan tanındığı, bu durumun zeytinlik alanların tahrip edilmesine/yok olmasına neden olacağı belirtilerek çevre hakkının ihlal edildiği iddiasıyla dava açıldığı hususu ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesi hükmü ve mahkemeye erişim hakkına ilişkin yargısal içtihatlar göz önünde bulundurulduğunda; davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunmadığı yönündeki temyize konu Müşterek Kurul kararı gerekçesinin aşırı katı ve şekilci olduğu hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACILAR):**

- 1- ... Derneği
- 2- ... Derneği
- 3- ... Derneği
- 4- ... Derneği
- 5- ... Derneği
- 6- ... Derneği
- 7- ... Derneği
- 8- ... Derneği
- 9- ... Derneği
- 10- ... Kooperatifi
- 11- ... Kooperatifi
- 12- ... Kooperatifi
- 13- ... Kooperatifi
- 14- ... Kooperatifi
- 15- ... Kooperatifi

16- ... Kooperatifi

17- ....., 27 - ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Danıştay Sekizinci ve Onuncu Daireleri Müşterek Kurulunun 13/09/2022 tarih ve E:2022/5155, K:2022/4679 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem** : 01/03/2022 tarih ve 31765 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Maden Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. maddesiyle asıl Yönetmelik'in 115. maddesine eklenen 4. fıkranın iptali istenilmiştir.

**Daire Kararının Özeti** : Danıştay Sekizinci ve Onuncu Daireleri Müşterek Kurulunun 13/09/2022 tarih ve E:2022/5155, K:2022/4679 sayılı kararıyla;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 5. maddesinde "(1) Her idari işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılır. Ancak, aralarında maddi veya hukuki yönden bağılılık ya da sebep sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilir.

(2) Birden fazla şahsın müşterek dilekçe ile dava açabilmesi için davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunması ve davaya yol açan maddi olay veya hukuki sebeplerin aynı olması gerekir." hükmünün yer aldığı,

Aynı Kanun'un 14. maddesinin 3. fıkrasının (g) bendinde, dilekçeler üzerinde bu Kanun'un 5. maddesine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılacağı; 15. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde, bu yönlerden Kanun'a aykırılık görülür ise otuz gün içinde 5. maddeye uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak üzere dilekçelerin reddine karar verileceği; aynı maddenin 5. fıkrasında, bu yönlerden dilekçenin reddedilmesi üzerine yeniden verilen dilekçelerde aynı yanlışlıklar yapıldığı takdirde davanın reddedileceği hükümlerine yer verildiği,

İdari yargılama usulünde geçerli olan resen araştırma ve yazılılık ilkesi gereği dava dilekçelerinin, 2577 sayılı Kanun'da belirtilen şekil kurallarına uygun bir biçimde ve yargılamanın gerektirdiği bilgileri içerecek nitelikte düzenlenmesi gerektiği,

Dava dilekçesinin incelenmesinden; davacılar vekili tarafından daha önce aynı istemle 9 dernek, 7 kooperatif ve 11 gerçek kişi adına ortak dilekçe ile açılan davada, davacıların dava açma ehliyetlerinin tespit

edilebilmesi için ayrı ayrı dava açılmak üzere dava dilekçesinin reddedilmesi üzerine yenilenen bu davada; aynı dernek, kooperatif ve gerçek kişiler adına ortak dilekçe ile dava açıldığının görüldüğü,

Bu durumda, yenileme dilekçesinde aynı yanlışlığın yapılması nedeniyle 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 5. fıkrası uyarınca davanın reddi gerektiği gerekçesiyle,

davanın reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :** Davacılar tarafından, hak veya menfaatte iştirak şartının, bir idari işlemin iptal edilmesinden umulan fayda ve çıkarın ortak olması anlamına geldiği, dava konusu Yönetmelik hükmünün etkisini tüm Türkiye'de göstereceği, bu nedenle kamu yararını yakından ilgilendiren dava konusu düzenlemeye karşı Türkiye'nin farklı il ve ilçelerinde yer alan gerçek ve tüzel kişilerin birlikte dava açabilecekleri ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, Danıştay Sekizinci ve Onuncu Daireleri Müşterek Kurulunca verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ KASIM KİRAZLI'NIN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz istemlerinin kabulü ile Müşterek Kurul kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden davacıların yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **İLGİLİ MEVZUAT :**

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" başlıklı 11. maddesinde "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."; "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinde "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükümleri yer almıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinde "Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili

uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir." denilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Aynı dilekçe ile dava açılabilecek haller" başlıklı 5. maddesinde,

"1. Her idari işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılır. Ancak, aralarında maddi veya hukuki yönden bağılılık ya da sebep-sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilir.

2. Birden fazla şahsın müşterek dilekçe ile dava açabilmesi için davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunması ve davaya yol açan maddi olay veya hukuki sebeplerin aynı olması gerekir.";

"Dilekçeler üzerine ilk inceleme" başlıklı 14. maddesinin 3. fıkrasında,

"Dilekçeler, Danıştayda daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hakimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından:

...

g) 3 ve 5'inci maddelere uygun olup olmadıkları,  
Yönlerinden sırasıyla incelenir.";

"İlk inceleme üzerine verilecek karar" başlıklı 15. maddesinde,

"1. Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3 üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14 üncü maddenin;

...

d) 3/g bendinde yazılı halde otuzgün içinde 3 ve 5 inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak yahut (c) bendinde yazılı hallerde, ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise otuzgün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine,

...

Karar verilir.

...

4. İlk inceleme üzerine Danıştay veya mahkemelerce verilen; bu maddenin 1/a bendinde belirtilen idari yargının görevli olduğu konularda davanın görev ve yetki yönünden reddine ilişkin kararlarla, 1/c bendinde yazılı gerçek hasma tebliğ ve 1/d bendindeki dilekçe red kararları dışında, ilgisine göre istinaf ya da temyiz yoluna başvurulabilir.

5. 1'inci fıkranın (d) bendine göre dilekçenin reddedilmesi üzerine, yeniden verilen dilekçelerde aynı yanlışlıklar yapıldığı takdirde dava reddedilir." hükümlerine yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

2577 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, birden fazla şahsın aynı dilekçe ile dava açabilmesi için davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunması ve davaya yol açan maddi olay veya hukuki sebeplerin aynı olması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; 9 dernek, 7 kooperatif ve 11 gerçek kişi tarafından aynı dilekçe ile açılan davada, davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunmadığı gerekçesiyle her bir davacı tarafından ayrı ayrı dava açılmak üzere dava dilekçesinin 2577 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca reddine karar verildiği, bu karar üzerine yeniden verilen dilekçede aynı yanlışlıkların yapıldığı gerekçesiyle 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 5. fıkrası uyarınca davanın reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar, 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 4. fıkrası, aynı maddenin 1. fıkrasının (d) bendi uyarınca verilen dilekçe ret kararlarına karşı temyiz yoluna gidilmesine imkan vermemekte ise de; bu husus, bu kararlar üzerine yeniden verilen dilekçelerde aynı yanlışlıkların yapıldığı gerekçesiyle verilen davanın reddi yolundaki kararların temyiz edilmesi üzerine, bu kararlarla birlikte dilekçe ret kararlarının da incelemeye tabi tutulmasına engel teşkil edici bir nitelik taşımamaktadır.

Bu nedenle, davacılar tarafından aynı dilekçe ile dava açılıp açılmayacağı hususu, davacıların iddiaları ile mahkemeye erişim hakkına yönelik Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi kararları göz önünde bulundurularak incelenmelidir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 36533/04 başvuru numaralı Mesutoğlu-Türkiye kararında usul kurallarının nasıl yorumlanması gerektiği hususunda özetle; mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığı, bazı sınırlamalara tabi olabildiği, bununla birlikte getirilen kısıtlamaların hakkın özünü ortadan kaldıracak ölçüde, kişinin mahkemeye erişimini engellememesi gerektiği, mahkemeye erişim hakkına getirilen bu tür sınırlamaların ancak meşru bir amaç güdüldüğü takdirde ve hedeflenen amaç ile başvuru araçları arasında makul bir orantı olması halinde Sözleşme'nin 6/1. maddesi ile bağdaşabileceği, bu ilkelerden hareketle, dava açma hakkının doğal olarak yasayla belirlenen şartları olmakla birlikte, mahkemelerin yargılama usullerini uygularken bir yandan davanın hakkaniyetine hânel getirecek kadar abartılı şekilcilikten, öte yandan kanunla

öngörülmüş olan usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak kadar aşırı bir esneklikten kaçınmaları gerektiği belirtilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru usulü kapsamında vermiş olduğu kararlarda, mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiği ifade edilmiştir. Mahkemelerin usul kurallarını uygularken yargılamanın hakkaniyetine zarar getirecek ölçüde katı şekilcilikten kaçınmaları gerektiği gibi kanunla öngörülmüş usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak ölçüde aşırı esneklikten de kaçınmaları gerektiği vurgulanmıştır. (Özkan Şen Başvurusu, B.No:2012/791; Kamil Koç Başvurusu, B.No:2012/660)

Somut olayda, davacılar tarafından dava konusu Yönetmelik hükmü ile tapuda zeytinlik olarak kayıtlı olan alanlarda madencilik faaliyetleri yürütülmesine ve bu faaliyetlere ilişkin geçici tesisler inşa edilmesine imkan tanındığı, bu durumun zeytinlik alanların tahrip edilmesine/yok olmasına neden olacağı belirtilerek çevre hakkının ihlal edildiği iddiasıyla dava açıldığı hususu ile mahkemeye erişim hakkına ilişkin yargısal içtihatlar göz önünde bulundurulduğunda, Müşterek Kurulun davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunmadığı yönündeki gerekçesinin aşırı katı ve şekilci olduğu sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan, temyize konu Müşterek Kurul kararında davacıların dava açma ehliyetlerinin tespit edilebilmesi için dava dilekçesinin reddine karar verildiği belirtilmekte ise de, birden fazla şahsın aynı dilekçe ile açtığı davalarda ilk inceleme hususlarının her bir davacı yönünden ayrı ayrı değerlendirilmesi konusunda 2577 sayılı Kanun'da bir engel bulunmamaktadır.

Bu itibarla, usul hükümlerinin aşırı katı ve şekilci yorumlanması suretiyle verilen temyize konu Müşterek Kurul kararında Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz istemlerinin kabulüne;
2. Davanın 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 5. fıkrası uyarınca reddine ilişkin Danıştay Sekizinci ve Onuncu Daireleri Müşterek Kurulunun temyize konu 13/09/2022 tarih ve E:2022/5155, K:2022/4679 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Kullanılmayan 133,00-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacılaraya iadesine,
4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Danıştay Sekizinci Dairesine gönderilmesine,
5. Kesin olarak, 08/05/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

#### KARŞI OY

Temyiz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Sekizinci ve Onuncu Daireleri Müşterek Kurulunca verilen kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, temyiz istemlerinin reddi ile temyize konu kararın onanması gerektiği oyuyula, karara katılmıyoruz.

— • ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERE ATIF YAPILAN • —  
KARARLAR

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/3811

Karar No : 2023/1840

**Anahtar Kelimeler :** -Mülkiyet Hakkı,  
-Faiz,  
-İade

**Özet:** Tercihsiz vergi oranına göre ödenen ve Form-A belgesinin sonradan ibraz edilmesi suretiyle tercihli vergi oranına göre fazladan ödenen ve mahkeme kararıyla iadesine karar verilen gümrük vergileri için Anayasanın 125. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin mülkiyet hakkının ihlaline ilişkin kararları uyarınca tasarruf hakkından yoksun kalınan sürelerde uğranılan zararlara karşılık olmak üzere faize hükmedilmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ticaret Bakanlığı adına  
Körfez Petrokimya Gümrük  
Müdürlüğü

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** Tüpraş Türkiye Petrolleri Anonim  
Şirketi

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesinin 24/06/2020 tarih ve E:2019/5581, K:2020/3377 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı adına tescilli 20/11/2009 tarih ve 704 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi kapsamında ithal edilen eşyayla ilgili tercihsiz vergi oranına göre ödenen gümrük vergilerinin, Form-A belgesinin sonradan ibraz edilmesi suretiyle tercihli vergi oranına göre fazladan ödenen kısmının 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 214. maddesi

kapsamında geri verilmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada vergi mahkemesince verilen iptal kararının kesinleşmesi üzerine iade edilen vergilere, başvuru tarihinden ödeme tarihine kadar işleyecek yasal faizin ödenmesine ilişkin talebin reddine dair işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Kocaeli 2. Vergi Mahkemesinin 19/09/2019 tarih ve E:2019/379, K:2019/903 sayılı kararıyla; olayda, davacı adına 20/11/2009 tarihinde tescilli beyanname ile tescil tarihi itibarıyla gümrük yükümlülüğünün doğduğu, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 211. maddesi uyarınca, kanunen ödenmemeleri gerektiği halde ödenmiş olduğu belirlenen gümrük vergilerinin, yükümlüye tebliğ edilmesi üzerine ilgilinin üç yıl içinde gümrük idaresine müracaat etmesi halinde geri verileceğinin düzenlendiği, verginin aslına yönelik bu düzenlemenin, vergiye bağlı fer'i alacakları da kapsadığından şüphe olmadığı, davacının iade talep ettiği 08/12/2009 tarihi itibarıyla, ödenmemesi gerektiği halde ödenmiş olan bir verginin varlığından haberdar olduğu, en geç bu tarihten itibaren 3 yıl içerisinde davalı idareye müracaat ederek vergi aslının iadesini talep etmesi gerektiği gibi, asıl alacağa bağlı bir alacak olan faizi de aynı süre içerisinde talep etmesi gerektiği halde, 3 yıllık zamanaşımı süresinin 08/12/2012 tarihinde dolmasından sonra 30/01/2019 tarihinde yapılan başvurunun reddi yolundaki dava konusu işlemde, faiz alacağının zamanaşımına uğramış olması sebebiyle hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Olayda, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunu düzenleyen Anayasanın 125. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin mülkiyet hakkının ihlaline ilişkin kararları uyarınca davacıdan hukuka aykırı olarak tahsil edildiği sonucuna ulaşılan vergiler nedeniyle tasarruf hakkından yoksun kaldığı parasal haklardan kaynaklı zararlara karşılık olmak üzere faize hükmedilmesi hukuk devleti ilkesinin bir gereği olduğundan, aksi yöndeki mahkeme kararında hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle istinaf isteminin kabulü ile mahkeme kararının kaldırılmasından sonra dava konusu işlemin iptali ile geri verme başvurusunun yapıldığı tarihten iadenin yapıldığı tarihe kadar hesaplanacak yasal faizin davacıya iadesine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Vergilerin iadesine dayanak alınan mahkeme kararında faiz ödeneceğine ilişkin bir hüküm bulunmaması sebebiyle tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI** : Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ GÜLCAN BAKIR'IN DÜŞÜNCESİ** : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin reddine,  
2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesinin 24/06/2020 tarih ve E:2019/5581, K:2020/3377 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu kararın taraflara tebliği ve bir örneğinin de Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesini teminen dosyanın ilk derece Mahkemesine gönderilmesine, 03/04/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No:2023/725

Karar No:2023/1784

**Anahtar Kelimeler** :-Adil Yargılanma,  
-Gerekçeli Karar Hakkı,  
-Makul Gerekçe,  
-Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi,  
-Tüm İddiaların Karşılanması

**Özeti** :Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Âdil Yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinde, kanun ile kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davanın görülmesi, davanın mâkûl bir süre içinde sonuçlandırılması, hakkaniyete uygun yargılama ve alenî yargılama ilkelerine açıkça yer verildiği; hakkaniyete uygun yargılama ilkesinin, silahların eşitliği, çekişmeli dava, gerekçeli karar hakkı unsurlarının bir arada mevcut olmasını gerektirdiği; Anayasa Mahkemesi'nce ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının, âdil yargılanma hakkının bir gereği olduğu; mahkemelerin dava konusu maddî olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyumsuzlukla ilgili vardığı sonucu, bu sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini mâkûl bir şekilde gerekçelendirmek zorunda olduğu; bununla birlikte, derece mahkemelerinin, taraflarca ileri sürülen tüm iddialara cevap verme zorunluluğunun bulunmadığı, hükme esas teşkil eden gerekçelerin nelerden ibaret olduğunu ortaya koymasının yeterli olduğu hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 28/12/2022 tarih ve E:2022/1312, K:2022/1640 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem** : ... Bağımsız Denetim Anonim Şirketi tarafından, ... Tekstil Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin 01/01/2018-31/12/2018 hesap dönemine ait finansal tablolarına yönelik yürütülen bağımsız denetim çalışmalarının 2019 yılı inceleme planı çerçevesinde Kurum uzmanınca incelenmesi sonucunda düzenlenen 21/02/2020 tarih ve İNC-2019/65-3 sayılı İnceleme Raporu'nda tespit edilen mevzuata aykırılıklara istinaden anılan bağımsız denetim kuruluşu adına bağımsız denetim raporunu imzalayan sorumlu denetçi davacıya "kararın kendisine tebliğinden itibaren 01/01/2022 tarihine kadar faaliyet izninin askıya alınması" yaptırımını uygulanmasına ilişkin Kamu Gözetimi Muhasebe ve Denetim Standartları Kurulu'nun (Kurul) 14/01/2021 tarih ve 212 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti** : Ankara 10. İdare Mahkemesi'nce verilen 30/05/2022 tarih ve E:2021/890, K:2022/928 sayılı kararda; dava dışı şirketin 2018 yılı hesap dönemi finansal tablolarının denetimi kapsamında davacı tarafından sorumlu denetçi olarak hazırlanan denetim dosyasında toplam sekiz ana başlık hâlinde Bağımsız Denetim Standartlarına (BDS) aykırılık tespit edildiği, dava konusu yaptırıma dayanak teşkil eden tüm fiillerin sübut bulduğu, bu durumun uzman inceleme raporuyla ortaya konulduğu;

Bu itibarla, inceleme raporunda tespit edilerek dava konusu yaptırıma dayanak alınan fiillerin sübut bulduğu, dava dışı şirketin 2018 yılı hesap dönemine ilişkin finansal tabloları üzerinde davacı tarafından gerçekleştirilen bağımsız denetim faaliyetinin Türkiye Denetim Standartlarına (TDS) aykırı olarak yürütüldüğü, meslekî yeterlik ve özen ilkeleri kapsamında kaliteli ve güvenilir bir denetim yapılmadığı anlaşıldığından, davacı hakkında uygulanan idarî yaptırımda hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45.

maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, düzeltilmesi imkân dâhilinde olan hâllerde Kurum'a takdir yetkisi bırakılmadığı, uyumsuzluk konusu fiillerin düzeltilebilir olduğu, idare tarafından mâkûl bir sürenin verilmediği, süre verilmesi için 660 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de, düzeltilmesi imkân dâhilinde olup olmadığına göre ayırım yapılmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ FURKAN TURAN'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının Dairemiz kararında belirtilen gerekçe ile onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

#### İNCELEME VE GEREKÇE :

#### MADDİ OLAY :

Davacının bünyesinde sorumlu denetçi olarak görev yaptığı ... Bağımsız Denetim Anonim Şirketi tarafından, ... Tekstil Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin 01/01/2018-31/12/2018 hesap dönemine ait finansal tablolarına yönelik yürütülen bağımsız denetim çalışmaları sonucunda davacının sorumlu denetçi olarak imzaladığı 19/03/2019 tarihli bağımsız denetim raporu düzenlenmiştir.

2019 yılı inceleme planı çerçevesinde, anılan bağımsız denetim raporunun Kurum uzmanınca incelenmesi sonucunda düzenlenen 21/02/2020 tarih ve İNC-2019/65-3 sayılı İnceleme Raporu'nda tespit edilen mevzuata aykırılıklara istinaden, davacıya "kararın kendisine tebliğinden itibaren 01/01/2022 tarihine kadar faaliyet izninin askıya alınması" yaptırımını uygulanmasına ilişkin 14/01/2021 tarih ve 212 sayılı Kurul kararı tesis edilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 36. maddesinin 1. fıkrasında, "Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercîleri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile âdil yargılanma hakkına sahiptir."

141. maddesinin 3. fıkrasında, "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." kuralları yer almış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usûlü Kanunu'nun 24. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde, kararın dayandığı hukukî sebepler ile gerekçe, kararlarda bulunacak hususlar arasında sayılmıştır.

660 sayılı Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin idarî işlem tarihindeki hâliyle 25. maddesinin 5. fıkrasında, "Bağımsız denetçiler ve bağımsız denetim kuruluşları, yapılan incelemeler sonucunda tespit edilen görüş ve öneriler doğrultusunda gerekli tedbirleri almakla yükümlüdürler. Kurum'ca belirlenen sürede gerekli tedbirleri almayanlar hakkında uyarı, lisansın askıya alınması ve iptali de dâhil olmak üzere uygun yaptırımlar uygulanır." kuralına yer verilmiştir.

Bağımsız Denetim Yönetmeliği'nin 41. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde, "Aşağıda belirtilen aykırılıklarda bulunduğu tespit edilmesi hâlinde, denetim kuruluşlarının ve denetçilerin faaliyet izinleri fiilin ağırlığı dikkate alınarak, iki yılı geçmemek üzere Kurul kararıyla belirlenen süreyle askıya alınır: (...) (c) Yapılan denetim çalışmalarında, TDS çerçevesinde dürüstlük, tarafsızlık, bağımsızlık, mesleki yeterlilik ve özen, sır saklama, mesleğe uygun davranış ve diğer etik ilkelere uyulmaması, kaliteli ve güvenilir denetimler gerçekleştirilmemesi."; 43. maddesinin mülga 1. fıkrasında, "Kurum'ca yapılan denetimler veya incelemeler neticesinde, düzeltilmesi imkân dâhilinde olan hâllerde, yaptırım kararı verilmeden önce tespit edilen aykırılık ve eksikliklerin giderilmesi için Kurum'ca ayrıca süre verilebilir. Verilen süre sonunda aykırılık ve eksikliklerin giderilmediğinin tespiti halinde karşılığında öngörülen idarî yaptırım uygulanır." kuralları yer almıştır.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Âdil Yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinde, herkesin, gerek medenî hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizâlar, gerek cezaî alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının mâkûl bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiş olup, âdil yargılanma

hakkının düzenlendiği bu maddede, kanun ile kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davanın görülmesi, davanın mâkûl bir süre içinde sonuçlandırılması, hakkaniyete uygun yargılama ve alenî yargılama ilkelerine açıkça yer verildiği görülmektedir. Hakkaniyete uygun yargılama ilkesi, silahların eşitliği, çekişmeli dava, gerekçeli karar hakkı unsurlarının bir arada mevcut olmasını gerektirmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları çerçevesinde, gerekçeli karar hakkı denetiminin, gerekçenin hukukî olup olmadığı, yeterli ve mâkûl olup olmadığı, gerekçenin öğrenilip öğrenilmediği, tarafların iddialarının karşılanıp karşılanmadığı, gerekçenin mâkûl sürede yazılıp yazılmadığı ilkeleri açısından yapıldığı görülmektedir.

Bu bağlamda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarına göre, bir uyumsuzluk ayrıntılı ve yeterli gerekçeye yer verilmeden karara bağlanıyorsa âdil ve hakkaniyete uygun yargılama açısından ihlâl gerçekleşebilmektedir. (Dr. Zühal Aysun Sunay, "Gerekçeli Karar Hakkı ve Temel İlkeleri", *Danıştay Dergisi*, 2016, sayı 143, s.24-26).

Anayasa Mahkemesi'nin 13/06/2013 tarih ve Başvuru No: 2013/1235 sayılı kararında ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının, âdil yargılanma hakkının bir gereği olduğu; mahkemelerin dava konusu maddî olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyumsuzlukla ilgili vardığı sonucu, bu sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini mâkûl bir şekilde gerekçelendirmek zorunda olduğu; bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfilik görüntüsünün olmaması ve mâkûl bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde âdil yargılanma hakkının ihlâlinden söz edilemeyeceği; mâkûl gerekçenin, davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukukî düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olması gerektiği; zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usûlüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunmasının zorunlu olduğu; bununla birlikte, derece mahkemelerinin, taraflarca ileri sürülen tüm iddialara cevap verme zorunluluğunun bulunmadığı, hükme esas teşkil eden gerekçelerin nelerden ibaret olduğunu ortaya koymasının yeterli olduğu belirtilmiştir.

Davacı tarafından ileri sürülen, "660 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 25. maddesinin 5. fıkrası uyarınca yanlışlıkların düzeltilmesi için idare tarafından mükûl bir süre verilmeden idarî yaptırım kararı uygulanamayacağı" yönündeki iddiasının İdare Mahkemesi ve temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında yeterince karşılanmadığı anlaşılmaktadır.

Bağımsız Denetim Yönetmeliği'nin 43. maddesinin 1. fıkrasının, Dairemizin 14/12/2017 tarih ve E:2013/1248, K:2017/3775 sayılı kararıyla iptal edilmesi üzerine, temyiz incelemesini gerçekleştiren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nca verilen 30/01/2020 tarih ve E:2018/1909, K:2020/144 sayılı kararda, "Bağımsız denetçiler ve denetim kuruluşları tarafından gerçekleştirilen denetim faaliyetinin, 660 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 25. maddesi uyarınca yapılan kalite güvence sistemi kapsamında Kurum'ca incelenmesi neticesinde, bağımsız denetim mevzuatına aykırılık ve dolayısıyla yanlış ya da eksik verilen bir bağımsız denetim görüşünün etkilerinin giderilemez olması hâlinde Kurumca idarî yaptırım uygulanmadan önce ilgisine süre vermesi beklenemez.

Bu nedenle, temyize konu kararda yer alan, idarî yaptırım uygulanmadan önce ilgililere her koşulda süre verilmesi gerektiği yolundaki gerekçede hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Ancak, uyumsuzluk konusu düzenlemede, düzeltilmesi imkân dâhilinde olan hâllerde de yaptırım kararı verilmeden önce ilgililere süre verme konusunun Kurumun takdirine bırakıldığı görülmektedir.

Halbuki; 660 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de, bağımsız denetçiler ve denetim kuruluşlarının yapılan incelemeler sonucunda tespit edilen görüş ve öneriler doğrultusunda gerekli tedbirleri almakla yükümlü oldukları, Kurum'ca belirlenen sürede gerekli tedbirleri almayanlar hakkında uyarı, lisansın askıya alınması ve iptali de dâhil olmak üzere uygun yaptırımların uygulanacağı kurala bağlanmış olup, düzeltilmesi imkân dâhilinde olan hâllerde ilgililer süre verme konusunda Kuruma takdir hakkı bırakılmamıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 43. maddesinin 1. fıkrasında bu nedenle hukuka uyarlık olmadığından düzenlemenin iptali yolundaki Daire kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamaktadır." gerekçelerine yer verilmiş ve Dairemizin temyize konu kararının bu kısmı sonucu itibarıyla hukuka uygun bulunarak onanmıştır.

Yukarıda atıf yapılan karar ve Dairemiz yerleşik içtihatları uyarınca, bağımsız denetçiler veya bağımsız denetim şirketlerinin, bağımsız denetim mevzuatına aykırı fiillerinden, düzeltilmesi imkân dâhilinde olanlar için idarî

yaptırım uygulanabilmesi için muhatabına mâkûl bir süre verilmesi, 660 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 25. maddesinin 5. fıkrası uyarınca zorunlu ise de, düzeltilmesi imkân dâhilinde olmayan fiiller bakımından, idare tarafından mâkûl bir süre verilmesine gerek bulunmamaktadır.

Bu noktada, davacının fiilinin "düzeltilmesi imkân dâhilinde" olup olmadığının tartışılması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının, dava dışı şirketin 2018 yılı finansal tablolarının bağımsız denetimi çalışmalarında sorumlu denetçi olarak yer aldığı, denetim çalışmalarında birçok eksikliğin ve yanlışlığın bulunduğu, bu durumun Kurum uzmanlarınca tespiti üzerine Bağımsız Denetim Yönetmeliği'nin 41. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca dava konusu idarî yaptırım kararının uygulandığı anlaşılmaktadır.

Dava dışı şirket, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 397. maddesi kapsamında bağımsız denetime tâbi bir şirket olup, gerçekleştirilen bağımsız denetim çalışmaları sonucunda, bağımsız denetçinin görüşünü de içeren bir bağımsız denetim raporunun düzenlenmesi mevzuat gereğidir. Bağımsız Denetim Raporu sorumlu denetçi tarafından imzalanmadan önce, bağımsız denetim çalışmalarında eksikliklerin giderilmesi ve hataların düzeltilmesi mümkünse de, Bağımsız Denetim Raporunun sorumlu denetçi tarafından imzalanmasından sonra raporun hukuk alanında varlık kazanması ve kesinleşmesi nedeniyle bu tarihten sonra bağımsız denetim çalışmalarındaki eksikliklerin giderilemeyeceği ve hataların düzeltilemeyeceği sonucuna varılmaktadır.

Bu itibarla, davacının fiillerinin düzeltilmesi imkân dâhilinde olmadığı dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddine ilişkin temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsiz bulunmadığından, gerekçeli karar hakkı çerçevesinde temyize konu kararın yukarıda belirtilen gerekçeler eklenerek onanması gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 28/12/2022 tarih ve E:2022/1312, K:2022/1640 sayılı kararında 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun

49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, anılan kararı yukarıda belirtilen **GEREKÇEYLE ONANMASINA**,

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

4. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine,

5. Kullanılmayan 296,40-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacıya iadesine,

6. 2577 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesini teminen dosyanın Ankara 10. İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 11/04/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

— • BİRİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BİRİNCİ DAİRE**

Esas No : 2022/2220

Karar No : 2022/2231

**Anahtar Kelimeler** :-Tapu Kaydı-Haciz,  
-2942 Sayılı Kanun'un 30. Maddesi

**Özeti** :Tapu kaydında haciz şerhi bulunan taşınmazın 2942 sayılı Kanun'un 30'uncu maddesine göre devrinin istenebilmesi için önce bu kısıtlamanın kaldırılması gerektiği hakkında.

**K A R A R**

Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. (TEDAŞ) Genel Müdürlüğü ile İstanbul İli, Avcılar Belediye Başkanlığı arasında çıkan uyuşmazlığın 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30 uncu maddesi hükmüne göre çözümlenmesi istemine ilişkin TEDAŞ Genel Müdürlüğünün tarihsiz dilekçesinde aynen;

**AÇIKLAMALAR:**

Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin faaliyetleri kapsamında İstanbul İli, Avcılar İlçesi Avcılar Mahallesi, ... parsel sayılı, 1.125,00 metrekaresel taşınmazın tamamının mülkiyetinin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu 30. Maddesi gereğince müvekkil idare adına devredilmesi için davalı belediyeden muvafakat talep edilmiş, Avcılar Belediye Başkanlığı'nın devre onay vermemesi üzerine huzurdaki dava açılmıştır.

Daire'niz 15.02.2022 tarih, 2022/101 E-2022/141 K. sayılı kararı ile kararınızda belirttiğiniz eksikliklerin giderilerek ve vurgulanan hususların izah edilerek tekrar Daire'nize başvurulması gerektiği hususu ile dosya tarafımıza iade edilmiştir. Kararın tarafımıza tebliğinden itibaren kararda belirtilen eksiklikler giderilmiş olup;

1- Avcılar Belediye Başkanlığı'ndan talep ettikleri bir bedel olup olmadığı, varsa bu bedelin ödenmesi halinde Belediye Başkanlığı'nın devre muvafakat edip etmeyeceği sorulmuş ancak ilgili belediye yazımıza cevap vermemiştir.(EK-1)

2- Beyanlar hanesini gösterir tapu kaydı temin edilmiştir.(EK-2)

3- Taşınmazın ve trafonun renkli kalemle işaretlenmiş nazım ve uygulama imar planları temin edilmiştir (EK-3).

4- Dava konusu taşınmazda mevcut indirici ve dağıtım merkezi 34,5 kV barasında 17 adet, 15,8 kV barasında ise 10 adet çıkışa sahip olup 60 adet trafo merkezini enerjilendirmektedir. 21000 numaralı dağıtım merkezi ile diğer merkezler ring şebeke oluşturmaktadır. 21000 numaralı merkezin enerjisiz kalması veya kaldırılması durumunda 50 mVA enerji bağlantılı olduğu diğer dağıtım merkezlerinden hizmetin sağlandığı mahallelerin enerji ihtiyacı karşılanamayacaktır. (EK-4)

5- Davaya konu taşınmazda 21000 numaralı indirici merkezi bulunmaktadır. Bu merkezin beslediği trafo merkezleri Mustafa Kemal Paşa Mahallesi, Üniversite Mahallesi, Cihangir Mahallesi, Merkez Mahallesi, Firuzköy Mahallesi gibi İstanbul'un gelişen ve en dinamik yerleşim yerlerine ve yaklaşık 268.750 kullanıcıya hizmet vermektedir. Şehir hayatının canlı şekilde aktığı, aktif ve sürekli gelişen bir bölgede en temel kamu hizmeti haline gelmiş elektrik enerjisi teminin sürekliliği başlı başına kamu yararını haiz olup talebimizin kabulü gerekmektedir (EK-4).

6- Dava konusu taşınmazda mevcut 21000 numaralı indirici merkezi 1987 tarihinde inşa edilmiş ve hizmete alınmıştır. Tesisin inşa tarihi ve komşu parseller ile ilgili kamulaştırma yazışmaları dilekçemiz ekindedir (EK-5).

İstanbul Avrupa Yakası'nda elektrik dağıtım lisansına sahip Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş. ile Avcılar Belediye Başkanlığı arasında görüşmeler yapılmış ve belediye tarafından belirlenen ecrimisil bedeli BEDAŞ tarafından düzenli olarak ödenmektedir (EK-6).

8- Huzurdaki kamulaştırma talebi, yapılacak bir yatırım planı üzerine değil aksine yaklaşık 35 yıldır mevcut bulunan indirici merkezinin ve dağıtım tesisinin hukuki sürecinin tamamlanması üzerinedir. Söz konusu tesisler fiili olarak 725,00 metrekare alan kaplamaktadır. Ancak gerek Ekat Yönetmeliği ve emniyet tedbirleri gerekse de kroki üzerinde de görüleceği üzere tesisler parselin tamamını işgal etmekte, parselin tamamını kullanmayı gerektirmekte ve alan dışı kalan taşınmaz bölümlerini de anlamsız ve kullanışsız hale getirmektedir. Dava konusu taşınmazda 1 adet beton köşk ve 4 adet güç trafosu bulunmaktadır. Yüksek gerilimin mevcut olduğu ve enerji nakil hattı giriş-çıkış tedbir ve imkanlarını da göz önüne alınca sadece tesislerin olduğu alanın değil güvenli mesafe ile birlikte daha fazla bir alanın ve somut uyuşmazlıkta parselin tamamının kullanılmasını ve

kamulaştırılmasını gerektirmektedir. Kroki ve resimlerden de anlaşılacağı üzere tesisler tüm parseli işgal etmekte ve kullanımını gerektirmektedir. Yalnızca trafoların bulunduğu alanın kamulaştırılması esasen davalı idare aleyhinedir. Fiili olarak kullanamayacağı, başka hiçbir yapı ve tesisi İnşasının imkanı bulunmayan ve herhangi bir şekilde kiraya da verilemeyecek kalan kısmın, kayden maliki gözükmesi davalı idareye hiç bir menfaat sağlamayacaktır. Yerleşik içtihatlarla göre de kamulaştırma sonrası kalan alan anlamsız ve malikin faydalanmasını engelliyorsa taşınmazın tamamının kamulaştırılmasına karar verilmesi gerekmektedir (EK-7).

9- Yukarıda izah ettiğimiz hususlar, halihazırda mevcut tesisin yaklaşık 35 yıldır dava konusu taşınmazda mevcut bulunması, teknik gereklilikler ve dağıtım merkezinin enerjisiz kalması veya taşınmazın şebeke bütünlüğünü ve hizmetin sürekliliğini engelleyecek olması kamu yararının taşınmazın elektrik dağıtım merkezi olarak kullanılmasını gerektirmektedir. Davalı belediye taşınmazı ticari faaliyet alanı olarak görmekte ve o şekilde değerlendirmek istemektedir. Üstün kamu yararı vasfını taşıyan kullanım şekli mevcuttaki kullanım şekli ve müvekkil idare talebidir. Davalı kurumun tüm imar uygulamaları indirici merkezin inşasından çok sonra ve durumu bilinerek yapılmış uygulamalardır. Belediyenin tek başına dava konusu taşınmazı ticari faaliyet alanı olarak değerlendirmesi ve nitelemesi haksızdır. Davalı kurum taşınmazı satmak ve gelir elde etmek amacındadır. Huzurdaki davamız ise üstün kamu yararının hangi idarenin iş ve eylemleri ile sağlanabileceği üzerinedir. Huzurdaki davamızın kabulü halinde davalı belediyeye tekrar başvurulacak veya asliye hukuk mahkemelerinde bedel tespiti ve tescil davası açılacaktır. Açılacak olan bedel tespit ve tescili davasında taşınmazın bedeli mahkeme eli ile belirlenecek ve davalıya ödenecektir. Bu yol ile davalı İdare halihazırdaki emeline ve kazanç amacına ulaşacaktır. Bu durum ve şartlar üzerine davalı belediyenin devre muvafakat vermemesi iyi niyet taşımamaktadır. Elektrik hizmetinin düzenli ve kaliteli olmadığı bir bölgenin ticari değerinin de düşeceği açık olup aksi durum kamu ve vatandaşlar haricinde davalı belediye zararına da olacaktır. Bu nedenle, bir tarafta davaya konu taşınmazda mevcut tesisin gördüğü kamu hizmetinin alternatifsizliği diğer tarafta davalı belediyenin kazanç amacının bedel tespit ve tescil yolu ile de sağlanabileceği hususu göz önüne alındığında talebimizin kabulü ve taşınmazın müvekkil idareye devri hukuk ve kamu yararı bakımından elzemdir.

**HUKUKİ NEDENLER :** 2942 sayılı Kanun, 6446 sayılı Kanun, İYUK ve ilgili tüm mevzuat.

**HUKUKİ DELİLLER :** EPDK Kararı ve ekleri, Tedaş Kurum kayıtları, Bedaş Kurum kayıtları(celbini talep ediyoruz.). Avcılar Belediye Başkanlığı kayıtları(celbini talep ediyoruz.), tapu kayıtları. keşif, bilirkişi ve her türlü yasal delil.

**SONUÇ VE TALEP :** Yukarıda ayrıntılı şekilde izah ettiğimiz üzere ve mahkemenizce re'sen sürdürülecek yargılama sonucunda; müvekkil idarenin ihtiyacı ve daha üstün kamu yararı gözetilerek. dava konusu İstanbul İli, Avcılar İlçesi, Avcılar Mahallesi. ... parsel sayısı, I .125,00 metrekairelik taşınmazın Kamulaştırma Kanunu 30. maddesi uyarınca müvekkil idare adına devri hususunda Daire Başkanlığınızca karar verilmesini ve yargılama gideri ve vekalet ücretinin davalıya yükletilmesini talep ederim. " denilmekte olduğundan konu incelenerek,

#### **Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30'uncu maddesinde, kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının diğer bir kamu tüzel kişisi ya da kurumunca kamulaştırılmayacağı, bunlara ihtiyacı olan idarenin 8'inci maddeye göre tespit edilen bedeli ödeyeceğini de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağı, mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya altmış gün içinde cevap vermez ise anlaşmazlığın alıcı idarenin başvurusu üzerine Danıştay ilgili idari dairesince incelenerek kesin karara bağlanacağı hükmü yer aldığından, uyuşmazlığın karara bağlanabilmesi için bu taşınmaz mala hangi kamu tüzel kişisinin veya kurumunun daha fazla ihtiyacı olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, TEDAŞ 7. Bölge Müdürlüğünün (İstanbul Avrupa Yakası) 29.9.2021 tarih ve 186253 sayılı yazısıyla Avcılar Belediye Başkanlığından, İstanbul İli, Avcılar İlçesi, Avcılar Mahallesi, ... parsel sayılı taşınmazın trafo yeri olarak kullanılmak üzere 3.405.712,50-TL bedel karşılığında TEDAŞ Genel Müdürlüğüne devrinin talep edildiği, bu talebe Avcılar Belediye Başkanlığı tarafından verilen 11.11.2021 tarih ve 48626 sayılı cevabi yazıda, imar fonksiyonu planında konut+ticaret3 kullanımında olan 1.125,00 m<sup>2</sup> yüzölçümlü taşınmazın, gerek plandaki fonksiyonu, gerekse E-5 karayolu yakınında olması gibi nedenlerle çok değerli konumda bulunduğu, devir isteminin kamu yararı amacı taşımadığı, taşınmazın 725,00 m<sup>2</sup>lik kısmında trafo yapılarak taşınmazın işgal edildiği

ve Belediyenin taşınmazdaki tasarruf hakkının kısıtlandığı, ayrıca takdir ve teklif edilen bedelin taşınmazın gerçek değerinden çok düşük olduğu belirtilerek devir isteminin reddedildiği ve taşınmazın 15 gün içinde tahliye edilmesinin istenildiği, bunun üzerine TEDAŞ Genel Müdürlüğü tarafından söz konusu taşınmazın tamamının belirlenen bedel karşılığında devri istemiyle Dairemize başvurulduğu, Dairemizin 15.2.2022 tarih ve E:2022/101, K:2022/141 sayılı kararıyla, taşınmazın devri istemiyle Dairemize yapılan başvuruya, taşınmaza ait tapu kaydı, taşınmazın işaretlendiği nazım ve uygulama imar planları örnekleri, taşınmazdaki yapılaşmaları gösteren kroki ile trafonun kaç m<sup>2</sup>'lik alanı işgal ettiği, ne zaman inşa edildiği, faaliyette olup olmadığı, faaliyette ise hangi bölgeye hizmet verdiği, tahliye istemi üzerine ne gibi işlemler tesis edildiği, taşınmazın trafo nedeniyle işgal edilen kısmı haricindeki kısmına hangi sebeple ihtiyaç duyulduğu, bu kısım ile ilgili herhangi bir proje olup olmadığı hususları aydınlatan yazılı açıklamanın eklenmediği, diğer taraftan, taşınmazın devri için Belediye Başkanlığının bir bedel talep etmediği, varsa bu bedelin ödenmesi halinde Belediye Başkanlığının devre muvafakat edip etmeyeceği hususlarının Avcılar Belediye Başkanlığına sorularak netleştirilmediği belirtilerek söz konusu eksiklikler giderilip yukarıda istenilen bilgi ve belgeler eksiksiz şekilde başvuru dilekçesine eklenerek Dairemize tekrar başvurulması için TEDAŞ Genel Müdürlüğüne iade edildiği görülmüştür.

Anılan kararımız üzerine Dairemize gönderilen bu dosyada, kararımızda belirtilen eksikliklerin giderildiği, TEDAŞ 7. Bölge Müdürlüğü'nün Avcılar Belediye Başkanlığına taşınmazın devri için talep edilen bir bedel olup olmadığı, varsa bu bedelin ödenmesi halinde Belediye Başkanlığının devre muvafakat edip etmeyeceğinin sorulduğu, ancak Belediye Başkanlığı tarafından bu yazıya cevap verilmediği, taşınmazın tapu kaydının beyanlar hanesinde, Avcılar Vergi Dairesinin 6.9.2018 tarih ve 801905 sayılı yazısı ile taşınmaz üzerinde vergi borcu nedeniyle haciz bulunduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, devir istemine konu taşınmaz üzerinde Avcılar Vergi Dairesinin 6.9.2018 tarih ve 801905 sayılı yazısı ile haciz bulunduğu, bu nedenle taşınmazın kısıtlı olduğu, taşınmaz üzerindeki bu kısıtlama kaldırılmadan taşınmazın TEDAŞ Genel Müdürlüğüne devredilmesine imkan bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenle, Avcılar Belediye Başkanlığına ait İstanbul İli, Avcılar İlçesi, Avcılar Mahallesi, ... parsel sayılı taşınmazın TEDAŞ Genel

Müdürlüğüne devri isteminin reddine ve dosyanın Danıştay Başkanlığına sunulmasına 29.12.2022 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30'uncu maddesinde, kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının diğer bir kamu tüzel kişisi ya da kurumunca kamulaştırılmayacağı, bunlara ihtiyacı olan idarenin 8'inci maddeye göre tespit edilen bedeli ödeyeceğini de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağı, mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya altmış gün içinde cevap vermez ise anlaşmazlığın alıcı idarenin başvurusu üzerine Danıştay ilgili idari dairesince incelenerek kesin karara bağlanacağı hükmü yer aldığından, uyuşmazlığın karara bağlanabilmesi için bu taşınmaz mala hangi kamu tüzel kişisinin veya kurumunun daha fazla ihtiyacı olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, yukarıdaki hükümlere göre bir taşınmaz malın devrinde, taşınmaz malın hangi kamu tüzel kişisinin veya kurumun daha fazla ihtiyacı olduğunun belirlenmesi hususunda karar verilmesinin amaçlandığı, söz konusu taşınmazın tapu kaydının beyanlar hanesinde, Avcılar Vergi Dairesinin 6.9.2018 tarih ve 801905 sayılı yazısı ile vergi borcu nedeniyle haciz bulunduğu görülmüşse de, bu borcu TEDAŞ Genel Müdürlüğü'nün kabul etmesi halinde, taşınmazın TEDAŞ Genel Müdürlüğüne devrinde hukuki engel bulunmadığı, bu nedenle Avcılar Belediye Başkanlığına ait İstanbul İli, Avcılar İlçesi, Avcılar Mahallesi, ... parsel sayılı taşınmazın TEDAŞ Genel Müdürlüğüne devri isteminin kabulü gerektiği oyuyla çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BİRİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/202

Karar No : 2023/298

**Anahtar Kelimeler :** -Öğretim Görevlisi,  
-4483 Sayılı Kanun,  
-Ortaokul Öğretmenliği

**Özeti :** Şüpheli, Üniversitede öğretim görevlisi olsa dahi isnat edilen suç bu görevi dolayısıyla ya da bu görevi sırasında işlenmemiş ise suçun işlendiği sıradaki görevi dikkate alınarak şüphelinin hangi mevzuata tabi olduğunun belirlenmesi gerektiği hakkında.

**KARAR**

**Şüpheli :** ..., Mersin Üniversitesi Devlet Konservatuarı Müzik ve Bale Ortaokulu Müzik Bölümü Öğretim Görevlisi

**Suç :** Şikayetçi ...'ın Mersin Üniversitesi Devlet Konservatuarı Müzik ve Bale Ortaokulu yedinci sınıf öğrencisi olan 2009 doğumlu kızı ...'nin 2.12.2021 tarihinde Konservatuar binasının giriş katı koridorunda, önce elini omzuna atmak, sonra elini sarkıtarak göğsüne dokunmak suretiyle adı geçene cinsel saldırıda bulunmak.

**Suç Tarihi :** 2021 Yılı.

**İncelenen Karar :** Mersin Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 19.12.2022 tarih ve 2216518 sayılı lüzum-u muhakeme kararı.

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

....

**İnceleme Nedeni :** İtiraz üzerine.

Mersin Üniversitesi Rektörlüğünün 11.1.2023 tarih ve 2239014 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen Kurul kararı ve bu karara hakkında lüzum-u muhakeme kararı verilen tarafından yapılan itiraz, Tetkik Hakimi ...'ın açıklamaları dinlendikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesi uyarınca incelendi;

### **Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesinin ceza soruşturması usulünü düzenleyen (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında yetkili makamlarca inceleme başlatılabileceği, inceleme sonucunda soruşturma açılmasına karar verilmesi ya da doğrudan soruşturma başlatılması halinde soruşturmanın şüphelilerin konumuna göre belirlenecek soruşturmacı tarafından yapılacağı hükme bağlanmıştır.

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

Dosyanın incelenmesinden, ...'nın 2.12.2021 tarihinde piyano ders notlarını almak üzere odasına doğru gelen ...'yle Konservatuvar binasının giriş katı koridorunda karşılaştığı, daha sonra elini adı geçen öğrencinin omzuna atarak beraberce odasına doğru yürüdükleri, şüphelinin bu sırada elini öğrencinin omzundan aşağıya sarkıtarak göğsüne dokunduğu, odadan notları aldıktan sonra çıktıkları koridorda şüphelinin aynı şekilde tekrar adı geçen öğrencinin göğsüne dokunduğu ve bir iki dakika okşadığı iddialarıyla ilgili olarak ... hakkında Mersin Üniversitesi Rektörlüğünce soruşturma yaptırılarak adı geçen lüzum-u muhakemesine karar verildiği görülmüştür.

Ancak, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa tabi olarak Mersin Üniversitesi Devlet Konservatuvarında öğretim görevlisi olan ...'ya isnat edilen suçun ortaokul öğretmenliği görevinden kaynaklandığı, Üniversitedeki öğretim görevliliği dolayısıyla ve bu görevi sırasında işlenmediği, öğretim görevlilerinin 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunundaki görevlerinin ifası sırasında işlenmeyen fiil nedeniyle adı geçen hakkında 2547 sayılı Kanunun 53'üncü maddesi uyarınca ceza soruşturması yaptırılmayacağı ve Kurul kararı alınamayacağı, isnat edilen eylem nedeniyle adı geçen hakkında 4483 sayılı Kanun uyarınca Mersin Valiliğince ön inceleme yaptırılması ve soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin bir kararın verilmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenle, itirazın kabulüyle ...'nın lüzum-u muhakemesine ilişkin Mersin Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 19.12.2022

tarikh ve 2216518 sayılı kararının bozulmasına, isnat edilen eylem nedeniyle adı geçen hakkında 4483 sayılı Kanunda belirtilen usule uygun olarak Mersin Valiliğince ön inceleme yaptırılarak yetkili merci tarafından ilgili hakkında soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin bir kararın verilmesi, verilecek kararın türüne göre ilgililere on günlük itiraz süresi ve itiraz mercii de belirten gerekli bildirimler yapıldıktan sonra bildirim alındıları ile birlikte itiraz edilmesi halinde itiraz dilekçeleri de eklenerek itiraza bakmakla görevli merciye gönderilmek üzere dosyanın Mersin Valiliğine iletilmesi için karar ekli olarak Mersin Üniversitesi Rektörlüğüne iadesine, kararın bir örneğinin itiraz edene gönderilmesine 2.3.2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

### KARŞI OY

Dosyanın incelenmesinden, şüpheli ...'nın 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa tabi olarak Mersin Üniversitesi Devlet Konservatuarı Müzik ve Bale Ortaokulu Müzik Bölümünde öğretim görevlisi sıfatıyla görev yaptığı, adı geçene isnat edilen suçun da öğretim görevlisi sıfatıyla icra ettiği bu görevinden kaynaklandığı, bu nedenle 2547 sayılı Kanunun 53 üncü maddesi uyarınca Mersin Üniversitesi Rektörlüğüne oluşturulan Yetkili Kurulun 19.12.2022 tarih ve 2216518 sayılı lüzum-u muhakeme kararına adı geçen tarafından yapılan itirazın esastan incelenip karara bağlanması gerektiği oyuyla çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

### **DANIŞTAY BİRİNCİ DAİRE**

Esas No: 2023/442

Karar No: 2023/333

**Anahtar Kelimeler :**-3091 Sayılı Kanun,  
-İnfaz Memuru,  
-Müdahalenin Men-i

**Özeti :**Hazine taşınmazı üzerindeki müdahalenin men-i kararının 3091 sayılı Kanun kapsamında mülki idare amirince görevlendirilecek infaz memuru tarafından infazının sağlanması, belediye görevlilerinin bu konudan sorumlu tutulamayacağı hakkında.

## KARAR

### Haklarında Ön İnceleme

#### Yapılanlar :

- 1- ... - Trabzon İli, Köprübaşı Belediye Başkanı
- 2- ... - Aynı Belediyede Fen İşleri Müdürü

**İtiraz Edilen Karar :** Haklarında ön inceleme yapılanların tümü için soruşturma izni verilmesine ilişkin İçişleri Bakanının 10.12.2021 tarih ve Kont.Bşk.2021/286 sayılı kararı.

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

**Soruşturulacak Eylemler :** Hazineye ait Trabzon İli, Köprübaşı İlçesi, Arpalı Mahallesi, ... ada ... parsel sayılı üzerinde ... tarafından ruhsatsız inşa edilen yapılar bulunan mera vasfındaki taşınmaza yapılan müdahalenin men'ine ilişkin Köprübaşı Kaymakamlığının 6.8.2019 tarih ve 2019/15 sayılı kararını uygulamamak ve anılan yapıları yıktırmamak.

**Eylem Tarihi :** 2019 ve devamı.

İçişleri Bakanlığının 21.2.2023 tarih ve 74510 sayılı yazısı ekinde gönderilen dosya, İçişleri Bakanının 10.12.2021 tarih ve Kont.Bşk.2021/286 sayılı soruşturma izni verilmesine ilişkin kararı ve bu karara yapılan itirazlar, Tetkik Hâkimi ...'ın açıklamaları dinlendikten sonra, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca incelendi;

### Gereği Görüşülüp Düşünüldü :

3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanununun 9'uncu maddesinde, tecavüz veya müdahalenin önlenmesi hakkındaki kararların, karar vermeye yetkili amirce görevlendirilecek infaz memuru tarafından, taşınmaz malın yerinde ve o andaki durumu ile zilyedine, tüzelkişiliğe veya kamu idareleri, kamu kurumları ve kuruluşlarına teslim edilmesi suretiyle yerine getirileceği, karar vermeye yetkili makamın gerekli göreceği durumlarda, infaz memuruna teknik yönden yardımcı olmak üzere yeteri kadar memur görevlendirileceği hüküm altına alınmıştır.

4342 sayılı Mera Kanununun 19'uncu maddesinde, muhtarlar ve belediye başkanlarının, mera, yaylak ve kışlaklara tecavüz olduğu takdirde durumu derhal Bakanlık il veya ilçe müdürlüğüne, il ve ilçe müdürlüklerinin de valiliğe veya kaymakamlığa bildirmekle yükümlü oldukları, bu makamlarca 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin

Önlenmesi Hakkında Kanun veya 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75'inci maddesi uyarınca gerekli işlemlerin yapılacağı hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, mera vasfındaki söz konusu taşınmaza yapılan müdahalenin men'ine ilişkin Köprübaşı Kaymakamlığının 6.8.2019 tarih ve 2019/15 sayılı kararının uygulanması konusundaki sorumluluğun, 3091 sayılı Kanun gereğince Kaymakama ait olduğu, Kaymakamın infaz memuru görevlendirerek kararın infazını sağlaması, mevcut haliyle taşınmazı Hazineyi temsilen Köprübaşı Malmüdürlüğüne teslim etmesi gerektiği, mevzuat gereğince Belediyenin anılan kararın uygulanması hususunda görevli ve yetkili olmadığı anlaşılmıştır.

Bu nedenlerle ilgililere isnat edilen eylemin, haklarında soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığı anlaşıldığından, itirazların kabulüyle ... ve ... için soruşturma izni verilmesine ilişkin İçişleri Bakanının 10.12.2021 tarih ve Kont.Bşk.2021/286 sayılı kararının kaldırılmasına, dosyanın karar ekli olarak İçişleri Bakanlığına, kararın birer örneğinin itiraz edenlere gönderilmesine 8.3.2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

#### KARŞI OY

4342 sayılı Mera Kanununun 27 nci maddesinde, meraya zarar verici filleri işleyenleri zamanında duyurmayan muhtar, belediye başkanı gibi bu Kanunun uygulanmasında görev ve sorumluluk verilen kişiler hakkında genel hükümlere göre işlem yapılacağına hükme bağlandığı, ilgiliye isnat edilen eylemin de bu hüküm uyarınca genel hükümlere göre doğrudan soruşturulması gerektiği, isnat edilen eylem nedeniyle ilgili hakkında ön inceleme yapılamayacağı ve yetkili merci kararı alınamayacağı anlaşıldığından, itirazların kabulüyle ... ve ... için soruşturma izni verilmesine ilişkin İçişleri Bakanının 10.12.2021 tarih ve Kont.Bşk.2021/286 sayılı kararının kaldırılması, isnat edilen eylem nedeniyle ilgililer hakkında genel hükümlere göre işlem yapılması için dosyanın Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi gerektiği oyuyla çoğunluk kararına katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BİRİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/66

Karar No : 2023/672

**Anahtar Kelimeler :** -Lüzum-u Muhakeme,  
-İtiraz Süresi,  
-Tebliğ

**Özeti :** Aynı Kurul kararının tekrar tebliğinin şüpheli için yeni bir itiraz süresi doğurmayacağı hakkında.

**K A R A R**

**Şüpheli :** ... Pamukkale Üniversitesi Rektörü

**Suç :** Pamukkale Üniversitesi Genel Sekreteri olarak görev yaptığı dönemde şikayetçi ...'a kişisel husumet besleyerek hakkında haksız yere peş peşe disiplin soruşturmaları açmak ve disiplin cezaları vermek, suç duyurusunda bulunmak, şikayetçiyi itibarsızlaştırmak amacıyla keyfi olarak hizmet gereklerine ve kamu yararına aykırı olarak yedi kez geçici görevlendirerek Genel Sekreterlik görevinden uzak tutmak, şikayetçiye bu görevi yaptırmamak ve sistematik şekilde yıldırma, pasifize ve bezdiri (mobbing) uygulamak suretiyle görevi kötüye kullanmak.

**Suç Tarihi :** 2017 - 2018 Yılları.

**İncelenen Karar :** Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca oluşturulan Kurulun 8.10.2021 tarih ve 2021/91 sayılı lüzum-u muhakeme kararı.

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

**İnceleme Nedeni :** İtiraz üzerine.

Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 27.12.2022 tarih ve 6111 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen Kurul kararı ve bu karara hakkında lüzum-u muhakeme kararı verilen tarafından yapılan itiraz, Tetkik Hâkimi ...'nin açıklamaları dinlenildikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesi uyarınca incelendi;

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununda son soruşturmanın açılıp açılmamasına yönelik kurullar tarafından verilecek lüzum-u muhakeme

kararlarına yapılacak itirazın süresine ilişkin bir hüküm bulunmamakla birlikte, 53'üncü maddenin (c) bendinin sekizinci alt bendinde, bu Kanunda yer almamış hususlarda 4 Şubat 1329 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat hükümlerinin uygulanacağını belirtildiği, Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatı yürürlükten kaldıran 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanununun 16'ncı maddesinde ise, kanunlarda Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın uygulanacağı belirtilen hallerde bu Kanun hükümlerinin uygulanacağını belirtildiği, 4483 sayılı Kanununun 9'uncu maddesinde de, soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin itiraz yoluna gidebileceği ve itiraz süresinin, yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren on gün olduğu hükme bağlanmıştır.

7201 sayılı Tebligat Kanununun "Usulüne aykırı tebliğin hükmü" başlıklı 32'nci maddesinde, tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile muhatabı tebliğe muttali olmuş ise tebliğin muteber sayılacağı, muhatabın beyan ettiği tarihin, tebliğ tarihi addolunacağı hüküm altına alınmıştır.

Dairemizin 29.9.2022 tarih ve E:2022/1028, K:2022/1232 sayılı kararıyla, ...'ın lüzum-u muhakemesine ilişkin Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca oluşturulan Yetkili Kurulun 8.10.2021 tarih ve 2021/91 sayılı kararının tebliğine dair 13.5.2022 tarihli alındı belgesine göre kararın, ...'ın soruşturmada alınan 19.8.2020 tarihli ifadesine ait tutanakta ve adı geçen vekili tarafından Kurul kararına yapılan itiraza dair 23.5.2022 tarihli dilekçede belirtilen adresinden farklı bir adrese tebliğe çıkarıldığı görüldüğü, bu adreste de evrakın şüpheli yerine ... adlı bir kişiye teslim edildiğinin tespit edildiği, ancak bu kişinin kim olduğu belli olmadığı gibi ... ile aynı konutta oturup oturmadığı, çalışmanı olup olmadığı, yani evrakı tebellüğe ehil olup olmadığı bilinemediği, kaldı ki, Kurul kararının ...'a tebliğe çıkarıldığı adresin bu kişinin bilinen adresi mi yoksa MERNİS adresi mi olduğu, yoksa başka birine mi ait olduğu hususlarının da ortaya konulmadığı, bu hususlar araştırılıp bunlara ilişkin bütün bilgi ve belgeler eklenerek Dairemize gönderilmesi için dosyanın Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına iade edildiği görülmüştür.

Anılan kararımız üzerine, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 27.12.2022 tarih ve 6111 sayılı üst yazısıyla bu dosyanın gönderildiği, anılan yazıda, söz konusu Kurul kararının ...'a tebliğe çıkarıldığı adresin adı geçen MERNİS adresi olduğu, ancak bu adreste evrakı teslim alan ...'ın kim olduğunun anlaşılamadığı belirtilerek Kurul kararının bu kez 7201 sayılı

Kanunun 11 inci maddesi uyarınca ...'ın vekili Av. ...'e tebliğ edildiğinin, adı geçen vekilin de bu karara Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca 9.12.2022 tarihinde kayda alınan dilekçeyle itiraz ettiğinin açıklandığı, böylece Dairemizin 29.9.2022 tarih ve E:2022/1028, K:2022/1232 sayılı kararı üzerine Kurul kararının bu kez ...'ın vekili Av. ...'e tebliğe çıkarıldığı, 5.12.2022 tarihinde adı geçen vekile yapılan tebligat üzerine Av. ...'ın 9.12.2022 tarihli itiraz dilekçesiyle Kurul kararına ikinci kez itiraz ettiği belirlenmiştir.

Bu bağlamda, 13.5.2022 tarihli tebliğ belgesindeki adresin ...'ın MERNİS adresi olduğu, ancak bu adreste evrakı tebliğ alan ...'ın kim olduğunun belirlenemediği görülmekle birlikte, 7201 sayılı Tebligat Kanununun 32'nci maddesindeki tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile, muhatabın tebliğe muttali olması halinde tebligatın muteber sayılacağı, muhatabın beyan ettiği tarihin, tebliğ tarihi addolunacağı yolundaki hükümden hareketle, söz konusu Kurul kararının 14.5.2022 tarihinde tebliğ edildiğini beyan eden Av. ...'ın 23.5.2022 tarihli dilekçeyle Kurul kararına itiraz ettiği, bu beyana göre kararın tebliğ (öğrenme) tarihinin 14.5.2022 tarihi olduğu, buna göre de Kurul kararına itiraz için öngörülen on günlük sürenin, tebliğ tarihini izleyen 15.5.2022 tarihinden itibaren başlayıp 24.5.2022 tarihinde sona erdiği, Av. ...'ın ise anılan Kurul kararına on günlük itiraz süresi geçirildikten sonra Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca 25.5.2022 tarihinde kayda alınan dilekçeyle itiraz ettiğinin anlaşıldığı, kaldı ki, Kurul kararının yeniden tebliğ edilmesi yolunda bir hüküm içermeyen Daire kararımız üzerine Kurul kararının tekrar tebligata çıkarılmasının şüpheli açısından yeni bir itiraz hakkı doğurmadığı, Kurul kararını ilk öğrenildiği tarihten itibaren on gün içerisinde itiraz hakkının kullanılması gerektiği anlaşıldığından, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca oluşturulan Yetkili Kurulun 8.10.2021 tarih ve 2021/91 sayılı lüzum-u muhakeme kararına ... tarafından yapılan itirazın süre aşımı nedeniyle reddine,

Dosyanın, hakkında verilen lüzum-u muhakeme kararına itirazı süre yönünden reddedilen ve hakkındaki lüzum-u muhakeme kararı kesinleşen ... yönünden gereği yapılmak üzere karar ekli olarak Denizli Cumhuriyet Başsavcılığına, kararın birer örneğinin Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, Pamukkale Üniversitesi Rektörlüğü ile itiraz edenin vekiline gönderilmesine 3.5.2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

## KARŞI OY

Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca oluşturulan Yetkili Kurulun 8.10.2021 tarih ve 2021/91 sayılı lüzum-u muhakeme kararının şüpheli ...a 7201 sayılı Tebligat Kanununda ve ilgili Yönetmelikte gösterilen usule uygun şekilde tebliğ edilip edilmediği hususunda tereddüt oluştuğunun, Dairemizin 29.9.2022 tarih ve E.2022/1028, K: 2022/1232 sayılı kararında belirtildiği, Daire kararımız üzerine Rektörlükçe adı geçen şüpheliye yapılan tebligatın usulsüz olduğu anlaşılacak söz konusu Kurul kararı 7201 sayılı Tebligat Kanununun 11'inci maddesi uyarınca adı geçen vekili Av. ...'e usulüne uygun olarak 5.12.2022 tarihinde yeniden tebliğ edildiği, bunun üzerine adı geçen vekili tarafından bu karara, on günlük itiraz süresi içerisinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca 9.12.2022 tarihinde kayda alınan dilekçe ile itiraz edildiği, Daire kararımız üzerine yapılan incelemede de, Kurul kararının tebliğine ilişkin 13.5.2022 tarihli tebligatın usulsüz tebligat olduğu anlaşıldığından, şüphelinin itirazının esastan görüşülerek dosyanın esastan karara bağlanması gerektiği oyuyla aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

## **DANIŞTAY BİRİNCİ DAİRE**

Esas No: 2023/705

Karar No: 2023/678

**Anahtar Kelimeler :**-3628 Sayılı Kanun,  
-Genel Hükümler,  
-Üniversite Personeli-Doğrudan Soruşturma

**Özeti :** Üniversite personeli için 3628 sayılı Kanun kapsamında kalan suçlar nedeniyle Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından genel hükümler uyarınca doğrudan soruşturma yapılması gerektiği hakkında.

## **KARAR**

Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin 16.3.2023 tarih ve E:2023/71, K:2023/121 sayılı kararıyla gönderilen soruşturma dosyası ile Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Genel Sekreteri ... hakkında soruşturma izni verilmesine ilişkin Alanya Alaaddin Keykubat

Üniversitesi Rektörünün 9.12.2022 tarih ve 101906 sayılı kararı ve bu karara hakkında soruşturma izni verilen ... tarafından yapılan itiraz, Tetkik Hâkimi ...'ın açıklamaları dinlendikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesi uyarınca incelendi;

### **Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53'üncü maddesinin ceza soruşturması usulünü düzenleyen (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında yetkili makamlarca inceleme başlatılabileceği, inceleme sonucunda soruşturma açılmasına karar verilmesi ya da doğrudan soruşturma başlatılması halinde, Yükseköğretim Kurulu Başkanı için kendisinin katılmadığı, Milli Eğitim Bakanının başkanlığındaki bir toplantıda, Yükseköğretim Kurulu üyelerinden teşkil edecek en az üç kişilik bir kurulca diğerleri için, Yükseköğretim Kurulu Başkanınca veya diğer disiplin amirlerince doğrudan veya görevlendirilecekleri uygun sayıda soruşturmacı tarafından soruşturma yapılacağı, Kanunun 53/c-2/c maddesinde de, üniversite, fakülte, enstitü ve yüksekokul yönetim kurulu üyeleri, fakülte dekanları ve dekan yardımcıları, enstitü ve yüksekokul müdürleri ve yardımcıları ile üniversite genel sekreterleri hakkında son soruşturmanın açılıp açılmamasına rektörün başkanlığında rektörce görevlendirilen rektör yardımcılarında oluşacak üç kişilik kurul tarafından karar verileceği, Kanunun 53/c-5 bendinde, değişik statüdeki kişilerin birlikte suç işlemeleri halinde soruşturma usulünün ve yetkili yargılama mercinin görev itibarıyla üst dereceliye göre tayin olacağı, 53/c-6/2 bendinde, 3628 sayılı Kanun kapsamına giren suçlardan dolayı kanuni kovuşturma için gereken iznin, Yükseköğretim Kurulu üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri ve bu kuruluşların memurları (Üniversiteler arası Kurul memurları dahil) hakkında Yükseköğretim Kurulu Başkanından, üniversite yöneticileri ve öğretim elemanları ile memurlar hakkında üniversite rektörlerinden alınacağı, 53/c-8 bendinde de, bu Kanunda yer almamış hususlarda 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Buna karşılık, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun "İzin vermeye yetkili merciler" başlıklı 3'üncü maddesinde soruşturma izni verme yetkisinin,

a) İlçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında kaymakam,

b) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kaymakamlar hakkında vali,

c) Bölge düzeyinde teşkilatlanmış kurum ve kuruluşlarda görev yapan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında görev yaptıkları ilin valisi,

d) Cumhurbaşkanına veya Cumhurbaşkanlığına bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşlar ve bakanlıkların merkez ve bağlı veya ilgili kuruluşlarında görev yapan diğer memur ve kamu görevlileri hakkında o kuruluşun en üst idari amiri,

e) (b) ve (c) bentlerindeki hükümler saklı kalmak kaydıyla Cumhurbaşkanı kararıyla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanı veya ilgili bakan,

f) Türkiye Büyük Millet Meclisinde görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri ve yardımcılarını hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı,

g) Cumhurbaşkanlığında görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı hakkında Cumhurbaşkanı,

h) Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları; büyükşehir, il ve ilçe belediye meclisi üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı,

i) İlçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında kaymakam, merkez ilçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında buldukları ilin valisi,

j) Köy ve mahalle muhtarları ile bu Kanun kapsamına giren diğer memurlar ve kamu görevlileri hakkında ilçelerde kaymakam, merkez ilçede vali,

Yokluklarında ise vekilleri tarafından bizzat kullanılacağı hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununun 17'nci maddesinde, bu Kanunda ve 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikap, rüşvet, basit ve nitelikli zimmet, görev sırasında veya görevinden dolayı

kaçakçılık, resmi ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı, bu hükmün müsteşarlar, valiler ve kaymakamlar hakkında uygulanmayacağı, görevleri veya sıfatları sebebi ile özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabi olan sanıklarla ilgili kanun hükümlerinin saklı olduğu hüküm altına alınmış, aynı Kanununun 19 uncu maddesinde de, Cumhuriyet savcısının 17'nci maddede yazılı suçların işlendiğini öğrendiğinde sanıklar hakkında doğrudan doğruya ve bizzat soruşturmaya başlamakla beraber durumu atamaya yetkili amirine bildireceği hüküm altına alınmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Rektörlüğünün 9.11.2022 tarih ve E-97590 sayılı yazısıyla Alanya Cumhuriyet Başsavcılığına, Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Genel Sekreteri ..., Genel Sekreter Yardımcısı ..., İdari ve Mali İşler Daire Başkanı ...'nın birlikte hareket ederek bir bütün halinde ihale yoluyla temin edilmesi gereken alımları, doğrudan temin için öngörülen parasal sınırın altında kalmak amacıyla kısımlara bölerek doğrudan temin yöntemiyle gerçekleştirdikleri, belli kişilere menfaat sağladıkları ve kamu zararına neden oldukları, böylece görevi kötüye kullandıkları, ... ile ailesinin menfaat sağladıkları firmaya ait lüks araçları bedelsiz olarak kullandıkları, söz konusu firma sahibi tarafından ...'a rüşvet olarak ünlü bir saat markasından saat verildiği iddialarıyla suç duyurusunda bulunduğu, Alanya Cumhuriyet Başsavcılığının Soruşturma No:2022/22135 sayılı dosyasında soruşturma başlatıldığı, Başsavcılık tarafından görevi kötüye kullanma suçu yönünden üniversite personeli olan şikayet edilenler hakkında 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53/c maddesi uyarınca görevsizlik kararı verilerek evrakın Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesine gönderilmesi, rüşvet suçu bakımından re'sen başlatılan soruşturmaya devam edilmesi gerekirken, Başsavcılığın 15.11.2022 tarih ve 2022/22135 sayılı yazısıyla Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Rektörlüğüne, sadece ...'ın ismine yer verilerek 2547 sayılı 53/c-6/2 maddesi uyarınca 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunda belirtilen usule göre ön inceleme yapılmasını ve Rektörlükçe soruşturma izni verilmesi veya verilmemesi yolunda bir karar alınması talebinde bulunduğu, Rektörlüğün 22.11.2022 tarih ve 99318 sayılı işlemiyle de 2547 sayılı Kanunun 53/c-6/2'üncü maddesi ve 4483 sayılı Kanunun 7'nci

maddesi gereğince ... hakkında üç kişilik inceleme komisyonu görevlendirilerek inceleme emri verildiği, inceleme komisyonu tarafından düzenlenen 8.12.2022 tarihli ön inceleme raporunda, Alanya Cumhuriyet Başsavcılığının 15.11.2022 tarih ve 2022/22135 sayılı yazısında ... hakkında talep edilen soruşturma izni verilmesi talebinin uygun görüldüğünün belirtildiği, bu rapor üzerine Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Rektörünün 9.12.2022 tarih ve 101906 sayılı yazısıyla adı geçen hakkında soruşturma izni verilmesine ilişkin kararın verildiği, bu karara ... tarafından yapılan itirazın, Konya Bölge İdare Mahkemesi Birinci İdari Dava Dairesinin 16.3.2023 tarih ve E:2023/71, K:2023/121 sayılı görevsizlik kararıyla Dairemize gönderildiği anlaşılmıştır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 2547 sayılı Kanunun 53/c-6/2 bendinde, 3628 sayılı Kanun kapsamındaki suçlardan dolayı yükseköğretim personeli için kovuşturma izni alınması gerektiği düzenlenmiş, bu maddede anılan iznin hangi üniversite personeli için kim tarafından verileceği belirtilmiştir. 3628 sayılı Kanunun 19'uncu maddesinde ise, bu Kanun kapsamındaki suçlardan dolayı Cumhuriyet savcısının doğrudan soruşturma yapacağı hüküm altına alınmış, bu durumun Üniversite personelinin atamaya yetkili amirine bildirileceği açıklamıştır. Bu suçlarla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının doğrudan soruşturma yapma yetkisinin tek istisnasının ise, valiler, müsteşarlar (Bakan yardımcıları) ve kaymakamlar olduğu belirtilmiştir.

Bu hükümlerden hareketle, 3628 sayılı Kanun kapsamındaki suçlardan dolayı Üniversite personeli hakkında Cumhuriyet savcısı tarafından doğrudan soruşturma yapabileceği, soruşturma yapılması için izin alınması gerekmediği, dolayısıyla rüşvet suçu yönünden Cumhuriyet savcısı tarafından doğrudan soruşturma yapılması gerektiği, ancak Başsavcılıkça bu suçun soruşturulması amacıyla ... hakkında soruşturma izni istenilmesi nedeniyle Rektörün 9.12.2022 tarih ve 101906 sayılı yazıyla adı geçen için usulde ve mevzuatta yer almayan bir soruşturma izni verdiği, oysa 4483 sayılı Kanunda soruşturma izni vermeye ya da vermemeye yetkili merciler arasında sayılmayan Rektörün bu Kanun uyarınca inceleme emri ve soruşturma izni verebilmesine hukuken olanak bulunmadığı, mevzuatta rektörlerin 4483 sayılı Kanun gereğince inceleme emri vermesine, inceleme yaptırmasına ve soruşturma izni verilmesine/verilmemesine karar verme yetkisi olmadığı, rüşvet suçu nedeniyle ... hakkında soruşturma izni verilmesine ilişkin Rektörün 9.12.2022 tarih ve 101906 sayılı yazısının hukuki bir sonuç doğuramayacağı anlaşılmıştır.

Bu bağlamda, 3628 sayılı Kanun kapsamındaki rüşvet suçu nedeniyle ... hakkında Alanya Cumhuriyet Başsavcılığınca doğrudan soruşturma yapılabilmesi için bu suç yönünden evrakın tefrik edip Başsavcılığa gönderilmesi, görevi kötüye kullanma suçu nedeniyle ... ve isnat edilen bu suçla illiyet bağı bulunan ilgililer hakkında Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Rektörünce 2547 sayılı Kanununun 53/c maddeleri uyarınca inceleme veya ceza soruşturması emri verilmesi, görevi kötüye kullanma suçuyla ilgili olarak inceleme emri verilmesi durumunda, isnat edilen suç nedeniyle ... ile diğer sorumlular hakkında ceza soruşturması açılması veya açılmaması yolunda teklif getiren inceleme raporu düzenlenmesi, bu rapor üzerine de Rektörlükçe ilgililer hakkında görevi kötüye kullanma suçundan ceza soruşturması açılması veya açılmaması yönünde karar verilmesi, ancak bu suç nedeniyle Rektörlük tarafından doğrudan ceza soruşturması emri verilmesi halinde uygun sayıda soruşturmacı/soruşturmacılar görevlendirilmesi, usulüne uygun olarak yürütülecek soruşturmada elde edilen bütün bilgi ve belgeler, deliller değerlendirilerek gerekçeleri belirtmek suretiyle şüphelilerin men-i muhakemeleri veya lüzum-u muhakemeleri yolunda teklif getiren fezleke düzenlenmesi, Rektörlükçe oluşturulacak Yetkili Kurul tarafından da isnat edilen suç nedeniyle şüphelilerin men-i muhakemeleri veya lüzum-u muhakemelerine karar verilmesi gerektiği tespit edilmiştir.

Açıklanan nedenlerle, ...'a isnat edilen rüşvet suçu nedeniyle adı geçen ve bu suçla illiyet bağı bulunanlar hakkında doğrudan soruşturma yapılması için evrakın tefrik edilip Alanya Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi, görevi kötüye kullanma suçu nedeniyle de Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Rektörü tarafından 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53/c maddesi uyarınca inceleme veya ceza soruşturması yaptırılması, inceleme yaptırılmış ise de inceleme sonucunda Rektör tarafından ceza soruşturması açılması veya açılmaması yönünde karar verilmesi, ceza soruşturması yaptırılmış ise soruşturma sonucunda adı geçen ve bu suçla illiyet bağı bulunanlar hakkında Rektörlükçe oluşturulacak Kurul tarafından men-i muhakeme ya da lüzum-u muhakeme yolunda bir karar verilmesi gerektiği anlaşıldığından, dosyanın karar ekli olarak Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Rektörlüğüne, kararın bir örneğinin Alanya Cumhuriyet Başsavcılığı ile itiraz edenin vekiline gönderilmesine 3.5.2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

— • BAŞKANLAR KURULU KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BAŞKANLAR KURULU**  
Esas No : 2023/41  
Karar No : 2023/53

**Anahtar Kelimeler :**-Sınav İptali,  
-Göreve Alınma,  
-ÖSYM,  
-İdari Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı,  
-Hakim ve Savcı Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı,  
-2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu,  
-6087 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu

**Özeti :** Davacının soru ve cevaplarını sınavdan önce hukuka aykırı olarak elde ettiğinden bahisle 02/11/2013 tarihinde yapılan Adalet Bakanlığı İdari Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavının iptaline, bu sınavın yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl süre ile ÖSYM tarafından uygulanan ve girmiş olduğu sınavların, sınav/yerleştirme başvurularının ve ilgili tüm işlemlerinin iptal edilmesine ilişkin ÖSYM Yönetim Kurulunun 22/03/2022 tarih ve 2022/11.13 sayılı kararı ile anılan kararın bildirimine ilişkin 11/04/2022 tarih ve E-101750 sayılı işlemin iptali istemiyle Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığına karşı açılan davada, Beşinci Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığına karşı açılan davada, Ankara 13. İdare Mahkemesince verilen 07/09/2022 tarih ve E:2022/1342, K:2022/1692 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında Danıştay Beşinci Dairesinin 24/11/2022 tarih ve E:2022/13996, K:2022/9238 sayılı ve Danıştay Onikinci Dairesinin 20/02/2023 tarih ve E:2023/856, K:2023/698 sayılı kararlarıyla ortaya çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

Danıştay Beşinci Daire Başkanı ...'ın, "Davacının sınav dışındaki eylemi nedeniyle ÖSYM tarafından girmiş olduğu sınavların iptal edilmesine ilişkin uyuşmazlığın, doğrudan hakim ve savcı adaylığı yazılı yarışma sınavından kaynaklanmadığı, kamu görevlilerinin göreve alınması ile ilgili olduğu anlaşıldığından çözümü görevi Danıştay Onikinci Dairesine aittir." yolundaki ayrışık oyuna karşılık;

Dava, davacının soru ve cevaplarını sınavdan önce hukuka aykırı olarak elde ettiğinden bahisle 02/11/2013 tarihinde yapılan Adalet Bakanlığı İdari Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavının iptaline, bu sınavın yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl süre ile ÖSYM tarafından uygulanan ve girmiş olduğu sınavların, sınav/yerleştirme başvurularının ve ilgili tüm işlemlerinin iptal edilmesine ilişkin ÖSYM Yönetim Kurulunun 22/03/2022 tarih ve 2022/11.13 sayılı kararı ile anılan kararın bildirimine ilişkin 11/04/2022 tarih ve E-101750 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararında, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu uyarınca tesis edilen işlemlerden (yazılı yarışma sınavı ve mülakat, adaylık statüsü ve süreci ile mesleğe kabul işlemleri ve disiplin işlemleri dahil) kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Beşinci Dairece çözümleneceği kurala bağlanmıştır.

Olayda; davacının 02/11/2013 tarihinde yapılan Adalet Bakanlığı İdari Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavına katıldığı, fakat daha sonra hakkında yürütülen ceza yargılaması neticesinde gizli tutulan ancak FETÖ/PDY üyelerince hukuka aykırı şekilde elde edilen sınav sorularını örgüte ait hakim/savcı çalışma evinde sınavdan önce hukuka aykırı olarak elde ettiğinin subüt bulması üzerine ÖSYM Yönetim Kurulunca söz konusu sınavının ve bu sınavın yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl süre ile girmiş olduğu sınavların, sınav/yerleştirme başvurularının ve ilgili tüm işlemlerinin iptal edilmesine karar verildiği, anılan kararın iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı, uyuşmazlığın esas itibarıyla davacının hakim adaylığı yazılı yarışma sınavının iptal edilmesinden kaynaklandığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, hakim adaylığı yazılı yarışma sınavından kaynaklanan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararı uyarınca Beşinci Daireye ait bulunduğuna, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 05/05/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BAŞKANLAR KURULU**

Esas No : 2023/27

Karar No : 2023/78

**Anahtar Kelimeler :**-Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü,  
-Baraj İnşaatı,  
-Kamulaştırma,  
-Taşınmaz Bedeli,  
-Mülkiyet Hakkı,  
-Maddi Tazminat

**Özeti :** Borçka Barajı HES ve Artvin-Borçka Karayolu yol yapım inşaatı çalışmaları sırasında meydana gelen toprak kaymaları nedeniyle davacıya ait taşınmazların kullanılmaz hale geldiğinden bahisle kamulaştırılması talebiyle yapılan başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile mülkiyet hakkının kalıcı ve sürekli olarak kısıtlandığından bahisle taşınmaz bedelinin karşılığı 230.000,00-TL (ıslah dilekçesi ile artırım sonucunda 441.123,61-TL) maddi tazminatın davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne karşı açılan davada, Altıncı Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne karşı açılan davada, Rize İdare Mahkemesince verilen 05/12/2019 tarih ve E:2019/803, K:2019/928 sayılı kararın istinaf yolu ile incelenmesi üzerine Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesince verilen 05/03/2020 tarih ve E:2020/278, K:2020/299 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında Danıştay Altıncı Dairesinin 14/10/2020 tarih ve E:2020/6553, K:2020/9470 sayılı ve Danıştay Onuncu Dairesinin 26/10/2022 tarih ve E:2020/6392, K:2022/4779 sayılı kararlarıyla ortaya çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

Dava, Borçka Barajı HES ve Artvin-Borçka Karayolu yol yapım inşaatı çalışmaları sırasında meydana gelen toprak kaymaları nedeniyle davacıya ait Artvin ili, Borçka ilçesi, Adagül köyü, ... ada, ... ve ... parsel

sayılı taşınmazların kullanılmaz hale geldiğinden bahisle kamulaştırılması talebiyle yapılan 15/09/2015 tarih ve 270452 sayılı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile mülkiyet hakkının kalıcı ve sürekli olarak kısıtlandığından bahisle taşınmaz bedelinin karşılığı 230.000,00-TL (ıslah dilekçesi ile artırım sonucunda 441.123,61-TL) maddi tazminatın davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararında, İmar Kanunu ile diğer kanunlar ve ilgili mevzuata göre her tür ve ölçekteki planların hazırlanması ve yürürlüğe konulması, arsa ve arazi düzenlenmesi, ifraz ve tevhit işleri, imar durumu, ruhsat ve kamulaştırma işlemlerine karşı plan ile birlikte veya müstakilen tesis edilen işlemlerden kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Altıncı Dairece çözümleneceği kurala bağlanmıştır.

Olayda; davacıya ait taşınmazların davalı idarece yapımı gerçekleştirilen baraj ve yol inşaatının yakınında yer aldığı ve devam eden inşai faaliyetlerden olumsuz olarak etkilendiği; davacı tarafından, davalı idareye başvurularak baraj inşaatı kapsamında yürütülen yol yapım çalışmalarındaki dinamit atımları nedeniyle toprak kaymaları meydana geldiği, taşınmazlarının bulunduğu alanın afet bölgesi ilan edildiği, iskân yasağı getirildiği, can ve mal güvenliğinin tehlikeye girdiği, tarım yapma imkanının da ortadan kalktığı belirtilerek kullanılmaz hale gelen taşınmazları nedeniyle mülkiyet hakkının kalıcı ve sürekli olarak kısıtlandığından bahisle taşınmazların kamulaştırılmasının talep edildiği, başvurunun zımnen reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı, bu haliyle uyuşmazlığın davacının taşınmazlarının kamulaştırılması isteminden kaynaklandığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, kamulaştırma isteminden kaynaklanan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararı uyarınca Altıncı Daireye ait bulunduğuna, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 05/05/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BAŞKANLAR KURULU**

Esas No : 2023/32

Karar No : 2023/79

**Anahtar Kelimeler :-**Tahliye,  
-Tabiat Varlıkları ve Doğal Sit Alanları,  
-Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altındaki Yerler,  
-İşgal,  
-Ecrimisil

**Özeti :**Hazineye ait Isparta ili, Eğirdir ilçesi, Beydere köyü, Soğula mevkiinde bulunan taşınmazdaki işgalin (Isparta Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği İl Müdürlüğünün talebi üzerine) sonlandırılarak tahliyesine ilişkin işlemin iptali istemiyle Eğirdir Kaymakamlığına karşı açılan davada, Altıncı Dairenin görevli olduğu hakkında.

...vekili Av. ... tarafından Eğirdir Kaymakamlığına karşı açılan davada, Isparta 2. İdare Mahkemesince verilen 10/01/2022 tarih ve E:2021/390, K:2022/22 sayılı kararın istinaf yolu ile incelenmesi üzerine Konya Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesince verilen 07/06/2022 tarih ve E:2022/887, K:2022/1433 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında, Danıştay Altıncı Dairesinin 12/10/2022 tarih ve E:2022/7577, K:2022/8623 sayılı ve Danıştay İkinci Dairesinin 24/11/2022 tarih ve E:2022/4068, K:2022/5954 sayılı kararlarıyla ortaya çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü:**

Dava, Hazineye ait Isparta ili, Eğirdir ilçesi, Beydere köyü, Soğula mevkiinde bulunan taşınmazdaki işgalin (Isparta Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği İl Müdürlüğünün talebi üzerine) sonlandırılarak tahliyesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararında; çevre (proje süreci dâhil), boğaziçi, eski eser, gecekondular, kıyı ve turizm mevzuatının uygulanmasından kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Altıncı Dairece çözümleneceği kurala bağlanmıştır.

Dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan 29/06/2011 tarih ve 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin "Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü" başlıklı 13/A maddesinde Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğünün görevlerinin sayıldığı, "Düzenleme yetkisi" başlıklı 33. maddesinde ise "Bakanlık; görev, yetki ve sorumluluk alanına giren ve önceden kanunla düzenlenmiş konularda idari düzenlemeler yapılabilir." kuralına yer verildiği; bu maddelere dayanılarak hazırlanan 02/05/2013 tarih ve 28635 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Tabiat Varlıkları ve Doğal Sit Alanları ile Özel Çevre Koruma Bölgelerinde Bulunan Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altındaki Yerlerin İdaresi Hakkında Yönetmelik'in işlem tarihinde yürürlükte olan haliyle "Tahliye" başlıklı 70/1. maddesinde ise "Kiralanan, tahsis edilen, işletme hakkı veya kullanma izni verilen Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerin süresi dolduğu halde tahliye edilmeyen, sözleşmesi veya taahhütnamesi fesh edilen veya herhangi bir sözleşmeye dayanmaksızın fuzulen işgal edilen devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmazların tahliyesi İdarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülki amirince en geç onbeş gün içinde sağlanarak, Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yer İdarece görevlendirilecek memurlara boş olarak teslim edilir." açıklamalarına yer verilerek, tahliye konusunda özel düzenleme getirildiği görülmüştür.

Olayda, davacı tarafından ecrimisil ödemek suretiyle kullanılan Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazın Eğirdir Gölü Doğal Sit-Nitelikli Doğal Koruma Alanı sınırları içinde kaldığından bahisle tahliyesine karar verildiği, dava konusu edilen bu işlemin Tabiat Varlıkları ve Doğal Sit Alanları ile Özel Çevre Koruma Bölgelerinde Bulunan Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altındaki Yerlerin İdaresi Hakkında Yönetmelik uyarınca tesis edildiği, bu haliyle uyuşmazlığın çevre mevzuatı kapsamında yer aldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, çevre mevzuatının uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararı uyarınca Altıncı Daireye ait bulunduğu, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 05/05/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BAŞKANLAR KURULU**

Esas No : 2023/3

Karar No : 2023/88

**Anahtar Kelimeler :**-Maden ve Petrol İşleri,  
-Maden Sahası,  
-Maden Sahaları İhale Yönetmeliği,  
-İhale,  
-İşletme Ruhsat Taban Bedeli,  
-Bedelin İadesi

**Özeti :** Davacının Amasya ilinde bulunan ER:3336654 sayılı maden sahasının ihalesi öncesinde yatırdığı 10.962,00-TL tutarındaki ruhsat taban bedelinin, ihalenin üzerinde kalmadığından bahisle iade edilmesi talebiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 16/04/2020 tarih ve E.417990 sayılı işlemin iptali istemiyle Maden ve Petrol İşleri Genel Müdürlüğüne karşı açılan davada, Onüçüncü Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından Maden ve Petrol İşleri Genel Müdürlüğüne karşı açılan davada, Samsun 1. İdare Mahkemesince verilen 04/12/2020 tarih ve E:2020/501, K:2020/1092 sayılı kararın istinaf yolu ile incelenmesi üzerine Samsun Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesince verilen 26/04/2022 tarih ve E:2021/363, K:2022/800 sayılı kararın temyizden incelenmesi aşamasında Danıştay Sekizinci Dairesinin 21/09/2022 tarih ve E:2022/5959, K:2022/4977 sayılı ve Danıştay Onüçüncü Dairesininin 08/11/2022 tarih ve E:2022/4369, K:2022/4078 sayılı kararlarıyla ortaya çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

Dava, davacının Amasya ilinde bulunan ... sayılı maden sahasının ihalesi öncesinde yatırdığı 10.962,00-TL tutarındaki ruhsat taban bedelinin, ihalenin üzerinde kalmadığından bahisle iade edilmesi talebiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 16/04/2020 tarih ve E.417990 sayılı işlemin iptali istemiyle istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararında, Kamu İhale Kanunu, Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, Devlet

İhale Kanunu'ndan (ecrimisil ve tahliye ile ilgili uyuşmazlıklar hariç) ve bu Kanunlara tabi olmadığı belirtilen ihaleler ile kamu kurum ve kuruluşlarının yapılan diğer ihalelerden kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Onüçüncü Dairece çözümleneceği kurala bağlanmıştır.

Maden Sahaları İhale Yönetmeliği'nin 4. maddesinin (n) bendinde, "İşletme ruhsat taban bedeli", "Kanunun 13'üncü maddesinde belirtilen ve ihaleye katılmak amacı ile müracaatçı veya talep eden tarafından yatırılması gereken bedel..." şeklinde tanımlanmış; "İhaleye müracaat" başlıklı 6.maddesinin 2. fıkrasının (7) numaralı alt bendinde, "İşletme ruhsat taban bedelinin ödendiğini gösterir makbuzun" ihaleye müracaat aşaması esnasında mevcut olmasının zorunlu olduğu, aynı maddenin 4. fıkrasında, müracaatçının bu maddenin ikinci fıkrasındaki bilgi ve belgeleri her bir teklif için ayrı ayrı olarak vermek zorunda olduğu, bu belge ve bilgilerin iade edilmeyeceği ve başka bir müracaat için kullanılamayacağı kuralına yer verilmiştir.

Olayda, davacının Amasya ilinde bulunan ... sayılı maden sahası için yapılan 02/11/2017 tarihli ihaleye katılabilmek için 10.962,00-TL işletme ruhsat taban bedeli yatırdığı, ihalenin uhdesinde kalmaması üzerine ihale öncesinde yatırdığı bedelin kendisine iade edilmesi talebiyle davalı idareye başvurduğu, davalı idarece ihalelere katılmak için yatırılan işletme ruhsat taban bedelinin geri ödenmesine ilişkin mevzuatta bir düzenleme bulunmadığı belirtilerek başvurunun reddedilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı, uyuşmazlığın ihale mevzuatı uyarınca ihaleye katılabilmek için yatırılması zorunlu söz konusu bedelin iadesine ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, ihaleden kaynaklanan uyuşmazlığın temyizen incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararı uyarınca Onüçüncü Daireye ait bulunduğuna, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 05/05/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BAŞKANLAR KURULU**

Esas No : 2023/53

Karar No : 2023/89

**Anahtar Kelimeler :**-672 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname,  
-Kamu Görevinden Çıkarılma,  
-Öğretim Elemanı,  
-Tazminat,  
-Yükseköğretim Mevzuatı,  
-Mali Hakların İadesi,  
-İhraç,  
-Kamu Görevine İade

**Özeti :**Yalova Üniversitesi Meslek Yüksekokulu bünyesinde öğretim görevlisi olarak görev yapmakta iken, 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılan ve Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonununun 19/11/2019 tarihli kararı ile görevine iade edilen davacının, kamu görevinden çıkarılması nedeniyle yoksun kaldığı iddia olunan mali haklarının (dil tazminatı, akademik teşvik ödeneği, idari görev ödeneği, ek ders ücreti ödeneği, SANTEZ projesi ve TÜBİTAK yayın teşvik mahrumiyetinden kaynaklanan) ve manevi zararlarına ilişkin tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle Yalova Üniversitesi Rektörlüğüne karşı açılan davada, Sekizinci Dairenin görevli olduğu hakkında.

... vekili Av. ... tarafından Yalova Üniversitesi Rektörlüğüne karşı açılan davada, Bursa 1. İdare Mahkemesi ve Kocaeli 2. İdare Mahkemesi arasında çıkan yetki uyuşmazlığının incelenmesi aşamasında, Danıştay Sekizinci Dairesinin 24/02/2023 tarih ve E:2023/981, K:2023/867 sayılı ve Danıştay Beşinci Dairesinin 25/04/2023 tarih ve E:2023/6182, K:2023/4437 sayılı kararlarıyla ortaya çıkan görev uyuşmazlığına ilişkin dosya incelendi.

**Gereği Görüşülüp Düşünüldü :**

Danıştay Başkanvekili ..., Sekizinci Daire Başkanı ... ve Onuncu Daire Başkanı ...'in, "Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararında, Bakanlar Kurulu Kararı ile ilan edilen olağanüstü hale ilişkin olarak çıkarılan olağanüstü hal kapsamında alınan tedbirlere ilişkin kanun hükmünde kararnamelerden ve bu kanun hükmünde kararnamelerin aynen veya değiştirilerek kabul edilmesine dair kanunlar ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 35. maddesi kapsamında tesis edilen işlemlerden kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Beşinci Dairece çözümleneceğinin kurala bağlandığı, dava konusu uyuşmazlığın 672 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasından kaynaklandığı anlaşıldığından görüm ve çözümü görevi Danıştay Beşinci Dairesine aittir." yolundaki ayrışık oyuna karşılık;

Dava, Yalova Üniversitesi Meslek Yüksekokulu bünyesinde öğretim görevlisi olarak görev yapmakta iken, 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılan ve Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonunun 19/11/2019 tarihli kararı ile görevine iade edilen davacının, kamu görevinden çıkarılması nedeniyle yoksun kaldığı iddia olunan 1.000,00 TL dil tazminatı, 10.000,00 TL akademik teşvik ödeneği, 2.000,00 TL idari görev ödeneği, 15.000,00 TL ek ders ücreti ödeneği, SANTEZ projesinden kaynaklanan zararına karşılık 20.700,00 TL, TÜBİTAK yayın teşvik mahrumiyetinden kaynaklanan zararına karşılık 1.368,00 TL ile manevi zararlarına karşılık 150.000,00 TL manevi tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararında, yükseköğretim mevzuatından (öğretim elemanlarının göreve son verme, disiplin ve özlük işleri dâhil) kaynaklanan davaların ve temyiz başvurularının Sekizinci Dairece çözümleneceği kurala bağlanmıştır.

Olayda, Yalova Üniversitesi Meslek Yüksekokulunda öğretim görevlisi olarak görev yapmakta iken 672 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ihraç edilen ve Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kararı ile kamu görevine iade edilen davacının, görevden ayrı kaldığı dönemde yoksun kaldığı mali haklarının (dil tazminatı, akademik teşvik ödeneği, idari görev ödeneği, ek ders ücreti ödeneği, SANTEZ projesi ve TÜBİTAK yayın teşvik mahrumiyetinden kaynaklanan ödemeler) ödenmesi ve manevi zararının tazmini istemiyle bakılmakta olan davanın

açıldığı, uyuşmazlığın öğretim görevlisinin parasal haklarından doğduğu ve yükseköğretim mevzuatı kapsamında bulunduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, yükseköğretim mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlığın incelenmesi görevinin, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 tarih ve 2020/62 sayılı kararı uyarınca Sekizinci Daireye ait olduğuna, dosyanın anılan Daireye gönderilmesine 07/07/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

## — • İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/3569

Karar No : 2023/675

**Anahtar Kelimeler :** -İdare Aleyhine Seri Dava,  
-Vekalet Ücreti

**Özeti :** Kamu kurum ve kuruluşlarında sözleşmeli personel olarak görev yapan davacıların, Tarım ve Orman Bakanlığında, ihraz ettikleri unvanlara uygun sözleşmeli personel pozisyonlarına atanma istemiyle başvuru yapmalarının ÖSYM Başkanlığı sistemi tarafından engellenmesine veya yaptıkları başvuruların reddine ilişkin işlemler ile bu işlemlerin dayanağı düzenlemenin iptali istemiyle açtıkları davaların, sebep, konu ve davalılarının aynı olduğu, dava sayısının toplamda 10'dan fazla, 50'den az olması nedeniyle seri dava niteliğinin bulunduğu ve taraflara ölçüsüz bir yükümlülük getirmeyecek biçimde ve taraf vekillerinin harcadığı emek ve mesai dikkate alınarak vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğinden, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin "Seri davalarda ücret" başlıklı 22. maddesi ile belirlenen tam ücretin %50'si oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Cumhurbaşkanlığı  
**VEKİLİ** : Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürü ...  
**DİĞER DAVALI** : Tarım ve Orman Bakanlığı  
**VEKİLİ** : Huk. Müş. ...  
**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ...  
**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Danıştay İkinci Dairesinin 20/04/2022 tarih ve E:2020/1940, K:2022/2067 sayılı kararının vekalet ücreti yönünden temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** 06/06/1978 tarih ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar'a, 08/05/2020 tarih ve 2506 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile yürürlüğe konulan ve 09/05/2020 tarih ve 31122 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esaslar'ın 2. maddesi ile eklenen Geçici 19. madde ile anılan maddeye dayalı olarak, davacı ile sözleşme imzalanmasının uygun görülmemesine ilişkin işlemin iptali istenilmiştir.

**Daire Kararının Özeti :** Danıştay İkinci Dairesinin 20/04/2022 tarih ve E:2020/1940, K:2022/2067 sayılı kararıyla;

I- Dava konusu düzenleyici işlemin iptali istemi bakımından;

Anayasa'nın 49. maddesinde, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmanın ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri almanın devletin görevleri arasında sayıldığı,

657 sayılı Kanun'un 4/B maddesinde sözleşmeli personelin istihdam alanının, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işler olarak belirlendiği, personelin mali yılla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılmalarına karar verileceğinin belirtildiği, Kanun hükmünde belirtilen diğer hususlarla birlikte istihdamına dair hususlar hakkında esas ve usulleri belirlemede Cumhurbaşkanına kanun koyucu tarafından yetki verildiği,

Bu çerçevede, dünyada ve ülkemizde etkili olan COVID-19 salgınının toplum ve ekonomi üzerindeki olumsuz etkilerini azaltmak ve bu dönemde artan işsizliğe çözüm olması amacıyla istihdam politikası çerçevesinde istisnai olarak uygulanmak amacıyla 08/05/2020 tarih ve 2506 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile yürürlüğe konulan ve 09/05/2020 tarih ve 31122 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esaslar'ın 2. maddesi ile eklenen Geçici 19. maddede yer alan, "Tarım ve Orman Bakanlığınca 2020 yılı içerisinde bu Esaslar kapsamında, Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) Başkanlığı tarafından doğrudan yapılacak merkezi yerleştirme sonuçlarına göre istihdam edilecek sözleşmeli personel alımlarında, hali hazırda kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapmakta olanların ataması yapılmaz." hükmünün, Anayasa'nın 49. maddesi uyarınca, 657 sayılı Kanun'un 4/B maddesinde verilen yetki çerçevesinde, kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilerek düzenlendiği anlaşıldığından, dava konusu düzenlemede hukuka aykırılık görülmediği,

Nitekim, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18/11/2021 tarih ve E:2021/2906, K:2021/2492 sayılı kararının da bu yönde olduğu,

II- Dava konusu bireysel işlemin iptali istemi bakımından;

Dava konusu edilen 06/06/1978 tarih ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe giren Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar'a, 03/03/2022 tarih ve 5254 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararıyla yürürlüğe konulan ve 04/03/2022 tarih ve 31768 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esaslar'ın 1. maddesi ile eklenen Geçici 24. madde ile; Geçici 19. maddenin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar neticesinde verilen yargı kararları gereği, ÖSYM Başkanlığı tarafından doğrudan merkezi yerleştirmesi yapıp atama işlemleri gerçekleştirilenlerin istihdamlarına devam olunacağı ve merkezi yerleştirmesi yapıp atama işlemleri devam edenlerin durumlarının Tarım ve Orman Bakanlığınca tekemmül ettirileceği yolunda düzenleme yapılmış olması nedeniyle dava konusu düzenleyici işleme dayalı olarak davacı ile sözleşme imzalanmasının uygun görülmemesine ilişkin işlemin iptali istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmesi gerektiği sonucuna varıldığı,

III - Hükmedilmesi gereken vekalet ücreti bakımından;

Anayasa'nın 141. maddesinin son fıkrasında, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunun hükme bağlandığı,

Öte yandan; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinin atıfta bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" başlıklı 30. maddesinde, hakimin, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlü olduğu; 323. maddesinde, vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekalet ücretinin yargılama giderlerinden olduğu; 326. maddesinin ilk bendinde, kanunda yazılı haller dışında, yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verileceğinin; 330. maddesinde, vekil ile takip edilen davalarda mahkemece, kanuna göre takdir olunacak vekalet ücretinin taraf lehine hükmedileceğinin; 332. maddesinde, yargılama giderlerine, mahkemece resen hükmedileceğinin düzenlendiği,

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 2. maddesinde, avukatlığın amacının; hukuki ilişkilerin düzenlenmesini, her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmi ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamak olduğu;

164. maddesinde, avukatlık ücretinin, avukatın hukuki yardımının karşılığı olan tutarı veya değeri ifade ettiği; 168. maddesinin 3. fıkrasında ise hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınarak avukatlık ücretine hükmedileceği yolunda düzenleme yapıldığı,

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında da, yargı yerlerince avukata ait olmak üzere karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücretinin belirlenmesinde, avukatın emeği ve çabasının, işin önemi ve niteliğinin ve davanın süresinin göz önünde tutulacağına kurala bağlandığı,

Bu bağlamda, yukarıda yer verilen yasal düzenlemeler uyarınca; avukatın vekalet ücretinin belirlenmesinde, avukatın harcadığı emek ve mesainin dikkate alınmasının yanı sıra, kişilerin hak arama özgürlüğünü kısıtlayıcı nitelikte düzenlemelere de yer verilmemesi, harcanan emek ve çabanın çok üstünde avukatlık ücretine hükmedilerek taraflara ölçsüz yük getirilmesinin önüne geçilmesi esas olup, konuya ilişkin olarak yüksek yargı kararları ve bu kararlar doğrultusunda mevzuatta yapılan düzenlemelerin de bu ilkeyi teyit ettiği,

Nitekim; 2019 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin, "Seri davalarda ücret" başlıklı 22. maddesinde "... toplamda onbeş dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam avukatlık ücretine, toplamda altmış dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %60'ı oranında avukatlık ücretine, toplamda yüzelli dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %50'si oranında avukatlık ücretine, toplamda yüzelliden fazla açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %30'u oranında avukatlık ücretine hükmedilir...." yolunda yapılan düzenlemenin iptali istemiyle açılan davada, Danıştay Sekizinci Dairesinin 30/05/2019 tarih ve E:2019/145 sayılı kararıyla, "... seri davalarda harcanan emek ve çabanın oldukça üstünde avukatlık ücretine hükmedilerek taraflara ölçsüz bir yükümlülük getirileceği, kademelendirmenin gerek dosya sayısı açısından, gerekse hükmedilecek ücretin oranı açısından başta usul ekonomisi olmak üzere, ... avukatın, hukuki yardımının karşılığı olan oran göz önüne alınarak makul bir şekilde yapılması gerekirken, seri davalarda ilk olarak 15'ten başlar şekilde ve tam ücretin %60'ı oranında avukatlık ücretine hükmedileceği şeklindeki düzenleme, hukuka ve hak arama özgürlüğüne aykırı olduğundan bu maddeye ilişkin yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne" karar verildiği,

Yargı kararları göz önüne alınarak hazırlanan ve 20/11/2021 tarih ve 31665 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2022 yılı

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Seri davalarda ücret" başlıklı 22. maddesinde; "..... seri davalar ister ayrı dava konusu yapılsın ister bir davada birleştirilsin toplamda on dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam avukatlık ücretine, toplamda elli dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %50'si oranında avukatlık ücretine, toplamda yüz dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %40'ı oranında avukatlık ücretine, toplamda yüzden fazla açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %25'i oranında avukatlık ücretine hükmedilir. Duruşmalı işlerde bu şekilde avukatlık ücretine hükmedilmesi için dosyaya ilişkin tüm duruşmaların aynı gün aynı mahkemede yapılması gerekir." şeklinde düzenleme yapıldığı,

Bu çerçevede; gerek Anayasa'nın 141. maddesinde "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir." şeklinde ifade edilen temel ilkeye işlerlik kazandırılması gerek Avukatlık Kanunu'ndaki vekalet ücretini avukatın emek ve mesaisine bağlayan ilke gerekse Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin yukarıda yer verilen hükmü birlikte değerlendirildiğinde, seri davalarda her bir dava için harcanan emek ve mesainin bağımsız açılan diğer davalar ile aynı olamayacağı, bu davalara ilişkin vekalet ücretinin, hakkaniyet ilke ve ölçüleri çerçevesinde, avukatın harcadığı emek ve mesaisi de göz önünde bulundurularak, adil ve kademeli bir şekilde düzenlenmesinin ve böylece yargıya ve adalete erişimin önündeki engellerin kaldırılmasının amaçlandığı,

Öte yandan, literatürde; aynı veya benzer sebeplerden doğan ve aynı zamanda konuları da birbirine oldukça benzer olan, aynı davalı kişi ya da kişilere karşı açılmış bulunan davaların seri dava olarak isimlendirildiği,

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 01/06/2015 tarih ve E:2015/1685, K:2015/2362 sayılı kararı ve farklı tarihlerde verdiği benzer nitelikteki kararlarda; bu ve benzeri nitelikteki davaların seri dava olduğu ve hükmedilmesi gereken vekalet ücretinin de buna göre belirlenmesi gerektiğinin belirtildiği,

Bu bağlamda, Dairelerinde bulunan dava dosyaları incelendiğinde; işbu kararın verildiği tarih itibarıyla davacılar vekili tarafından, kamu kurum ve kuruluşlarında sözleşmeli personel olarak görev yapan davacıların, Tarım ve Orman Bakanlığında, ihraz ettikleri unvanlara uygun sözleşmeli personel pozisyonlarına atanma istemiyle başvuru yapmalarının ÖSYM Başkanlığı sistemi tarafından engellenmesine veya yaptıkları başvuruların reddine ilişkin işlemler ile bu işlemlerin dayanağı olan ve 09/05/2020 tarih ve 31122 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esaslar'ın 2. maddesi ile

Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar'a eklenen Geçici 19. maddede yer alan, "Tarım ve Orman Bakanlığınca 2020 yılı içerisinde bu Esaslar kapsamında, Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) Başkanlığı tarafından doğrudan yapılacak merkezi yerleştirme sonuçlarına göre istihdam edilecek sözleşmeli personel alımlarında, hali hazırda kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapmakta olanların ataması yapılmaz." hükmünün iptali istemiyle açılan davaların, aynı sebepten doğduğu, aynı konuya ilişkin olduğu ve aynı davalılara karşı açıldığı, dava sayısının toplamda 10'dan fazla, 50'den az olduğu görülmekle söz konusu davaların seri dava niteliğinde olduğu sonucuna varıldığı,

Bu durumda, bakılmakta olan dava ile aynı istemle açılmış çok sayıda dosya bulunması nedeniyle seri dava niteliğindeki söz konusu davalar için, taraflara ölçsüz bir yükümlülük getirmeyecek biçimde ve taraf vekillerinin harcadığı emek ve mesai dikkate alınarak vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğinden, 2022 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Seri davalarda ücret" başlıklı 22. maddesi ile belirlenen tam ücretin %50'si oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle,

Davanın kısmen reddine, kısmen dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş ve taraflar lehine de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenen 3.712,50-TL vekalet ücretine hükmedilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI** : Davalı idarelerden Cumhurbaşkanlığı tarafından, davanın seri dava kapsamında değerlendirilebilmesi için, konusunun, dayandığı hukuki sebeplerin ve taleplerin aynı veya benzer olduğu çok sayıda davanın idareleri aleyhine açılmış olması gerektiği; işbu davanın seri davanın mahiyeti ve niteliği itibarıyla hukuken ihtiyari dava arkadaşlığından söz edilebilecek aynı veya benzer mahiyetteki davalardan olmasının söz konusu olmadığı, dolayısıyla seri dava olarak kabul edilmeyeceği; esasen seri dava ile ilgili hükmün, birden fazla davacının aynı konudaki taleplerle bir vekile başvurması ve bunun neticesinde çok sayıda davacının davasının aynı vekilce takip edilmesi durumunda uygulanacak bir hüküm olduğu, mezkur hükmün idare yönünden uygulanmasının hem idarenin işleyişi, hem de 659 sayılı KHK'nın gereğine uygun olmadığı; 659 sayılı KHK'nın 14. maddesi uyarınca, -son imzanın hukuk birimi amiri genel müdür tarafından atılmış olmakla birlikte- davaların takibinin temsile yetkili avukatlarca yapılması karşısında, Danıştay İkinci Dairesi nezdinde idare aleyhine açılan davaların hangi sayıda vekil tarafından takip edildiği belirlenmeden ve buna göre Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nde belirlenen oranlar uygulanmadan vekâlet ücreti takdirine gidilemeyeceği; açık mevzuat hükümleri uyarınca davanın takibinin

Cumhurbaşkanlığı vekili sıfatıyla avukatları tarafından gerçekleştirildiği nazara alındığında, hukuken seri dava olarak nitelendirilmesi mümkün bulunmayan işbu dava bakımından Cumhurbaşkanlığı lehine -Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca- Danıştayda ilk derecede takip edilen davalar için öngörülen maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği; nitekim kararda yer alan azlık oyunun da bu yönde olduğu ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacı tarafından, Danıştay İkinci Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ GÜL BANU DOĞAN'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"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 birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarelerden Cumhurbaşkanlığının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle kısmen reddine kısmen dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin Danıştay İkinci Dairesinin 20/04/2022 tarih ve E:2020/1940, K:2022/2067 sayılı kararının temyize konu vekalet ücreti yönünden **ONANMASINA**,
3. Kesin olarak, 05/04/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**KARŞI OY**

Uyuşmazlıklar, aynı veya benzer sebeplerden kaynaklansa bile ve aynı idarelere karşı dava açılrsa da her bir dosyadaki davacı ve davacının durumu farklı olup, her dosyanın kendi içinde ayrı bir hukuki değerlendirmeye tabi tutulması gerektiğinden, bu davaların mevzuatımızda tanımı yapılmayan "seri dava" olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.

Bu nedenle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile Danıştay İkinci Dairesinin kararının, vekalet ücreti yönünden bozulması gerektiği görüşüyle, çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.****DANIŞTAY****İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/2693

Karar No : 2023/1003

**Anahtar Kelimeler :** -İmar Planı,

-Davacı Taşınmazına İlişkin Kullanım Kararları,

-Dava Konusu Edilmeyen

**Özeti :** İmar planlarının herhangi bir taşınmaza ilişkin kısmının iptali istemiyle açılan bir davada, yargı mercilerince yapılacak incelemenin planın iptali istenen kısmı, diğer bir deyişle davacıya ait taşınmaza ilişkin kullanım kararı ile sınırlı olarak yapılması ve kararın da yine bu çerçevede verilmesi gerektiği, dolayısıyla mahkemece yapılan inceleme sonucunda, planın dava konusu edilen kısmının şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına uygun olduğu tespit edildikten sonra, planın dava konusu edilmeyen kısımlarının şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına aykırı olduğu tespit edilse bile davanın reddine karar verilmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDENLER : I- (DAVALILAR)**1- Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği  
Bakanlığı**VEKİLİ** : Av. ...

2- Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...**II- (DAVALILAR YANINDA MÜDAHİL):** ... Yapı ve Tic. A. Ş.**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) : ...**

**VEKİLİ : Av. ...**

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara 6. İdare Mahkemesinin 31/05/2022 tarih ve E:2021/2418, K:2022/1320 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Ankara İli, Gölbaşı İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, ... ada ile ... ada arasından geçen 20 metre en kesitli imar yolu üzerinde bulunan davacıya ait tesis, ağaç ve müştemilatın kamulaştırılmasına ilişkin Ankara Büyükşehir Belediye Encümeninin 23/02/2012 tarih ve 243 sayılı kararı ile bu kararın dayanağı 09/09/1996 tasdik tarihli 1/1000 ölçekli uygulama imar planının ilgili kısımlarının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 6. İdare Mahkemesinin 08/07/2015 tarih ve E:2012/1403, K:2015/1130 sayılı kararıyla;

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 3, 5 ve 6. maddeleri ile mülga 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 13/A maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine yer verilerek,

Mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda hazırlanan rapor ile dosyadaki diğer bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden, sonuç olarak dava konusu 1/1000 ölçekli uygulama imar planı ile dayanak 1/5000 ölçekli nazım imar planı arasında plan ana kararları açısından uyumsuzluklar bulunduğu, dolayısıyla dava konusu uygulama imar planının şehircilik ve planlama ilkelerine, belde ihtiyaçlarına, üst ölçekli planlara ve imar mevzuatına aykırı olduğu, parselasyon planının ise 1996 tasdik tarihli uygulama imar planından 13 yıl sonra yapılmış olması nedeniyle yapılaşmanın fazlaca geciktirildiği, kamulaştırma süreci sırasında mümkün olduğunca mevcut mülkiyetler korunarak kamulaştırma yapılması gerektiği, ancak 13/10/2008 tasdik tarihli plan değişikliği ile uyumsuzluk konusu 20 metrelik yol güzergahının kuzeyinde yer alan, kamu mülkiyetindeki yeşil alanın özel mülkiyete geçirilerek bu imkanın ortadan kaldırıldığı,

Bu durumda, davacıya ait taşınmaza ilişkin 23/02/2012 tarih ve 243 sayılı kamulaştırma kararı ile bu karara dayanak teşkil eden 09/09/1996 tasdik tarihli uygulama imar planının davacı taşınmazının üzerinden yol geçirilmesine ilişkin kısımlarının şehircilik ilkeleri ve planlama esaslarıyla konuya ilişkin mevzuat hükümlerine uygun olmadığı ve kamulaştırmanın da mülkiyet hakları gözetilmeyerek yapıldığı anlaşıldığından dava konusu

işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Danıştay Altıncı Dairesinin 28/09/2017 tarih ve E:2015/10717, K:2017/6911 sayılı kararıyla;

3194 sayılı İmar Kanununun 5. maddesindeki nazım imar planı ve uygulama imar planı tanımları ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 26. maddesine yer verilerek,

Dosyanın incelenmesinden; davanın, Ankara İli, Gölbaşı İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, ... ada ile ... ada arasında bulunan 20 metre genişliğindeki imar yolu üzerinde kalan tesis, ağaç ve müştemilatların kamulaştırılmalarına ilişkin Ankara Büyükşehir Belediyesi Encümenin 23/02/2012 tarih ve 243/806 sayılı kamulaştırma kararı ile bu karara dayanak teşkil eden 09/09/1996 tasdik tarihli 1/1000 ölçekli uygulama imar planının iptali istemiyle açıldığı, dava konusu imar planıyla beraber davacı taşınmazı üzerinden 20 metrelik taşıt yolunun geçmesinin öngörüldüğü, dava konusu kamulaştırma kararının da imar planında davacı taşınmazı üzerinde belirlenen 20 metrelik taşıt yoluna ilişkin bir karar olduğu, bundan bahisle dava konusu işlemlerin iptali istemiyle açılan işbu davanın temelinin davacı taşınmazı üzerinde belirlenen 20 metrelik taşıt yoluna ilişkin olduğunun anlaşıldığı,

İdare Mahkemesince mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ve hükme esas alınan raporda dava konusu uygulama imar planının davacının iddia ettiği hususlardan öte farklı yönlerden de değerlendirilerek hukuka uygun olmadığı belirtilmiş, dava konusu taşınmaz üzerinde öngörülen imar yolunun ise davacının talebi yönünden değerlendirildiğinde dava konusu 1/1000 ölçekli uygulama imar planının üst ölçekli 1/5000 ölçekli nazım imar planına uygun olarak öngörülmüş olduğu, bu durumda alt ölçekli planın üst ölçeğe uygunluk gösterdiği hususları gözetildiğinde dava konusu işlemlerin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında isabet görülmediği sonucuna varılarak İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Israr Kararının Özeti:** Ankara 6. İdare Mahkemesinin 31/05/2022 tarih ve E:2021/2418, K:2022/1320 sayılı kararıyla;

Dava konusu işlemin iptali yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI:** Davalı idareler ve davalı idareler yanında müdahil tarafından, özetle 1/1000 ölçekli uygulama imar planının davacı taşınmazına ilişkin kısmının iptali istemiyle açılan bu davanın planın iptali istenen kısmı ile sınırlı olarak incelenmesi ve hükme

bağlanması gerektiği, planın dava konusu olmayan kısımlarının incelenmesi ve bu kısımların hukuka aykırı bulunmasından bahisle parsel ölçüğünde açılan işbu davada iptal kararı verilemeyeceği, dolayısıyla Dairece verilen bozma kararının isabetli olduğu, bu karara uyulmayarak verilen temyize konu idare mahkemesi kararının ise isabetsiz olduğu ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Davacı tarafından, İdare Mahkemesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ AHMET RESUL AKDENİZ'İN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile temyize konu İdare Mahkemesi ısrar kararının bozulmasına karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

##### **MADDİ OLAY:**

Ankara Büyükşehir Belediye Encümeninin 23/02/2012 tarih ve 243 sayılı kararı ile Ankara İli, Gölbaşı İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, ... ada ile ... ada arasından geçen 20 metre en kesitli imar yolu üzerinde bulunan davacıya ait tesis, ağaç ve müştemilatın kamulaştırılmasına karar verilmiştir. Bunun üzerine bu kararın dayanağı 09/09/1996 tasdik tarihli 1/1000 ölçekli uygulama imar planının ilgili kısımlarının iptali istemiyle temyizen incelenen dava açılmıştır.

##### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İmar planlarının herhangi bir taşınmaza ilişkin kısmının iptali istemiyle açılan bir davada, yargı mercilerince yapılacak incelemenin planın iptali istenen kısmı, diğer bir deyişle davacıya ait taşınmaza ilişkin kullanım kararı ile sınırlı olarak yapılması ve kararın da yine bu çerçevede verilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla mahkemece yapılan inceleme sonucunda, planın dava konusu edilen kısmının şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına uygun olduğu tespit edildikten sonra, planın dava konusu edilmeyen kısımlarının şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına

aykırı olduğu tespit edilmiş olsa bile yine davanın reddine karar verilmesi gerektiği açıktır.

İdare Mahkemesince, dava konusu 1/1000 ölçekli uygulama imar planının davacı taşınmazına ilişkin olmayan ve dolayısıyla davanın konusunu da oluşturmayan kullanım kararlarının incelendiği ve bahsi geçen bu kullanım kararlarının şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına uygun bulunmadığı gerekçesiyle planın uyumsuzluk konusu taşınmaza ilişkin kısmının iptali istemiyle açılan işbu davada iptal kararı verildiği görülmüştür.

Bu durumda, İdare Mahkemesince dava konusu uygulama imar planının davacı taşınmazına ilişkin kullanım kararları ile sınırlı olarak yapılacak inceleme sonucunda dava hakkında yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, dava konusu işlemlerin iptali yolundaki İdare Mahkemesi ısrar kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idareler ve davalı idareler yanında müdahilin temyiz istemlerinin kabulüne,

2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptaline ilişkin Ankara 6. İdare Mahkemesinin temyize konu 31/05/2022 tarih ve E:2021/2418, K:2022/1320 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,

3. Kullanılmayan 133,00 TL yürütmeyi durdurma harcının istemi halinde davalı idareler yanında müdahile iadesine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine,

5. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 15/05/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/2372

Karar No : 2023/1014

**Anahtar Kelimeler :** -Vatandaşlığa Alınma,  
-Hükümlerlik Hakları,  
-Takdir Yetkisi

**Özeti :** Evlenme yoluyla Türk vatandaşlığını kazanma talebiyle başvuruda bulunan yabancı, 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesindeki şartları taşıyıp taşımadığına yönelik inceleme ve araştırma yapıldıktan sonra, vatandaşlığa alınmanın hükümlerlik hakları kapsamında olması nedeniyle istemin kabul edilip edilmeyeceği hususunda Devletin geniş takdir yetkisi bulunduğu, hakkında yapılan inceleme ve araştırma sonucunda, MİT Müsteşarlığınca Türk vatandaşlığına alınmasının uygun olmayacağına değerlendirilmesi karşısında, Kanunda aranan şartları taşımadığı anlaşılan davacının başvurusunun reddi yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** İçişleri Bakanlığı

**VEKİLİ :** I. Hukuk Müşaviri Yrd. V. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ... (...)

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara 1. İdare Mahkemesinin 17/02/2022 tarih ve E:2022/111, K:2022/332 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** İran vatandaşı olan ve 01/11/2007 tarihinde Türk vatandaşıyla evlenen davacının, evlenme yoluyla Türk vatandaşlığına alınma talebiyle yapmış olduğu başvurusunun 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 16. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca reddedilmesine ilişkin İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünün 16/01/2012 tarih ve 9 sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 1. İdare Mahkemesinin 15/05/2014 tarih ve E:2013/153, K:2014/835 sayılı kararıyla;

Davacının başvurusu üzerine idarece yapılan tahkikat ve inceleme sonucunda davacının evlendikten sonraki hayatı ile ilgili olarak aile birliği ile bağdaşmayacak bir faaliyette bulunmama şartları konusunda olumsuz bir durum tespit edilemediği gibi 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca Türk Vatandaşlığını kazanmak için gerekli şartları da sağladığının anlaşıldığı, T.C. Anayasası'nın 41. maddesinin "Ailenin Korunması ve Çocuk Hakları" başlıklı 1. fıkrasının "Aile Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır" hükmü ve Kanun'un 1. fıkrasının "Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planmasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatları kurar." hükmü uyarınca, ailenin korunması konusunda Devlete düşen yükümlülükler göz önünde bulundurulduğunda, idarece olayda 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesinde yer alan düzenlemeler uyarınca işleme dayanak alınan MİT Müsteşarlığı yazısının içeriğini ve dayanağını inceleyip değerlendirdikten ve davacı hakkındaki iddiaları somutlaştırdıktan sonra bir işlem yapılması gerekmekte iken takdir yetkisini bağlı yetki biçiminde kullanarak tesis olunan işlemde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Danıştay Onuncu Dairesininin 11/12/2019 tarih ve E:2014/5245, K:2019/10158 sayılı kararıyla;

Türk vatandaşlarından, kanunların öngördüğü koşulları taşıyan herkesin evlenebileceği, bir Türk vatandaşının bir yabancı ile evlenmesi halinde, yabancı olan eşin evlilik yolu ile vatandaşlık talebinde bulunması durumuna ilişkin olarak, 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile yabancının, Türk vatandaşlığını kazanmak için başvurabilmesinin asgari koşullarının belirlendiği,

Evlenme yoluyla Türk vatandaşlığını kazanma istemiyle 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca başvuruda bulunan yabancıya yönelik olarak mevzuatta aranan asgari şartları taşıyıp taşımadığına ilişkin davalı idarece gerekli inceleme ve araştırma yapıldıktan sonra, vatandaşlık isteminin kabul edilip edilmeyeceği hususunda Devletin geniş bir takdir hakkı bulunduğu tartışmasız olduğu,

Uyuşmazlıkta, davacının Türk vatandaşlığına alınması talebiyle yapmış olduğu başvurunun belirtilen şekilde incelenmesi sonucunda MİT Müsteşarlığınca Türk vatandaşlığına alınmasının uygun olmayacağına değerlendirildiği dikkate alındığında; davacının başvurusunun reddi

yönünde tesis edilen işlemde hukuka aykırılık; dava konusu işlemin iptali yolunda verilen Mahkeme kararında hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle Ankara 1. İdare Mahkemesinin 15/05/2014 tarih ve E:2013/153, K:2014/835 sayılı kararının bozulmasına karar verilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Israr Kararının Özeti:** Ankara 1. İdare Mahkemesinin 17/02/2022 tarih ve E:2022/111, K:2022/332 sayılı kararıyla; dava konusu işlemin iptali yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, kararın hukuki dayanaktan yoksun olduğu, yapılan inceleme sonucunda, Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığınca davacının Türk vatandaşlığına alınmasının uygun olmayacağı değerlendirildiğinden tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacı tarafından, İdare Mahkemesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ SEMRA YENİGÜN'ÜN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Ankara 1. İdare Mahkemesi ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

#### MADDİ OLAY :

01/11/2007 tarihinde Türk vatandaşı ile evlenen İran uyruklu davacı tarafından, evlenme yoluyla Türk vatandaşlığına alınma istemiyle yapılan 10/01/2011 tarihli başvurunun, İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nün 16/01/2012 tarih ve 9 sayılı işlemi ile, 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca reddine karar verilmiştir.

Bunun üzerine temyizden incelenen dava açılmıştır.

#### İLGİLİ MEVZUAT :

5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun "Yetkili Makam Kararı İle Türk Vatandaşlığının Kazanılması" başlıklı 10. maddesinde, "Türk vatandaşlığını kazanmak isteyen bir yabancı, bu Kanunda belirtilen şartları taşıması halinde yetkili makam kararı ile Türk vatandaşlığını kazanabilir.

Ancak, aranan şartları taşımak vatandaşlığın kazanılmasında kişiye mutlak bir hak sağlamaz."; "Türk Vatandaşlığının Evlenme Yoluyla Kazanılması" başlıklı 16. maddesinde, "Bir Türk vatandaşı ile evlenme doğrudan Türk vatandaşlığını kazandırmaz. Ancak bir Türk vatandaşı ile en az üç yıldan beri evli olan ve evliliği devam eden yabancılar Türk vatandaşlığını kazanmak üzere başvuruda bulunabilir. Başvuru sahiplerinde;

- a) Aile birliği içinde yaşama,
- b) Evlilik birliği ile bağdaşmayacak bir faaliyette bulunmama,
- c) Millî güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edecek bir hali bulunmama, şartları aranır.

(2) Başvurudan sonra Türk vatandaşı eşin ölümü nedeniyle evliliğin sona ermesi halinde birinci fıkranın (a) bendindeki şart aranmaz.

(3) Evlenme ile Türk vatandaşlığını kazanan yabancılar evlenmenin butlanına karar verilmesi halinde evlenmede iyiniyetli iseler Türk vatandaşlığını muhafaza ederler." hükümleri yer almaktadır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda metnine yer verilen mevzuat hükümlerinden, 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesindeki şartları taşıyan yabancıların Türk vatandaşlığını kazanmak üzere başvuruda bulunabilecekleri, bir Türk vatandaşı ile evlenmenin doğrudan Türk vatandaşlığını kazandırmayacağı anlaşılmaktadır.

Evlenme yoluyla Türk vatandaşlığını kazanma talebiyle başvuruda bulunan yabancıların, 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesindeki şartları taşıyıp taşımadığına yönelik inceleme ve araştırma yapıldıktan sonra, vatandaşlığa alınmanın hükümler hakları kapsamında olması nedeniyle istemin kabul edilip edilmeyeceği hususunda Devletin geniş takdir yetkisi bulunmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacı tarafından Türk vatandaşlığına alınma talebiyle başvuruda bulunulması üzerine hakkında yapılan inceleme ve araştırma sonucunda, MİT Müsteşarlığınca Türk vatandaşlığına alınmasının uygun olmayacağına değerlendirilmesi karşısında, 5901 sayılı Kanun'un 16. maddesindeki şartları taşımadığı anlaşılan davacının başvurusunun reddi yönünde tesis edilen dava konusu işlemin hukuka aykırılık görülmemiştir.

Bu itibarla, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi ısrar kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

#### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin kabulüne;

2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptaline ilişkin Ankara 1. İdare Mahkemesinin temyize konu 17/02/2022 tarih ve E:2022/111, K:2022/332 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

4 Bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 17/05/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden; Ankara 1. İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile Ankara 1. İdare Mahkemesinin 17/02/2022 tarih ve E:2022/111, K:2022/332 sayılı ısrar kararının onanması gerektiği oyuyla, karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/2737

Karar No : 2023/1121

**Anahtar Kelimeler :**-İdari İstikrar,  
-Kişisel Kazanımlar,  
-Hatalı Soru

**Özeti :**Davacının komiser yardımcısı olarak atanmasından dört yıl sonra yargı kararının uygulandığından bahisle, subjektif kazanımlarını ortadan kaldıracak şekilde, komiser yardımcılığından polis memurluğuna atanması yolunda tesis edilen işlemde hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerine uyarlık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Emniyet Genel Müdürlüğü

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 09/06/2022 tarih ve E:2022/1059, K:2022/1183 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** 02/05/2009 tarihinde yapılan komiser yardımcılığı sınavında başarılı olup komiser yardımcılığı kursuna başlayan ve bu kursu başarıyla tamamlayarak komiser yardımcısı olarak atanan davacının, söz konusu sınavda yer alan bazı soruların mahkeme kararıyla iptal edilmesi üzerine, yeniden yapılan değerlendirmede başarısız duruma düştüğünden bahisle tekrar polis memurluğuna atanmasına ilişkin Emniyet Genel Müdürlüğünün 03/09/2014 tarih ve 190288 sayılı işleminin iptali ile işlem nedeniyle yoksun kalınan parasal ve özlük haklarının yasal faiziyle birlikte iadesine karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 27/10/2020 tarih ve E:2020/1588, K:2020/1460 sayılı kararıyla;

Mahkemelerinin 28/04/2015 tarih ve E:2014/2022, K:2015/952 sayılı kararının, Danıştay Beşinci Dairesinin 15/01/2019 tarih ve E:2016/21132, K:2019/305 sayılı kararı ile bozulması üzerine bozma kararına uyularak, yargı kararı uyarınca yapılan yeni sıralamaya göre 02/05/2009 tarihinde yapılan komiser yardımcılığı sınavında başarısız olduğu sabit olan davacının, komiser yardımcılığı kursuna devam ettirilerek kursu başarıyla tamamlaması üzerine komiser yardımcılığına atanmasında idarenin açık hatası bulunduğu ve davacının hukuka aykırı işlem dolayısıyla elde ettiği komiser yardımcılığı statüsünün kazanılmış hak kapsamında değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşıldığından, davacının komiser yardımcılığından polis memurluğuna atanmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği, dava konusu işlemde aykırılık görülmediğinden parasal hak taleplerinin de kabulünün mümkün olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Danıştay İkinci Dairesinin 11/10/2021 tarih ve E:2021/15239, K:2021/3232 sayılı kararıyla;

Anayasa'nın 138. ve 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesi uyarınca idarenin yargı kararının gereğini yerine getirmesi bir zorunluluk ise de; iptal edilen işlemle üçüncü kişiler yönünden kazanılmış bir hak doğmamış olsa da, eğer subjektif kazanımlar söz konusu ise, bu subjektif etki ve sonuçların korunmasının hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerinin bir sonucu olduğu,

Uyuşmazlık konusu olayda, hatalı soruların yargı kararıyla iptali sonucunda, idarece yargı kararı üzerine yapılan değerlendirmede sıralamaya

giremeyerek başarısız oldukları anlaşılan kursiyerlerin ilişkileri kesilmeyip, kursa devamının sağlandığı ve davacının durumunda olduğu gibi bu kişilerin kursu başarıyla tamamlayarak komiser yardımcısı olarak atanmak suretiyle bu statüleri gereği kişisel kazanımlar elde ettikleri,

Bu durumda, davacının komiser yardımcısı olarak atanmasından dört yıl sonra yargı kararının uygulandığından bahisle, subjektif kazanımlarını ortadan kaldıracak şekilde, komiser yardımcılığından polis memurluğuna atanması yolunda tesis edilen işlemde hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerine uyarlık bulunmadığı,

Diğer taraftan, davacının komiser yardımcılığına, hukuk müşavirliğinin görüşü doğrultusunda yapılan bir değerlendirme sonucunda atandığı, idarenin açık mevzuat hükmüne aykırı bir uygulamasından söz edilemeyeceği, maddi olay yönünden de hatalı bir saptamaya dayanılmadığı görüldüğünden; bu atama işleminin açık hataya dayandığı ve her zaman geri alınabileceği sonucuna varılamayacağı,

Nitekim, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 01/11/2017 tarih ve E:2016/4399, K:2017/3371 sayılı ve 01/11/2017 tarih ve E:2017/1866, K:2017/3372 sayılı kararlarının da bu yönde olduğu gerekçesiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 27/10/2020 tarih ve E:2020/1588, K:2020/1460 sayılı kararının bozulmasına karar verilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Israr Kararının Özeti:** İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 09/06/2022 tarih ve E:2022/1059, K:2022/1183 sayılı kararıyla; davanın reddi yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, kendisi ile aynı sınava giren ve daha düşük not alan adayların yargı kararı doğrultusunda idarece kazanılmış hak kapsamında komiser yardımcılığına atamalarının yapıldığı belirtilerek, davanın reddi yolundaki ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ MUHAMMED AKTAŞ'IN DÜŞÜNCESİ :** Israr kararının Daire kararında yer alan gerekçeler doğrultusunda bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE:****MADDİ OLAY :**

Polis memuru olarak görev yapan davacı; 02/05/2009 tarihinde gerçekleştirilen komiser yardımcılığı sınavında ilk yapılan değerlendirmede "başarılı" sayılarak davalı idare tarafından komiser yardımcılığı kursuna başlatılmıştır.

Söz konusu sınavda yer alan bazı soruların hatalı olduğundan bahisle açılan davalarda, idare mahkemesi tarafından hatalı olduğu tespit edilen soruların iptal edilmesi üzerine, davalı idarece hukuk müşavirliğinin görüşü doğrultusunda, ilk sınavda başarılı olmakla birlikte yargı kararı sonucunda yapılan değerlendirmeye göre sıralamaya giremeyerek başarısız sayılanların kurs ile ilişkisi kesilmeyip devam etmeleri sağlanmış ve davacı, anılan kursu başarıyla tamamlayarak 2010 yılında komiser yardımcısı olarak atanmıştır.

Mahkeme kararıyla iptal edilen sorular üzerine tekrar yapılan değerlendirme sonucunda, "başarısız" duruma düştüğünden bahisle, Emniyet Genel Müdürlüğünün 03/09/2014 tarihli işlemiyle tekrar polis memurluğuna atanmış ve anılan işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle temyizen incelenen dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT :**

Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında, "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükmüne; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28. maddesinin 1. fıkrasında, "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez. ..." hükmüne yer verilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, "insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına

egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağı sayan, yargı denetimine açık olan devlet" şeklinde tanımlanmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin nitelikleri arasında sayılan hukuk devletinin en önemli unsurlarından birisi "hukuki güvenlik ilkesi"dir. Hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Diğer bir ifadeyle hukuki güvenlik ilkesi, kişilerin hukuksal ilişkiler kurarken tabi olacakları hukuk kurallarını önceden bilmeleri anlamına gelirken, "idari istikrar ilkesi" ise, bu kurallara dayanılarak kazanılan hakların korunacağı güvencesinin kişilere verilmesini ifade etmektedir.

Anayasa'nın 138. ve 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesi uyarınca idarenin yargı kararının gereğini yerine getirmesi bir zorunluluk ise de; iptal edilen işlemlerle üçüncü kişiler yönünden kazanılmış bir hak doğmamış olsa da, eğer subjektif kazanımlar söz konusu ise, bu subjektif etki ve sonuçların korunması da yukarıda değinildiği üzere hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerinin bir sonucudur.

Uyuşmazlık konusu olayda ise, hatalı soruların yargı kararıyla iptali sonucunda, idarece yargı kararı üzerine yapılan değerlendirmede sıralamaya giremeyerek başarısız oldukları anlaşılan kursiyerlerin ilişkileri kesilmeyip, kursa devamı sağlanmış ve davacının durumunda olduğu gibi bu kişiler kursu başarıyla tamamlayarak komiser yardımcısı olarak atanmak suretiyle bu statüleri gereği kişisel kazanımlar elde etmişlerdir.

Bu durumda, davacının komiser yardımcısı olarak atanmasından dört yıl sonra yargı kararının uygulandığından bahisle, subjektif kazanımlarını ortadan kaldıracak şekilde, komiser yardımcılığından polis memurluğuna atanması yolunda tesis edilen işlemde hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerine uyarlık bulunmamaktadır.

Diğer yandan, davacının komiser yardımcılığına, hukuk müşavirliğinin görüşü doğrultusunda yapılan bir değerlendirme sonucunda atandığı, idarenin açık mevzuat hükmüne aykırı bir uygulamasından söz edilemeyeceği, maddi olay yönünden de hatalı bir saptamaya dayanılmadığı görüldüğünden; bu atama işleminin açık hataya dayandığından ve her zaman geri alınabileceğinden söz edilemez.

Bu itibarla, temyize konu davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi ısrar kararında hukuki isabet görülmemiştir.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İstanbul 5. İdare Mahkemesinin temyize konu 09/06/2022 tarih ve E:2022/1059, K:2022/1183 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İstanbul 5. İdare Mahkemesine gönderilmesine,
4. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 25/05/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**KARŞI OY**

Temyiz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacının temyiz isteminin reddi ile İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 09/06/2022 tarih ve E:2022/1059, K:2022/1183 sayılı ısrar kararının onanması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2021/3643

Karar No : 2023/1507

**Anahtar Kelimeler :** -Faiz,  
-İslah,  
-İdareye Başvuru Tarihi

**Özeti :** Davacıların, ilk dava açarken yüksek oranlı yargılama harçları vb. nedenlerden dolayı tazmini isteminde buldukları bedel, dava dilekçesinde düşük belirtilmiş ise de, davacıların gerçek iradelerini yansıtan miktarın ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan gerçek zararları olduğu, bu zararın da ancak yargılama aşamasında alınan bilirkişi incelemesi sonucunda kesin olarak ortaya çıktığı açık olduğundan, ıslah ile artırılan dava değerinin tamamına davalı idareye başvuru tarihinden (03/09/2013) itibaren yasal faiz yürütülmesinin hukuka ve hakkaniyete uygun düşeceği, bu itibarla; temyize konu kararın, davacılar lehine hükmedilen maddi tazminatın ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan kısmına, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz işletilmesine ilişkin kısmında hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDENLER :**

**I-(DAVACILAR)** : Kendilerine asaleten ...'a velayeten ... ve ...

**VEKİLLERİ** : Av. ...

**II-(DAVALI)** : Sağlık Bakanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 18/10/2021 tarih ve E:2021/1159, K:2021/1030 sayılı ısrar kararının, taraflarca aleyhe olan kısımlarının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacıların müşterek çocukları olan davacı küçük ...'ın, 11/05/2001 tarihinde Merzifon Kara Mustafa Paşa Devlet Hastanesinde doğumundan sonra topuk kanı testinin yapılmaması nedeniyle fenilketonüri hastalığının teşhis edilememesi sonucu özürlü

kaldığı, olayda idarenin hizmet kusuru bulunduğu ileri sürülerek uğranıldığı iddia edilen zararlara karşılık davacı ... için iş gücü kaybı nedeniyle 500-TL, yaşam boyu bakıcı ihtiyacı gerektiğinden dolayı, özel bakıcı gideri olarak 500-TL ve özel beslenme gideri olarak 500-TL olmak üzere toplam 1.500-TL (01/12/2017 kayıt tarihli miktar artırım ile 760.906-TL, 15/06/2020 kayıt tarihli miktar artırım ile 1.266.543,45-TL) maddi ve yaşamı boyunca çekecekleri elem ve ızdırap karşılığı olarak çocuk için 100.000-TL, anne için 75.000-TL ve baba için 75.000-TL olmak üzere toplam 250.000-TL manevi tazminatın olay tarihi olan 12/05/2001 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Samsun 1. İdare Mahkemesinin 15/02/2018 tarih ve E:2013/1380, K:2018/222 sayılı kararıyla;

Davacıların, müşterek çocukları ... için (fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak) talep edilen 500-TL özel beslenme giderine ilişkin maddi tazminat talebinden vazgeçtiği,

Dava konusu olayda, davacı ...'ın doğum sonrası topuk kanının alınmamasının bedensel ve zihinsel özre sebep olup olmadığı, yaşanan olayda davalı idarenin bir kusuru olup olmadığı ile varsa kusur oranının tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yaptırıldığı, bu kapsamda dosyaya sunulan Adli Tıp Kurumu Başkanlığı İstanbul 2. İhtisas Kurulu tarafından hazırlanan 28/10/2015 tarih ve 6591 karar sayılı raporda; "... dava konusu olayda bebeğin doğumunun gerçekleştiği hastanede veya bağlı bulunduğu sağlık ocağında tarama testi yapılmaması nedeniyle, fenilketonüri tanısının zamanında konulmadığının anlaşıldığı, bu hususta davalı idarenin takip ve özen eksikliği bulunduğu ve kusurlu olduğu, bu kusurlu eylem sonucunda çocuğun kesin tanısının konulmasında ve gerekli tedaviye başlanılmasında yaklaşık 8,5 aylık bir gecikme olduğu" görüş ve kanaatine yer verildiği, anılan rapora göre, davacıların müşterek çocukları olan ...'ın 11/05/2001 tarihinde davalı idareye bağlı Merzifon Kara Mustafa Paşa Devlet Hastanesi'nde doğum sonrası topuk kanı alınmaması nedeniyle bedensel ve zihinsel özrüne sebep olunmasında davalı idarenin takip ve özen eksikliğinden dolayı kusuru bulunduğu, davacılara yönelik herhangi bir kusur atfında bulunmadığı, Mahkemelerince davacıların müşterek çocuğunun özür oranının tespit edilmesi için tam teşekküllü bir hastaneden aldırılan raporda ...'ın %70 oranında engelli olduğunun tespit edildiği, Mahkemelerince yapılan araştırma sonucunda, ... için özel bakım ya da özürlü maaşı olarak herhangi bir ödeme yapılmadığının anlaşıldığı,

Davacıların, işgücü kaybı ve bakım/bakıcı giderine yönelik tazminat taleplerinin hesaplanması Mahkemelerince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu hazırlanan hesap bilirkişi raporunda; 1) İşgücü kaybının 606.597-TL olduğu,

2) Bakıcı giderine ilişkin maddi tazminat tutarının aylık brüt asgari ücret üzerinden; a-) olay tarihinden davanın açıldığı tarihine kadar ki kısmının 82.657-TL olduğu, b-) davanın açıldığı tarihten 31/12/2017 tarihine kadar olan kısmının ise 71.652-TL olduğunun belirtildiği, davacılar tarafından bilirkişi raporuna göre 01/12/2017 tarihli ıslah dilekçesi ile maddi tazminat talebinin 760.906-TL'ye artırıldığı, ıslah dilekçesinin ise davalı idareye 25/12/2017 tarihinde tebliğ edildiği,

Buna göre; davacıların müşterek çocukları olan ...'ın işgücü kaybı olarak belirlenen 606.597-TL'nin; 500-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 606.097-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 25/12/2017 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idare tarafından davacılar a ödemesi gerektiği, bakıcı giderine yönelik tazminat istemine ilişkin olarak, olay tarihinden davanın açıldığı tarihine kadarki kısım için 82.657,00-TL, davanın açıldığı tarihten 31/12/2017 tarihine kadar olan kısım için 71.652-TL olmak üzere toplam 154.309-TL'nin; 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 153.809-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 25/12/2017 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idare tarafından davacılar a ödemesi gerektiği, bakıcı giderlerine ilişkin tazminatın geriye kalan kısmı için ise 01/01/2018 tarihinden itibaren davacıların müşterek çocuğunun yaşadığı belgelendirilmek kaydıyla her takvim yılının başında peşin olarak davalı idare tarafından davacılar a ödemesi gerektiği,

Olayda, davalı idare tarafından yürütölen hizmetin hiç işletilmemesi sonucu davacıların çocuğunun engelli kalması nedeniyle yaşanan elem, üzüntü dikkate alınarak takdire, davacıların müşterek çocukları olan ... için 75.000-TL, anne için 50.000-TL ve baba için 50.000-TL manevi tazminatın davalı idarece davacılar a ödemesi gerektiği gerekçesiyle;

Davacıların maddi tazminat istemlerinin kabulüne, iş gücü kaybından kaynaklanan 606.597-TL'nin; 500-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, kalan 606.097-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 25/12/2017 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idare tarafından davacılar a ödemesine; bakıcı giderine ilişkin olarak, olay tarihinden davanın açıldığı tarihine kadar ki kısım olarak 82.657-TL ve davanın açıldığı tarihten

31/12/2017 tarihine kadar olan kısım için 71.652-TL olmak üzere toplam 154.309-TL'nin, 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, kalan 153.809-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 25/12/2017 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idare tarafından davacılara ödenmesine, bakıcı giderlerine ilişkin tazminat kısmının geriye kalan kısmı için, 01/01/2018 tarihinden itibaren davacıların müşterek çocuğunun yaşadığı belgelendirilmek kaydıyla her takvim yılının başında peşin olarak davalı idare tarafından davacılara ödenmesine, özel beslenme giderine ilişkin tazminat talebinden vazgeçildiğinden, bu kısım hakkında karar verilmesine yer olmadığına, manevi tazminat istemlerinin kısmen kabulü ile davacıların çocuğu ... için 75.000-TL, davacı anne için 50.000-TL, davacı baba için 50.000-TL manevi tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte hesaplanarak davalı idare tarafından davacılara ödenmesine, fazlaya ilişkin 75.000-TL manevi tazminat istemi yönünden ise davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 03/09/2020 tarih ve E:2018/752, K:2020/636 sayılı kararıyla;

İdare Mahkemesince hesap bilirkişisinden alınan bilirkişi raporunda, hesaplamanın, 18 yaşına kadar işgücü kaybı oluşmayacağına gözetilmediği ve muhtemel ömrün TRH 2010 Ulusal Mortalite Tablosuna göre belirlenmediğinin görüldüğü, bu hesaplama dayalı olarak verilen kararın maddi tazminata dair kısmının kaldırılması gerektiği sonuç ve kanaatine varıldığı,

Dairelerinin 25/10/2019 tarihli ara kararıyla, hesap bilirkişisinden söz konusu hususlar gözetilerek ek rapor hazırlaması istenildiği, bu kapsamda hazırlanan 07/01/2020 tarihli ek raporda özetle; işgücü kaybına bağlı olarak oluşan zarar 1.033.414,72-TL; 11/05/2001-15/11/2013 tarihleri arasındaki (dava tarihine kadar) işlemiş dönem bakıcı gideri 105.057,43-TL; 16/11/2013-07/01/2020 tarihleri arasındaki (dava tarihinden rapor tarihine kadar) işlemiş bakıcı giderinin 128.071,30-TL olarak hesaplandığı,

Davalı idarenin ağır hizmet kusuru nedeniyle oluşan ve bilirkişi raporuyla tespit edilen zararların davalı idarece karşılanması gerektiğinden, işgücü kaybına bağlı olarak oluşan 1.033.414,72-TL'nin, 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 1.032.914,72-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 20/06/2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, bakıcı giderine ilişkin olarak oluşan toplam 233.128,73-TL'nin 500,00-TL'lik

kısımının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 232.628,73-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 20/06/2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idarece davacılara ödenmesine, rapor tarihi olan 07/01/2020 tarihinden sonraki döneme ilişkin bakıcı giderinden doğan zararın ise, davacıların çocuğu ...'ın yaşadığı belgelendirilmek kaydıyla her takvim yılı başında o yıl için geçerli olan brüt asgari ücret üzerinden peşin olarak ödenmesine karar verilmesi gerektiği,

Kararın manevi tazminata ilişkin kısmının kaldırılmasını gerektirecek bir neden bulunmadığı gerekçesiyle,

Davacıların istinaf başvurularının kısmen kabulü ile İdare Mahkemesi kararının maddi tazminata ilişkin kısmının kaldırılmasına, işgücü kaybına bağlı olarak oluşan 1.033.414,72-TL'nin, 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 1.032.914,72-TL'lik kısmının ise ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 20/06/2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, bakıcı giderine ilişkin olarak oluşan toplam 233.128,73-TL'nin 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 232.628,73-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 20/06/2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idarece davacılara ödenmesine, rapor tarihi olan 07/01/2020 tarihinden sonraki döneme ilişkin bakıcı giderinden doğan zararın ise davacılarından ...'ın yaşadığı belgelendirilmek kaydıyla her takvim yılı başında o yıl için geçerli olan brüt asgari ücret üzerinden peşin olarak davalı idarece davacılara ödenmesine, davacıların kararın manevi tazminata ilişkin kısmına yönelik istinaf başvurusu ile davalı idarenin istinaf başvurusunun ise reddine karar verilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Danıştay Onuncu Dairesinin 09/02/2021 tarih ve E:2020/5287, K:2021/339 sayılı kararıyla;

A) Bölge İdare Mahkemesi kararının, davacıların manevi tazminat istemleri yönünden:

Temyizen incelenen Bölge İdare Mahkemesi kararının, İdare Mahkemesi kararının davacıların manevi tazminat istemlerinin kısmen kabulüne kısmen reddine yönelik kısmına karşı yapılan istinaf başvurularının reddine ilişkin kısmının usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçelerde ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği,

B) Bölge İdare Mahkemesi kararının, davacılarından ...'ın iş gücü kaybına bağlı 1.033.414,72-TL maddi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmı yönünden:

Dava dilekçesinde, davacılarından küçük ... için iş gücü kaybı nedeniyle 500-TL maddi tazminat talebinde bulunduğu, 01/12/2017 kayıt tarihli miktar artırım dilekçesi ile bu maddi tazminat miktarının 14/08/2017 kayıt tarihli hesap bilirkişi raporu esas alınarak 606.597-TL'ye artırıldığı, Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 25/10/2019 tarihli ara kararıyla, İdare Mahkemesince hesap bilirkişisinden alınan bilirkişi raporunda, hesaplama yapılırken, 18 yaşına kadar iş gücü kaybı olmayacağına gözetilmediği, muhtemel ömrün TRH 2010 Ulusal Mortalite Tablosuna göre belirlenmediği, işlemiş dönem zararı 30/06/2017 tarihine kadar hesaplanırken iskontolu dönem zararının 01/01/2018 tarihinden başlatıldığı gerekçesiyle hesap bilirkişisinden söz konusu hususlar gözetilerek ek rapor hazırlaması istenildiği, 10/01/2020 kayıt tarihli ek raporda, iş gücü kaybına bağlı olarak oluşan zararın 1.033.414,72-TL olarak hesaplandığı, davacılar tarafından 15/06/2020 kayıt tarihli miktar artırım dilekçesi ile de iş gücü kaybından doğan tazminat miktarının 1.033.414,72-TL olacak şekilde artırıldığı, Bölge İdare Mahkemesince de talep edilen miktarın kabulüne karar verildiği,

2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktarın bir defaya mahsus olarak artırılabileceği, bu nedenle 01/12/2017 kayıt tarihli miktar artırım dilekçesindeki talep konusu tutar esas alınarak karar verilmesi gerekirken, davacılar tarafından ikinci kez verilen miktar artırım dilekçesi esas alınarak 1.033.414,72-TL iş gücü kaybından kaynaklı maddi tazminat isteminin kabulü yolunda verilen Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği,

C) Bölge İdare Mahkemesi kararının, davacılarından ...'ın bakıcı ücretinden doğan 233.128,73-TL maddi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmı yönünden:

Dava dilekçesinde, davacılarından küçük ... için yaşam boyu bakıcı ihtiyacı gerektiğinden dolayı bakıcı gideri olarak 500-TL maddi tazminat talebinde bulunduğu, 01/12/2017 kayıt tarihli miktar artırım dilekçesi ile bu maddi tazminat miktarının 14/08/2017 kayıt tarihli hesap bilirkişi raporu esas alınarak 153.809-TL'ye artırıldığı, Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 25/10/2019 tarihli ara kararıyla, İdare Mahkemesince hesap bilirkişisinden alınan bilirkişi raporunda, hesaplamanın 31/12/2017 tarihine kadar yapıldığının görülmesi üzerine, hesap bilirkişisinden bakıcı giderinin dava tarihine kadar ayrı, rapor tarihine kadar ayrı hesaplandığı ek rapor hazırlamasının istenildiği, 10/01/2020 kayıt tarihli ek raporda, 11/5/2001-15/11/2013 tarihleri arasındaki (dava tarihine

kadar) işlemiş dönem bakıcı giderinin 105.057,43-TL, 16/11/2013-07/01/2020 tarihleri arasındaki (dava tarihinden rapor tarihine kadar) işlemiş bakıcı giderinin 128.071,30-TL olarak hesaplandığı, davacılar tarafından 15/06/2020 kayıt tarihli miktar artırım dilekçesi ile bakıcı ücretinden doğan tazminat miktarının ek raporda belirtildiği gibi ve toplam 233.128,73-TL olacak şekilde artırıldığı, Bölge İdare Mahkemesince de talep edilen miktarın kabulüne karar verildiği,

Ayrıca, dosya kapsamındaki hesap bilirkişisi raporlarında, bakıcı ücretinden kaynaklanan zararın küçüğün doğduğu 11/05/2001 tarihinden itibaren hesaplandığı, davacı küçüğün doğumunu müteakip topuk kanının alınmadığı, bu suretle bedensel ve zihinsel engel oluştuğundan bahisle uğranılan zararın ödenmesi istemiyle, 28/08/2013 tarihli dilekçeyle yapılan başvurunun 03/09/2013 tarihinde davalı idarenin kayıtlarına girdiği, bu başvurunun 11/09/2013 tarihli işlemle reddi üzerine de, 15/11/2013 tarihinde bakılan davanın açıldığı, dava dosyası kapsamında davacılar tarafından bakıcı ücreti ödendiğine dair bir bilgi belge de bulunmadığı dikkate alındığında, bakıcı ücretinden doğan tazminatın, ancak belgelendirilmek kaydıyla olay tarihi olan 11/05/2001 tarihinden itibaren hesaplanabileceği, belgelendirilmemesi durumunda ise herhalde davalı idareye yapılan başvurunun kayda girdiği tarihten itibaren hesaplanması gerektiği,

2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktarın bir defaya mahsus olarak artırılabilmesi, bu nedenle 01/12/2017 kayıt tarihli miktar artırım dilekçesindeki talep konusu tutar esas alınarak ve davacı küçük için bakıcı ücreti ödenip ödenmediği, ödenmiş ise hangi tarihten itibaren ödendiği hususları araştırılarak, tazminat talepli başvurunun davalı idarenin kayıtlarına girdiği 03/09/2013 tarihinden önceki dönem için bu hususlarda belge sunulması durumunda hesaplama yapılması, belge sunulmaması durumunda ise 03/09/2013 tarihinden sonrası için hesaplama yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekirken, bu şekilde araştırma yapılmaksızın ve davacılar tarafından ikinci kez verilen miktar artırım dilekçesi esas alınarak 233.128,73-TL bakıcı ücretinden doğan maddi tazminat isteminin kabulü yolunda verilen Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği,

D) Bölge İdare Mahkemesi kararının, kabul edilen tazminat tutarına işletilecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmı yönünden:

2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde, idari eylemler nedeniyle uğranılan zararın tazmini için idareye başvuruda bulunulmasının, dava ön

şartı olarak öngörülmesi ve zararın idare tarafından en erken bu tarihte sulhen ödenebilecek olması nedeniyle yargı yerince hükmedilecek tazminat miktarına, ön karar için idareye yapılan başvuru tarihi, adli yargıda dava açılması halinde adli yargıda dava açıldığı tarih itibarıyla yasal faiz uygulanması, 2577 sayılı Kanun'un tam yargı davalarında dava dilekçesindeki miktarın artırımına olanak tanıyan hükmü uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden ise faizin, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren uygulanması gerektiği,

Bakılan davada, davacılar tarafından, ilk hesap bilirkişi raporu uyarınca, 25/12/2017 tarihinde davalı idare kayıtlarına giren miktar artırım dilekçesi ile maddi tazminat miktarının 760.906-TL'ye çıkarıldığı, Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesince aldırılan ek rapor uyarınca da 20/06/2020 tarihinde davalı idare kayıtlarına giren miktar artırım dilekçesi ile 1.266.543,45-TL'ye çıkarıldığı, temyize konu kararda hükmedilen ve dava dilekçesinde talep edilen tazminat tutarını aşan kısmın (artırılan tazminat tutarının), ikinci miktar artırım dilekçesinin davalı idarenin kayıtlarına girdiği 20/06/2020 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davacılar ödemesine karar verildiği,

2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktarın bir defaya mahsus olarak artırılacağı, bu nedenle uyuşmazlıkta 01/12/2017 kayıt tarihli ilk miktar artırım dilekçesindeki talep konusu tutar esas alınarak ve artırılan tazminat miktarı bakımından, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan 25/12/2017 tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerektiği gerekçesiyle,

Tarafların manevi tazminata yönelik temyiz istemlerinin reddine, maddi tazminata yönelik temyiz istemlerinin kısmen kabulüne, temyize konu Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 03/09/2020 tarih ve E:2018/752, K:2020/636 sayılı kararının, davacıların manevi tazminat talebinin kısmen kabulü kısmen reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurularının reddine ilişkin kısmının onanmasına, davacıların maddi tazminat talebinin kabulü yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı davalı idarenin istinaf başvurusunun reddine, davacıların istinaf başvurusunun kabulü ile anılan kararın maddi tazminata ilişkin kısmının kaldırılmasına ilişkin kısmının bozulmasına karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Israr Kararının Özeti:** Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 18/10/2021 tarih ve E:2021/1159, K:2021/1030 sayılı kararıyla;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Tebligat ve cevap verme" başlıklı 16. maddesindeki düzenlemenin yerleşik idari yargı kararlarında "iddianın ve savunmanın genişletilmesi/değiştirilmesi yasağı"nın dayanağı olarak kabul edildiği, anılan hüküm nedeniyle, dava dilekçesinin mahkeme kayıtlarına girmesinin ardından (dava açma süresi içerisinde verilen dilekçeler hariç olmak üzere), dava sırasında sonradan verilen başka dilekçeler ile aynı davada, dava dilekçesinde yer almayan bir talepte bulunulamayacağı, bu nedenle, mahkeme tarafından, sonradan bulunulan talepler hakkında inceleme yapılarak hüküm kurulmasına olanak bulunmadığı,

Bunun tek istisnasının ise; tam yargı davalarında istemle bağlı olma kuralının sebep olduğu hak kayıplarının giderilmesi amacıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 16. maddesinin 4. fıkrasına, 30/04/2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanunun 4. maddesi ile eklenen "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." hükmü olduğu,

6459 sayılı Kanun'un 4. maddesinin gerekçesinde, "AİHM, devletin sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında, davacıların yargılamanın yavaş işlemesinden doğan zararlarını ortadan kaldıracak yeterli bir çözüm bulunmadığı yönünde ülkemiz aleyhinde ihlal kararları vermektedir. Düzenlemeyle, idarî yargıda açılan tam yargı davalarında talep edilen tazminatın daha yüksek olduğunun dava devam ederken anlaşılması durumunda, davacıya talep edilen miktarı arttırma hakkı verilmemesinin adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul edilmesi sebebiyle, nihai karar verilinceye kadar ıslah suretiyle talep edilen tazminat miktarını arttırma hakkı tanınmaktadır." ifadesine yer verildiği,

Anılan düzenlemeyle, tam yargı davalarında, dava tarihinde dava değerinin belirsiz olması halinde, dava değeri ortaya çıktığında arttırma hakkı saklı tutularak belirtilen miktarın, dava değerini gösterir bir delilin dosyaya girmesi sonrasında, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar bir defaya mahsus artırılmasına olanak tanındığı,

Her ne kadar kural bu olmakla birlikte, hak kayıplarının önüne geçmek amacıyla 2013 yılında getirilen bu düzenlemeyi daha sonra getirilen ve yargılama sisteminde köklü değişiklikler yaratan istinaf yargılamasının şartlarıyla birlikte yorumlamak gerektiği, istinaf kanun yoluna başvurulduğunda, bölge idare mahkemelerinin, ilk derece mahkemesi

kararlarını hem maddi hem de hukuki açıdan denetleyeceği gözetildiğinde, dava dilekçesinde belirttiği miktarı, ilk derece mahkemesinde yapılan yargılama sırasında ortaya çıkan dava değerine göre mecburen artıran davacının, istinaf yoluna başvurduğunda, bölge idare mahkemesince yapılacak yargılamanın sonuçlarından hiçbir şekilde faydalanamaması sonucunu doğuracak şekilde aşırı şekilci ve dar yorumlanmasının, adil yargılanma hakkına ve hak arama hürriyetine aykırı olacağı, bu nedenle davacının istinaf aşamasında verdiği miktar artırımı dilekçesindeki tutarın esas alınarak hüküm kurulması gerektiği,

Öte yandan, davalı idarenin hizmet kusuru sonucu engelli hale gelen ve başkasının bakımına muhtaç olan kişilerin, söz konusu bakım masraflarının da davalı idarece tazmini gerektiği, başkasının bakımına muhtaç hale gelen ve bakımının birisi tarafından üstlenildiği tartışmasız olan kişinin bakım masraflarının karşılanabilmesi için mutlaka bu giderlerinin belgelendirilmesinin beklenilemeyeceği, her halde bakıcı giderine ilişkin maddi tazminat tutarının, aylık brüt asgari ücret üzerinden hesaplanması gerektiği sonucuna varıldığı gerekçeleri eklenmek suretiyle,

Davacıların istinaf başvurularının kısmen kabulü ile İdare Mahkemesi kararının maddi tazminata ilişkin kısmının kaldırılmasına, işgücü kaybına bağlı olarak oluşan 1.033.414,72-TL'nin, 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 1.032.914,72-TL'lik kısmının ise ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 20/06/2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, bakıcı giderine ilişkin olarak oluşan toplam 233.128,73-TL'nin 500,00-TL'lik kısmının idareye başvuru tarihi olan 28/08/2013 tarihinden, 232.628,73-TL'lik kısmının ise, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ tarihi olan 20/06/2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idarece davacılara ödenmesine, rapor tarihi olan 07/01/2020 tarihinden sonraki döneme ilişkin bakıcı giderinden doğan zararın ise davacılar tarafından ...'ın yaşadığı belgelendirilmek kaydıyla her takvim yılı başında o yıl için geçerli olan brüt asgari ücret üzerinden peşin olarak davalı idarece davacılara ödenmesi yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :** Davacılar tarafından, davacı ...'ın 18 yaşına kadar iş gücü kaybından kaynaklı zararının oluşmayacağı yönündeki kabulün hatalı olduğu, adı geçeninin bu dönemde çalışmasa bile, günlük yaşamında sakatlığı nedeniyle emsallerine göre daha fazla zorlanacağına açık olduğu, bu nedenle, 0-18 yaş arası dönem için güç-efor kaybı tazminatı ödenmesi gerektiği, hükmedilen maddi tazminata da olay tarihinden (11/05/2001) itibaren faize hükmedilmesi gerektiği, bu

sebeple temyize konu kararın, hükmedilen maddi tazminata idareye başvuru ve ıslah dilekçesinin idareye tebliğ edildiği tarihler esas alınarak faize hükmedilmesine ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu, eksik nispi karar harcının davacılara tamamlanmasının mahkemeye erişim hakkına ve hak arama özgürlüğüne aykırı olduğu, temyizen incelenen karara ilişkin incelemenin Danıştay Onuncu Dairesinin 2021/4070 esas sayılı dosyası ile bağlantılı olarak görüşülmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

Davalı idare tarafından, 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktarın bir defaya mahsus olarak artırılabilceği, bu nedenle davacılarca yapılan ikinci ıslah (miktar artırımı) dikkate alınarak verilen hükmün hukuka aykırı olduğu, davanın süre aşımı yönünden reddi gerektiği, davacıların zararı ile idarelerinin eylemi arasında illiyet bağının bulunmadığı, davacıların müşterek çocuklarının tedavisi için gerekli özeni göstermedikleri, çocuklarının ilk aylarda yapılması gerekli aşılarını yaptırmadıkları, bu yönüyle ailenin müterafik kusurunun bulunduğu, ailenin kusuru oranında idareleri aleyhine hükmedilen tazminattan indirim yapılması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacılar tarafından, davalı idarenin temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuş olup, davalı idarece savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ KADİR GEYVE'NİN DÜŞÜNCEŞİ :** Davacıların temyiz isteminin kısmen kabulü ile temyize konu kararın hükmedilen maddi tazminata işletilen faizin başlangıç tarihi yönünden bozulması, tarafların sair temyiz istemlerinin ise reddi ile kararın diğer kısımlarının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

##### **MADDİ OLAY :**

Davacıların müşterek çocukları olan ..., 11/05/2001 tarihinde davalı idareye bağlı Merzifon Kara Mustafa Paşa Devlet Hastanesinde dünyaya gelmiş, davacılar tarafından 04/01/2002 tarihinde çocuklarının gelişim geriliği şikayetiyle Ondokuz Mayıs Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine başvurulmuş, burada yapılan muayenesinin ardından alınan kan ve idrar

tahlili örnekleri inceleme için Hacettepe Üniversitesine gönderilmiş, konulan fenilketonüri tanısının doğrulanması ve tedavisi için küçük ..., Hacettepe Üniversitesine sevk edilmiş, 18/01/2002 tarihinde anılan Üniversite Hastanesine başvuruda bulunulması üzerine burada yapılan tahlillerde kandaki fenilalanin düzeyinin 18.07 mg/dl (normal: <3 mg/dl) olması üzerine fenilketonüri teşhisi doğrulanmış, akabinde küçük ... 8,5 aylık iken tedavisine başlanılmış, 23/10/2009 tarihli poliklinik muayenesinde test yapmaksızın hafif-orta arası zeka özürlü olabileceği intibai alınması üzerine davacılar tarafından, doğum sonrası topuk kanı alınmaması suretiyle fenilketonüri hastalığının yaşamın ilk aylarında teşhis edilememesi sebebiyle bedensel ve zihinsel engel olduğundan bahisle uğranılan zararın ödenmesi istemiyle 03/09/2013 kayıt tarihli dilekçeyle davalı idareye başvuruda bulunulmuş, anılan başvurunun 11/09/2013 tarihli işlemle reddi üzerine de bakılan dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT :**

Tam yargı davalarında istemle bağlı olma kuralının sebep olduğu hak kayıplarının giderilmesi amacıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 16. maddesinin 4. fıkrasına, 30/04/2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile; "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." cümlesi; aynı Kanun'un 5. maddesi ile de, 2577 sayılı Kanun'a Geçici 7. madde ile "Bu maddeyi ihdas eden Kanunla, bu Kanunun 16. maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen hüküm, kanun yolu aşaması dâhil, yürürlük tarihinde derdest olan davalarda da uygulanır." cümlesi eklenmiştir.

6459 sayılı Kanun'un 4. maddesinin gerekçesinde; "AİHM, devletin sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında, davacıların yargılamanın yavaş işlemesinden doğan zararlarını ortadan kaldıracak yeterli bir çözüm bulunmadığı yönünde ülkemiz aleyhinde ihlal kararları vermektedir. Düzenlemeyle, idarî yargıda açılan tam yargı davalarında talep edilen tazminatın daha yüksek olduğunun dava devam ederken anlaşılması durumunda, davacıya talep edilen miktarı arttırma hakkı verilmemesinin adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul edilmesi sebebiyle, nihai karar verilinceye kadar ıslah suretiyle talep edilen tazminat miktarını arttırma hakkı tanınmaktadır." ifadesine yer verilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Danıştay dava daireleri ile Bölge İdare Mahkemelerinin temyize tabi kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"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 birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen kararın, davacılar lehine hükmedilen maddi tazminatın ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan kısmına işletilecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmı dışındaki kısımları usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçelerinde ileri sürülen iddialar kararın anılan kısımlarının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Temyizen incelenen kararın, davacılar lehine hükmedilen maddi tazminatın ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan kısmına işletilecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmına gelince;

Faiz, idarenin tazmin borcu bağlamında kişilerin, idarenin eylem ve/veya işlemlerinden dolayı uğradıkları zararların giderilmesi istemiyle başvurularına karşın, idarenin zararı kendiliğinden ödemeyip, yargı kararıyla tazminata mahkûm edilmesi sonucunda, idarenin temerrüde düştüğü tarihten tazminatın ödendiği tarihe kadar geçen süre için 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'a göre hesaplanacak tutarı ifade etmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinde; idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerektiği kuralı yer almakta olup, anılan maddede, idari eylemler nedeniyle uğranılan zararın tazmini için idareye başvuruda bulunulmasının dava ön şartı olarak öngörülmesi ve zararın idare tarafından en erken bu tarihte sulhen ödenebilecek olması nedeniyle yargı yerince hükmedilecek tazminat miktarına, ön karar için idareye yapılan başvuru tarihi, görevli olmayan adli yargıda dava açılması halinde ise adli yargıda dava açıldığı tarih itibarıyla yasal faiz uygulanması ilkesi benimsenmiştir. Nitekim bu durum, Danıştayın yerleşik içtihatlarıyla da kabul edilmiştir.

Dava şartı olan ön karar için idareye yapılan başvuruda ihlal edilen hakkın yerine getirilmesinin istenilmesi esas olup, idare ile işin esasında

ihtilafa düşüldükten, başka bir ifadeyle, tazminatın ödenmesi istemiyle idareye yapılan başvuru üzerine, bu istemin idare tarafından açıkça veya zımnen reddi üzerine, idarenin, tazminat istemi karşısında temerrüde (direnme) düşürüldükten sonra davacının tazminat miktarını dava açarak talep edebileceği, açılacak davada talep edilecek tazminat miktarının serbestçe tayinine hukuki bir engel bulunmamakla birlikte, talep edilecek tazminat miktarının yüksek tutulması durumunda davacının talep ettiği tutar ölçüsünde ödemek zorunda kalacağı ve bu tür davalarda nispi olarak belirlenen yargılama harçlarının da yüksek olacağı, bunun da mahkemeye erişim hakkını kısıtlayacağı açıktır.

Yapılan bu açıklamalar karşısında, uğranılan zararın gerçek miktarının Mahkeme tarafından yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda net bir şekilde ortaya çıkması durumunda, ortaya çıkan bu gerçek zararın tamamının tazmini amacıyla verilen miktar artırımına (ıslah) ilişkin dilekçenin yeni bir dava niteliğinde olmayıp, mevcut davada talep edilen tazminat miktarının ıslah suretiyle artırımına olanak sağlayan yasal bir hakkın kullanımına ilişkin olduğu da göz önünde bulundurulduğunda, artırılan tazminat miktarı yönünden davanın kabul edilmesi halinde, yasal faizin başlangıcının bu miktar yönünden de, idarenin uyuşmazlığın esasında ihtilafa, bir başka anlatımla temerrüde düştüğü tarih olduğu sonucuna varılmaktadır.

Uyuşmazlıkta; davacılar tarafından, davalı idarenin hizmet kusuru nedeniyle uğranılan maddi ve manevi zararların ödenmesi amacıyla, 03/09/2013 tarihinde davalı idare kayıtlarına giren (28/08/2013 düzenleme tarihli) dilekçeyle başvuruda bulunularak, bu tarih itibarıyla davalı idare temerrüde düşürülmüş, anılan başvurunun reddi üzerine de -fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak- 1.500-TL maddi ve 250.000-TL manevi tazminatın 12/05/2001 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle bakılan dava açılmıştır. Buna göre, yargılama süresinde yaptırılan bilirkişi incelemeleri sonucu tespit edilen ve devamında davacılar tarafından ıslah edilerek artırılan tazminat miktarının, davacıların, olay tarihi veya idareye başvurma tarihi veya dava tarihi itibarıyla elde etmek istedikleri gerçek zararları olduğunda tereddüt bulunmamaktadır.

Bu durum yukarıda aktarılan hususlarla birlikte değerlendirildiğinde, esasen davacıların, ilk dava açarken yüksek oranlı yargılama harçları vb. nedenlerden dolayı tazmini isteminde buldukları bedel, dava dilekçesinde düşük belirtilmiş ise de, davacıların gerçek iradelerini yansıtan miktarın ıslah (miktar artırım) dilekçesi ile arttırılan gerçek zararları olduğu, bu zararın da ancak yargılama aşamasında alınan bilirkişi incelemesi sonucunda kesin ortaya çıktığı açık olduğundan, ıslah ile arttırılan dava değerinin tamamına

davalı idareye başvuru tarihinden (03/09/2013) itibaren yasal faiz yürütülmesinin hukuka ve hakkaniyete uygun düşeceği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu itibarla; temyize konu kararın, davacılar lehine hükmedilen maddi tazminatın ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan kısmına, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz işletilmesine ilişkin kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz istemlerinin kısmen reddine, davalı idarenin temyiz isteminin reddine,

2. Davacıların temyiz istemlerinin kısmen kabulü ile, temyize konu Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 18/10/2021 tarih ve E:2021/1159, K:2021/1030 sayılı ısrar kararının, davacılar lehine hükmedilen maddi tazminatın ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan kısmına, ıslah dilekçesinin davalı idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz işletilmesine ilişkin kısmının **BOZULMASINA**,

3. Anılan kararın, diğer kısımlarının ise **ONANMASINA**,

4. Bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesine gönderilmesine,

5. Kesin olarak, 22/06/2023 tarihinde, oyçokluğu ile karar verildi.

### **KARŞI OY**

X- Tam yargı davalarında istemle bağlı olma kuralının sebep olduğu hak kayıplarının giderilmesi amacıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 16. maddesinin 4. fıkrasına, 30/04/2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile; "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." cümlesi; aynı Kanun'un 5. maddesi ile de, 2577 sayılı Kanun'a Geçici 7. madde ile "Bu maddeyi ihdas eden Kanunla, bu Kanunun 16. maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen hüküm, kanun yolu aşaması dâhil, yürürlük tarihinde derdest olan davalarda da uygulanır." cümlesi eklenmiştir.

Yukarıdaki yasal düzenlemeden anlaşılacağı üzere, idarenin işlem veya eylemleri sonucu uğranılan zararların tazmini istemiyle açılan tam yargı

davalarında, dava dilekçesinde belirtilen tazminat miktarının yalnızca bir defaya mahsus olmak üzere artırılmasına olanak tanınmıştır.

Bakılan uyuşmazlıkta, İdare Mahkemesi tarafından davacıların uğradıkları maddi zararın tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yaptırılmış ve dava dilekçesinde belirtilen miktar bilirkişi raporu ile yapılan hesaplama esas alınarak davacılar tarafından ıslah edilerek artırılmıştır. Devam eden süreçte ise, İstinaf Mahkemesi tarafından, dosya kapsamında alınan bilirkişi raporu bazı yönlerden hukuka aykırı bulunarak ek bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiş, hazırlanan ek bilirkişi raporu ile davacıların maddi zararının önceki rapordaki tespitten daha fazla olduğu hesaplanmış, ek raporun tebliği üzerine de davacılar tarafından dosyaya sunulan dilekçe ile ikinci kez ıslah (miktar artırımı) talebinde bulunulmuştur.

Miktar artırımına ilişkin yukarıda yer verilen Kanun hükmü uyarınca, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktarın bir defaya mahsus olarak artırılabilmesi açık olduğundan, davacıların maddi tazminat istemleri yönünden ilk ıslah (miktar artırımı) dilekçesindeki talep konusu tutar esas alınarak bir karar verilmesi gerekirken, davacıların istinaf aşamasında alınan ek bilirkişi raporu sonrası verdikleri ikinci ıslah (miktar artırımı) dilekçesindeki tazminat miktarı esas alınarak verilen temyize konu ısrar kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacıların ikinci ıslah (miktar artırımı) dilekçesi ile artırılan tazminat miktarını esas alarak verilen temyize konu kararın bozulması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

#### KARŞI OY

XX- Temyize konu kararın, bakıcı ücretinden doğan 233.128,73-TL maddi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmı yönünden;

Dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından, davacı ...'ın doğumunu müteakip topuk kanının alınmadığı, bu suretle bedensel ve zihinsel engel olduğundan bahisle uğranılan zararların ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun, davalı idarece reddedilmesi üzerine, 15/11/2013 tarihinde bakılan davanın açıldığı ve dosyaya davacılarca bakıcı ücreti ödendiğine dair herhangi bir bilgi-belgenin sunulmadığı anlaşılmaktadır. Dosya kapsamındaki hesap bilirkişisi raporları incelendiğinde ise, bakıcı ücretinden kaynaklanan zararın, davacıardan ...'in doğum tarihi olan 11/05/2001 tarihinden itibaren hesaplandığı görülmektedir.

Uyuşmazlıkta, bakıcı ücretinden doğan tazminatın ancak belgelendirilmek kaydıyla olay tarihi olan 11/05/2001 tarihinden itibaren

hesaplanabileceği, belgelendirilmemesi durumunda ise her halde dava açılış tarihinden itibaren hesaplama yapılması gerekmektedir.

Buna göre; öncelikle, davacı ... için bakıcı ücreti ödenip ödenmediği ile ödenmiş ise hangi tarihten itibaren ödendiği hususlarının araştırılması, davanın açıldığı 15/11/2013 tarihinden önceki dönem için ancak belge sunulması durumunda hesaplama yapılması, belge sunulmaması durumunda ise, 15/11/2013 tarihinden sonrası için hesaplama yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekirken, bu şekilde bir araştırma yapılmaksızın 233.128,73-TL bakıcı ücretinden doğan maddi tazminat isteminin kabulü yolunda verilen temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerekmektedir.

B) Temyize konu kararın, davacılar lehine hükmolunan maddi tazminata işletilecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmı yönünden;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinde; idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerektiği hükmüne yer verilmiştir.

Anılan madde uyarınca, dava açmadan önce idareye ön başvuru yapmak zorunda olan davacıların, başvuru konusu olay nedeniyle uğradıkları zararın tazmini hususundaki gerçek ve somut iradeleri, ancak başvurunun idarece açıkça veya zımnen reddi üzerine dava açarak ortaya konulduğundan, tam yargı davalarında davacılar lehine hükmolunan maddi tazminata ancak dava açılış tarihi itibarıyla faiz işletilmesi mümkündür.

Somut olayda, davacılar tarafından, davacı ...'ın doğumunu müteakip topuk kanının alınmadığı, bu suretle bedensel ve zihinsel engel olduğundan bahisle uğranılan zararların ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun, davalı idarece reddedilmesi üzerine, 15/11/2013 tarihinde bakılan davanın açıldığı anlaşıldığından, dava dilekçesi ve ıslah dilekçesi ile talep edilen ve davacılar lehine hükmolunan maddi tazminata dava açılış tarihinden (15/11/2013) itibaren faiz işletilmesi gerekirken, idareye başvuru tarihinden (03/09/2013) itibaren faiz işletilmesi yolunda verilen temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararın, bu kısmının bozulması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının yukarıda belirtilen yönlerden bozulması gerektiği oyuyla, karara katılmıyorum.

## — • İKİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/952

Karar No : 2023/3009

**Anahtar Kelimeler :**-Aile Hekimliği,  
-Sözleşme Feshi,  
-Yetki Devri**Özeti :**Dava konusu işlemin dayanağı olan Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının hukuka aykırılığı saptanarak yürütülmesinin durdurulmasına hükmedilmiş olması ve üst hukuk normu niteliğindeki İl İdaresi Kanunu'nun ilgili hükümleri gereği illerde merkezi idare adına irade açıklamaya tek yetkilinin vali olması, il sağlık müdürünün yetki devri olmaksızın işlem tesis edemeyeceği dikkate alındığında, aile hekimi olarak görev yapan davacının hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin dava konusu işlemin yetkisiz makam olan il sağlık müdürü tarafından tesis edilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Tekirdağ Valiliği**VEKİLİ :** Av. ...**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ...**VEKİLİ :** Av. ...**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesince verilen 30/11/2022 günlü, E:2022/1211, K:2022/1230 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.**YARGILAMA SÜRECİ :****Dava Konusu İstem :** Tekirdağ ili, Çerkezköy ilçesi, Fevzipaşa Aile Sağlığı Merkezinde aile hekimi olarak görev yapan davacı, bir sözleşme döneminde aldığı ihtar puanlarının iki yüz on (210) puana ulaştığından bahisle sözleşmesinin feshine ilişkin Tekirdağ Valiliği İl Sağlık

Müdürlüğünün 04/03/2022 günlü, 2965 sayılı işleminin iptali istemiyle dava açmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti :** Tekirdağ 1. İdare Mahkemesinin 19/07/2022 günlü, E:2022/245, K:2022/678 sayılı kararıyla; aile hekimi olarak görev yapan davacının özellikli izlenimleri yapmadığından bahisle verilen ihtar puanlarına karşı dört ayrı dava açtığı, Tekirdağ 2. İdare Mahkemesinin E:2021/1040, E:2021/1041, E:2021/1042, E:2021/1043 sayılı dosyalarında iptal kararları verildiği ve toplam yüz yirmi (120) ihtar puanının iptal edilmesi üzerine davalı idarenin 08/04/2021 günlü, 4586 sayılı Oluru ile davacının göreve iade edildiği, 11/04/2022 tarihinde Fevzipaşa Aile Sağlığı Merkezi 5902014 nolu aile hekimliği biriminde göreve başlatıldığı; dava konusu işlemin dayanağının ortadan kalktığı, Tekirdağ Valiliği İl Sağlık Müdürlüğünün 04/03/2022 günlü, 2965 sayılı sözleşme feshine ilişkin dava konusu işleminde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline hükmedilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin temyize konu kararıyla; Mahkeme kararının usul ve hukuka uygun bulunması nedeniyle, istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, bir sözleşme döneminde aldığı ihtar puanları toplamı iki yüz on puana ulaşan davacının açtığı davalar sonunda yargı kararı ile anılan puanlardan yüz yirmi ihtar puanının iptaline karar verildiği, bunun üzerine davacının görevine iade edildiği, açılan işbu davanın konusuz kaldığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN CEVABI :** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ :** Özlem Türkoğlu

**DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçesi değiştirilmek suretiyle onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

**MADDİ OLAY :**

Tekirdağ ili, Çerkezköy ilçesi, Fevzipaşa Aile Sağlığı Merkezinde aile hekimi olarak görev yapan davacı tarafından, bir sözleşme döneminde aldığı ihtar puanlarının iki yüz on (210) puana ulaşması nedeniyle sözleşmesinin

feshine ilişkin Tekirdağ Valiliği İl Sağlık Müdürlüğünün 04/03/2022 günlü, 2965 sayılı işleminin iptali istemiyle temyizden incelenmekte olan dava açılmıştır.

İşlem dosyası incelendiğinde; davacının aile hekimliği sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin işlemin il sağlık müdürü tarafından imzalandığı görülmektedir.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

30/12/2010 günlü, 27801 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren (Mülga) Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin 6. maddesinde "Sözleşmeli olarak çalıştırılan aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları ile yapılacak sözleşmeler, Ek (1-A) ve Ek (1-B)'ye göre düzenlenir. Ek (1-A) ve Ek (1-B)'deki sözleşmeleri Bakanlık adına imzalamaya ve sözleşmeleri sona erdirmeye vali yetkilidir. Vali, sözleşme yapma yetkisini, vali yardımcılarında birine veya halk sağlığı müdürüne devredebilir." hükmüne yer verilmiş; "Sözleşmenin yetkili merci tarafından sona erdirilmesi" başlıklı 13. maddesinde de sözleşmeyle çalıştırılan aile hekimi ve aile sağlığı elemanının sözleşmesinin ilgili vali tarafından sona erdirileceği kurala bağlanmıştır.

Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'ni yürürlükten kaldıran ve 30/06/2021 günlü, 31527 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği'nin "Sözleşmelerin içeriği, süresi ve dönemi" başlıklı 6. maddesinin 3. fıkrasında, önceki Yönetmelikten farklı olarak sözleşmeleri, Bakanlık adına imzalamaya ve sona erdirmeye il sağlık müdürü yetkili kılınmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği'nin bazı maddeleri ile birlikte 6. maddesinin 3. fıkrasının da iptali istemiyle Dairemizin E:2021/17637 sayılı dosyasında açılan davada 13/10/2022 tarihinde verilen karar ile;

"5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 3. maddesinde illerin idaresinin yetki genişliği esasına dayandığı; 4. maddesinde il genel idaresinin başının vali olduğu, bakanlıkların kuruluş mevzuatına göre illerde lüzumu kadar teşkilat bulunacağı, bu teşkilatın her birinin başında bulunanların il idare şube başkanları olduğu; 9. maddesinde, valinin ilde cumhurbaşkanının temsilcisi ve idari yürütme vasıtası olduğu, valilerin bu sıfatla ilin genel idaresinden Cumhurbaşkanına karşı sorumlu oldukları, Bakanlıklar ve tüzel kişiliği haiz genel müdürlüklerin, il genel idare teşkilatına ait bütün işleri doğrudan doğruya valiliklere yazacakları, valiliklerin de illere ait işler için

İlgili bakanlık veya tüzel kişiliği haiz genel müdürlüklerle doğrudan doğruya muharebede bulunacakları, ancak valilerin hesabata ve teknik hususlara ait işlerde idare şube başkanlarına vali adına imza yetkisi verebilecekleri düzenlenmiştir.

Her idari mercinin idare adına irade açıklama yetkisi olmayıp, İdare adına irade açıklayabilecek olan idari mercilerin sayısı belirli ve sınırlıdır. Buna göre merkezi idarede idare adına irade açıklamaya yetkili makamlar; Cumhurbaşkanı ve bakanlar, taşra teşkilatında ise yetki genişliği ilkesi nedeniyle valilerdir. Kaymakamların idare adına irade açıklayarak idari kararlar alabilmeleri ancak kanunlarda açıkça öngörülmesi halinde mümkündür.

Yukarıda ilgili hükümlerine yer verilen İl İdaresi Kanunu'na göre vali, Devlet tüzel kişiliğinin ildeki temsilcisidir. Aynı zamanda bakanlıkların ildeki temsilcisi olan vali, Devlet adına her türlü işlemi yapmaya yetkilidir. 5442 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu'na göre ildeki Devlet memurlarından bir kısmını doğrudan atamak, bir kısmının atanması konusunda görüşünü bildirmek ve bir kısmının da görev yerlerini belirlemek ve değiştirmek valinin görev ve yetkileri arasındadır. Kanun'a göre il idaresinin ikinci bölümünü il idare şube başkanları oluşturur. Valinin emri altında olan il idare şube başkanları, kendi görev alanlarına giren işlerin yürütülmesinden valiyeye karşı sorumludurlar. Anılanların, doğrudan doğruya işlem yapma yetkileri yoktur. Bunlar, kendi görev alanına giren konularda işlem ve kararları hazırlar, valiyeye önerir ve ancak valinin onayını aldıktan sonra uygulamaya koyabilirler. İl idare şube başkanlarının doğrudan doğruya işlem tesis etmeleri ancak yetki devri halinde mümkündür. İl idare şube başkanları ilgili bakanlıklarla olan yazışmalarını vali aracılığıyla yaparlar. İl sağlık müdürü, Sağlık Bakanlığının ildeki teşkilatının başında yer almakta olup, il idare şube başkanı olarak görev yapmaktadır.

Yukarıdaki açıklamalar ışığı altında; illerde merkezi idare adına irade açıklamaya tek yetkili vali olduğundan ve il sağlık müdürü yetki devri olmaksızın işlem tesis edemeyeceğinden, dava konusu düzenleyici işlem ile Bakanlık adına sözleşme imzalamaya ve feshetme yetkisinin il sağlık müdürüne verilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır." gerekçesiyle 6. maddenin 3. fıkrasında yer alan hükmün yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 08/05/2023 günlü, E:2023/242 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

Bu durumda; Dairemizin E:2021/17637 sayılı dosyasında 13/10/2022 günlü kararla dava konusu işlemin dayanağı olan Aile

Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının hukuka aykırılığı saptanarak yürütülmesinin durdurulmasına hükmedilmiş olması ve üst hukuk normu niteliğindeki İl İdaresi Kanunu'nun ilgili hükümleri gereği illerde merkezi idare adına irade açıklamaya tek yetkilinin vali olması, il sağlık müdürünün yetki devri olmaksızın işlem tesis edemeyeceği dikkate alındığında, aile hekimi olarak görev yapan davacının hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin dava konusu işlemin yetkisiz makam olan il sağlık müdürü tarafından tesis edilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, davacının aile hekimliği hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin işlemde yetki unsuru yönünden hukuka uyarlık, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine dair Bölge İdare Mahkemesi kararında da sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

#### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

- 1. DAVALI İDARENİN TEMYİZ İSTEMİNİN REDDİNE,**
- İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesince verilen 30/11/2022 günlü, E:2022/1211, K:2022/1230 sayılı kararın yukarıda belirtilen gerekçeyle **ONANMASINA,**
- Temyiz giderlerinin istemde bulunan davalı idare üzerinde bırakılmasına,
- 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7035 sayılı Kanun ile değişik 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara ve bir örneğinin de İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın, kararı veren Tekirdağ 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine, 30/05/2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/3595

Karar No : 2023/3840

**Anahtar Kelimeler** :-Meslekten Çıkarma,  
-Bildirme Yükümlülüğü,  
-Suça İştirak

**Özeti** : Davacıya, iştirak ettiği, dolayısıyla faillerinden biri olduğu suçlar nedeniyle Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün ("Bildirdiği veya gördüğü bir suçun izlenmesi ve suçlunun yakalanması için gerekli girişimde bulunmamak") 8/14. maddesi hükmü kapsamında, disiplin cezası verilmesinde Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan "Hiç kimse kendisini... suçlayan bir beyanda bulunmaya ... zorlanamaz" hükmü karşısında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**KARARIN DÜZELTİLMESİNİ**

**İSTEYEN (DAVALI)** : İzmir Valiliği

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Danıştay Beşinci Dairesinin 24/06/2020 günlü, E:2016/16838, K:2019/2686 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem** : İzmir İl Emniyet Müdürlüğü emrinde polis memuru olarak görev yapan davacının, "Bildirdiği veya gördüğü bir suçun izlenmesi ve suçlunun yakalanması için gerekli girişimde bulunmamak" fiilini işlediğinden bahisle, Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/14. maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezasıyla cezalandırılması gerekmekte ise de, anılan Tüzük'ün 15. maddesi uyarınca bir alt ceza uygulanarak 24 ay uzun süreli durdurma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin 22/11/2011 günlü,

2011/1174 sayılı İzmir Valiliği İl Polis Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti :** İzmir 3. İdare Mahkemesinin 23/11/2012 günlü, E:2012/270, K:2012/1907 sayılı kararıyla; soruşturma raporu ve ekleri ile İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan soruşturma sonucu düzenlenen Soruşturma No:2012/73036 sayılı iddianamenin birlikte incelenmesi sonucunda, davacıya isnat edilen fiilin sübuta erdiği anlaşıldığından, davacının, 24 ay uzun süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

**Daire Kararının Özeti :** Danıştay Beşinci Dairesinin karar düzeltme istemine konu kararıyla; Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nde öngörülen ve davacı hakkında önerilen meslekten çıkarma cezasının Genel Müdürlük Yüksek Disiplin Kurulunda görüşülmesi, Tüzük'ün 15. maddesinde öngörülen koşulların varlığı halinde bir derece alt ceza uygulanması kararının da, meslekten çıkarma cezasında olduğu gibi, 3201 sayılı Kanun'un Ek 7. maddesinde yer alan hüküm gereğince valinin önerisi, Genel Müdürlük Yüksek Disiplin Kurulunun görüşü ve Bakanın onayı ile kesinleşmesi gerektiğinden, İl Polis Disiplin Kurulunda görüşülüp karara bağlanarak, valinin onayı ile tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle İdare Mahkemesi kararı bozulmuştur.

#### **KARAR DÜZELTME TALEBİNDE**

**BULUNANIN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından; davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının bozulmasına ilişkin kararın düzeltilmesi istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN CEVABI :** Davacı tarafından cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ :** Murat İnci

**DÜŞÜNCESİ :** Karar düzeltme isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

#### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince; Danıştay Beşinci Dairesi tarafından, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 günlü, K:2020/62 sayılı kararının "Ortak Hükümler" kısmının 6. fıkrası uyarınca, ayrıca bir gönderme kararı verilmeksizin Dairemize iletilen dosyada, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, davalı idarenin karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay Beşinci Dairesinin 24/06/2020 günlü, E:2016/16838, K:2019/2686 sayılı kararı kaldırılarak uyuşmazlığın esası yeniden incelendi:

### **İNCELEME VE GEREKÇE :**

#### **MADDİ OLAY :**

İzmir İl Emniyet Müdürlüğü emrinde polis memuru olarak görev yapan davacı hakkında, yapılan şikayet üzerine İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başlatılan soruşturma sonucu, suç işlemek amacıyla örgüt kurma, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, 5464 sayılı Kanun'a aykırılık, tefecilik yapma, hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçlarının isnadı ile Soruşturma No:2012/73036, Esas No:2012/25798, İddianame No:2012/8878 no'lu iddianame düzenlenmiş, anılan iddianamede; polis memuru olan ...'nun, sanık ..., ... ve ... isimli kişilerle birlikte hareket ettiğinin, bankalara kredi kartı borcu olan vatandaşların borçlarını belli bir komisyon karşılığında, anlaşmaya bağlı olarak ödediklerinin, bankalara ödemeler yapıldıktan sonra, bankaya ödenen tutarlar kadar tek veya taksitli slipler çekilerek, şüphelilerin kendi adına veya başkaları üzerine kayıtlı değişik bankalara ait POS cihazlarını amaç dışı kullandıklarının, mal alım ve satımı olmamasına rağmen, herhangi bir resmi denetlemeye karşı da KDV oranları sıfır veya düşük olan telefon kontörü, kuyum v.b. ürünler üzerinden yüksek tutarlarda sahte faturalar tanzim ederek haksız kazanç elde ettiklerinin, sahte fatura düzenlenen işyerlerine de çıkış faturaları kadar giriş faturaları ayarladıklarının, şüphelilerin birbirlerine müşteri göndererek belli bir silsileye dayalı örgüt yapısı şeklinde hareket ettiklerinin, örgüt ile birlikte hareket eden davacının da aralarında bulunduğu polis memurlarının POS tefeciliği ve dolandırıcılık suçlarını işlediklerinin belirtilmesi üzerine, iddianamede sanık olarak yer alan polis memurları hakkında disiplin soruşturması başlatılmış, yapılan soruşturma sonucu düzenlenen Soruşturma Raporunda özetle; disiplin soruşturma aşamasında ve adli tahkikat sırasında alınan ifadelerden ve telefon konuşmalarından, adı geçen polis memurlarının, dolandırıcılık, tefecilik ve kredi kartlarından haksız menfaat temin etmek gibi suçlar işleyen ... isimli şahıs ile menfaat temin etmek için alışveriş içerisine girdiklerinden, sık sık işyerine gittiklerinden, 5464 sayılı Kanun'a muhalefet ederek haksız kazanç sağlamak istediklerinden, topluma örnek olması gereken bir emniyet çalışanın yakışmayacak tutum davranış ve işlemler içerisine girdikleri,

bundan dolayı kusurlu oldukları kanaatine varılmış, davacının, bu eylemine uyan, Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 6/B-5. maddesinde düzenlenen "Hizmet dışında resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak" fiilini işlediği değerlendirilerek 6 ay kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılması teklifinin getirilmesi üzerine, söz konusu teklif değerlendirilerek, İzmir Valiliği İl Polis Disiplin Kurulunun 22/11/2011 günlü, 2011/1174 sayılı kararı ile dolandırıcılık, tefecilik ve kredi kartlarından haksız menfaat temin etmek gibi suçları işleyen ... isimli şahsın, bu suçları işlediğini bildiği halde, bu suçun izlenmesi ve suçlunun yakalanması için gerekli girişimde bulunmadığı anlaşıldığından bahisle Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/14. maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılması gerekirken, hakkında Tüzük'ün 15. maddesi uygulanarak, bir alt ceza olan 24 ay uzun süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi üzerine, bu kararın iptali istemiyle temyizden incelenmekte olan dava açılmıştır.

Davacının da aralarında bulunduğu sanıklar hakkında İzmir 8. Asliye Ceza Mahkemesinde, disiplin soruşturmasına konu fiil nedeniyle yapılan yargılama sonucu verilen 20/03/2019 günlü, E:2012/1119, K:2019/288 sayılı kararla; davacının; 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 36. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, gerçeğe aykırı olarak harcama belgesi düzenlemek suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağladığı gerekçesiyle neticeten 1 yıl 8 ay hapis, 500-TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinin 7. fıkrası uyarınca, örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçundan, atılı suçu işlediğine dair cezalandırılmasına yeterli derecede, her türlü şüpheden uzak, somut ve kesin delil elde edilemediğinden beraatine hükmedilmiş olup, karar kesinleşmiştir.

#### **İLGİLİ MEVZUAT :**

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38. maddesinin 5. fıkrasında; "Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz." hükmüne yer verilmiştir.

Uyuşmazlığa konu disiplin cezasının tesis edildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/14. maddesinde; "Bildiği veya gördüğü bir suçun izlenmesi ve suçlunun yakalanması için gerekli girişimde bulunmamak" fiili, meslekten çıkarma cezasını gerektiren eylem, işlem, tutum ve davranışlar arasında sayılmıştır.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Yukarıda özetlenen adli ve idari soruşturma süreci değerlendirildiğinde, davacının, sadece suçu bilen veya gören kişi konumunda olmadığı, işlenen suçlara iştirak ettiği, yani suçun faillerinden biri olduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın yukarıda değinilen 38. maddesi uyarınca, davacının, kendisini suçlayan bir beyanda bulunmaya zorlanması hukuken mümkün olmadığından, işlediği fiilin, Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/14. maddesinde belirtilen “Bildiği veya gördüğü bir suçun izlenmesi ve suçlunun yakalanması için gerekli girişimde bulunmamak” fiili kapsamında değerlendirilmesi de hukuken mümkün değildir.

Bu durumda, davacıya, iştirak ettiği, dolayısıyla faillerinden biri olduğu suçlar nedeniyle Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/14. maddesi hükmü kapsamında, disiplin cezası verilmesinde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

**1. DAVACININ TEMYİZ İSTEMİNİN KABULÜNE;**

2. İzmir 3. İdare Mahkemesinin 23/11/2012 günlü, E:2012/270, K:2012/1907 sayılı kararının, 2577 sayılı Kanun'un temyize tabi ilk kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49/1-b maddesi uyarınca **BOZULMASINA,**

3. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin 3622 sayılı Kanun ile değişik 3. fıkrası uyarınca ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine, 22/06/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/9125

Karar No : 2023/3964

**Anahtar Kelimeler** :-Polis Memuru,  
-Uzun Süreli Durdurma,  
-Soruşturma Onayı

**Özeti** : Memurun disiplin suçunu gerektiren bir fiilinin tespit edilmesi halinde soruşturmaya başlanabilmesi için soruşturma onayı alınması; başka bir kamu görevlisi hakkında yürütülen soruşturma kapsamında davacının disiplin cezasını gerektiren bir fiilinin tespit edilmesi halinde, tespit edilen bu fiili için ayrıca soruşturma onayı alınması gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : Konya Valiliği

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Konya 2. İdare Mahkemesince verilen 30/09/2011 günlü, E:2011/566, K:2011/1493 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**YARGILAMA SÜRECİ** :

**Dava Konusu İstem**: Dava, Konya ili, Karatay İlçe Emniyet Amirliği emrinde polis memuru olarak görev yapan davacının; "hizmet içinde resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak" disiplin suçunu işlediğinden bahisle Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 7/B-1. maddesi uyarınca "16 ay uzun süreli durdurma cezası" ile cezalandırılmasına ilişkin Konya Valiliği İl Polis Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti**: Konya 2. İdare Mahkemesinin 30/09/2011 günlü, E:2011/566, K:2011/1493 sayılı temyize konu kararıyla; ilk olarak, dava konusu uyuşmazlıkta davacıyla aynı birimde görev yapan bir polis memuru ile ilgili olarak başlatılan soruşturmaya davacının sonradan dahil edildiği, ancak soruşturmanın genişletilmesine ilişkin 17/09/2010 günlü "olur" yazısında davacının adının ve işlediği iddia edilen fiilin yer almadığı, davacı hakkında ayrıca bir soruşturma onayı da

düzenlenmediği; ikinci olarak, ifadesine başvurulmuş bayanın iki polis memurunun kendisine arkadaşlık teklif ettiğini beyan etmesi nedeniyle aynı soruşturma kapsamında ... isimli polis memuru hakkında da inceleme başlatıldığı ancak adı geçen polis memuru hakkında sadece ilgili bayanın ifadesinin yer aldığı, başka bir delil bulunmadığı gerekçesiyle ceza tayinine yer olmadığına karar verildiği, oysa davacı hakkında da bu konuda ilgili bayanın ifadesinden başka bir delilin bulunmadığı, öte yandan davacı hakkında bir diğer iddia olan ekip otosuyla bayanın evine bırakılması konusu ile ilgili olarak; olay sırasında ekip otosunda bulunduğu belirtilen kişilere bu konuda hiç soru sorulmadığı ve bu konuya ilişkin tanık beyanına başvurulmadığı; üçüncü olarak ise, davacıdan son savunmasının istenmesine ilişkin yazı incelendiğinde, davacının anılan bayana arkadaşlık teklif ettiği, telefon numarasını bayana verdiği, bayanın hastanede gözlem altında tutulduğu sırada onunla ilgilendiği ve ona sigara götürdüğü iddialarıyla ilgili olarak davacıdan savunma istendiği, ancak soruşturma raporunda ise buna ek olarak davacının bayanı görevde iken ekip otosuna aldığı hususuna da yer verildiği, dolayısıyla bayanı görevde iken ekip otosuna aldığı yönündeki iddiaya ilişkin olarak davacıdan savunma alınmadığı, bütün bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde eksik incelemeye dayanan ve usulüne uygun yapılmadığı anlaşılan soruşturmaya dayalı olarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı sonuç ve kanaatine varıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından; davacıyla aynı birimde görev yapan polis memuru ... hakkında 05/08/2011 günlü "olur" yazısı ile başlatılan soruşturmanın, 17/09/2011 günlü "olur" ile genişletilerek tespit edilecek diğer memurlar hakkında da soruşturma yapılabileceği, davacının tüm iddialara ilişkin olarak soruşturmacı tarafından ifadesinin alındığı, belirtilerek, temyize konu kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN CEVABI :** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Ahmet Gökçe Çalık

**DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince; Danıştay Beşinci Dairesinin E:2016/15534 sayılı esasında kayıtlı iken, Danıştay Başkanlık Kurulunun, Danıştay dava daireleri arasındaki iş bölümünün belirlenmesine ilişkin 18/12/2020 günlü, K:2020/62 sayılı kararının "Ortak Hükümler" başlıklı kısmının 6. fıkrası uyarınca gönderme kararı verilmeksizin Dairemize

devredilen dosyada, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **MADDİ OLAY :**

Dava, Konya ili, Karatay İlçe Emniyet Amirliği emrinde polis memuru olarak görev yapan davacının; hizmet içinde resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak fiilini işlediğinden bahisle Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 7/B-1 maddesi uyarınca 16 ay uzun süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 26/01/2011 günlü, 2011/03 sayılı Konya Valiliği İl Polis Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 7/B-1. maddesinde, "hizmet içinde resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak" fiili, "16 ay süreli durdurma" cezasını gerektiren eylem, işlem, tutum ve davranışlar arasında sayılmıştır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

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

Bu bakımdan disiplin soruşturmalarının yapılmasında izlenecek yöntem, ceza verilecek fiiller ve ceza vermeye yetkili makam ve kurullar pozitif olarak mevzuatla belirlenmekte, doktrin ve yargısal içtihatlarla da konu ile ilgili disiplin hukuku ilkeleri oluşturulmaktadır. Buna göre, disiplin cezası verilebilmesi için kusurlu halin tespitinden sonra belli süreler içinde ilgili memur hakkında tarafsız bir soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması açılması, söz konusu soruşturmada memurun lehine ve aleyhine olan tüm delillerin toplanarak ekleriyle birlikte bir soruşturma raporunun oluşturulması ve bu şekilde memurun hangi fiili, nerede, ne zaman, nasıl, ne şekilde işlediğinin somut, hukuken kabul edilebilir delillerle şüpheye yer vermeyecek açıklıkta ortaya konularak yetkili disiplin amiri veya disiplin kurulu tarafından bir disiplin cezası verilmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen hükümler doğrultusunda, disiplin suçu teşkil eden fiillerle ilgili olarak soruşturma yapılması zorunlu olduğu gibi soruşturmanın

belirli usuller çerçevesinde yapılması da isnada maruz kalanların hukuki güvencesidir.

Soruşturma emri verilmesi; bağımsız ve üst veya denk görevde olan bir soruşturmacı atanması, olayla ilgili tanık ve soruşturulunun ifadelerinin alınması, ifade alınmadan kişiye haklarının ve soruşturma konusunun bildirilmesi, isnat olunan fiille ilgili lehe ve aleyhe başkaca delillerin araştırılması, soruşturma sonucunda bir rapor hazırlanması ve bu raporda; olayın değerlendirilmesi, soruşturmacının kanaat ve teklifini belirtmesi ve raporun ilgili makama sunulması, soruşturmayı yapan kişi ile soruşturmada elde edilen delilleri değerlendirecek kişi veya kurulların ayrı olması, yasal süre içerisinde isnat olunan fiiller bildirilerek sanığın savunmasının alınması gerekliliği disiplin hukukunun temel ilkelerinden olduğu gibi hukuki güvenlik ilkesinin de gereğidir.

Bu bağlamda, memurun disiplin suçunu gerektiren bir fiilin tespit edilmesi halinde soruşturmaya başlanabilmesi için soruşturma onayı alınması, yürütülen soruşturma kapsamında memurun disiplin cezasını gerektiren bir başka fiilin tespit edilmesi halinde de yine tespit edilen bu fiili için ayrıca soruşturma onayı alınması gerekmektedir. Bu durumda, soruşturmacı tarafından soruşturma görev emrinde bulunmayan ve soruşturma esnasında disipline aykırı olduğu tespit edilen fiille ilgili olarak soruşturma onayı verecek makamın bilgilendirilmesi, sözü edilen makamca verilecek ek soruşturma oluru üzerine soruşturmanın davacının bu fiilini kapsar şekilde yürütülmesi ve bu şekilde yapılacak soruşturma sonucunda elde edilen bilgi, belge ve delil durumuna göre öneride bulunulması gerekirken, soruşturma sırasında tespit edilen hususlarla ilgili olarak ek disiplin soruşturma oluru alınmaksızın görev sınırları dışına çıkılarak konunun incelenmesinde ve disiplin yönünden getirilen teklif doğrultusunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk görülmemiştir. Söz konusu soruşturmada ilgilinin lehine ve aleyhine olan tüm delillerin toplanarak soruşturma raporunun oluşturulması ve bu şekilde hangi fiili, nerede, ne zaman, nasıl, ne şekilde işlediğinin somut, hukuken kabul edilebilir ve delillerle şüpheye yer vermeyecek açıklıkta ortaya konularak yetkili disiplin amiri veya disiplin kurulu tarafından bir disiplin cezası verilmesi gerekmektedir.

Bu bakımdan temyiz konu İdare Mahkemesi kararında yer alan "ifadesine başvurulmuş bayanın iki polis memurunun kendisine arkadaşlık teklif ettiğini beyan etmesi nedeniyle aynı soruşturma kapsamında Fikret Yarar isimli polis memuru hakkında da inceleme başlatıldığı, ancak adı geçen polis memuru hakkında sadece ilgili bayanın ifadesinin bulunduğu,

başka bir delil bulunmadığı gerekçesiyle ceza tayinine yer olmadığı belirtilmiştir, oysa davacı hakkında da bu konuda ilgili bayanın ifadesinden başka bir delilin bulunmadığı, öte yandan davacı hakkında bir diğer iddia olan ekip otosuyla bayanın evine bırakılması konusu ile ilgili olarak; olay sırasında ekip otosunda bulunduğu belirtilen kişilere bu konuda hiç soru sorulmadığı ve bu konuya ilişkin tanık beyanına başvurulmadığı; davacıdan son savunmasının istenmesine ilişkin yazı incelendiğinde, davacının anılan bayana arkadaşlık teklif ettiği, telefon numarasını bayana verdiği, bayanın hastanede müşahede altında tutulduğu sırada onunla ilgilendiği ve ona sigara götürdüğü iddialarıyla ilgili olarak davacıdan savunma istendiği, ancak soruşturma raporunda ise buna ek olarak davacının bayanı görevde iken ekip otosuna aldığı hususuna da yer verildiği, dolayısıyla bayanı görevde iken ekip otosuna aldığı yönündeki iddiaya ilişkin olarak davacıdan savunma alınmadığı yolundaki gerekçede hukuki isabet görülmemiştir.

Diğer taraftan söz konusu Mahkeme kararında yer alan" davacıyla aynı birimde görev yapan bir polis memuru ile ilgili olarak başlatılan soruşturmaya davacının sonradan dahil edildiği, ancak soruşturmanın genişletilmesine ilişkin 17/09/2010 günlü olurda davacının adının ve işlediği iddia edilen fiilin yer almadığı, davacı hakkında ayrıca bir soruşturma onayı da düzenlenmediği" yolundaki gerekçe yerinde görüldüğünden, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. **DAVALI İDARENİN TEMYİZ İSTEMİNİN REDDİNE,**
2. Konya 2. İdare Mahkemesince verilen 30/09/2011 günlü, E:2011/566, K:2011/1493 sayılı kararın **YUKARIDA BELİRTİLEN GEREKÇEYLE ONANMASINA,**
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Dosyanın Mahkemesine gönderilmesine,
5. 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren (15) onbeş gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 05/07/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/8501

Karar No : 2023/4164

**Anahtar Kelimeler** :-Eleştirici Nitelikte Söz Söylemek,  
-İfade Özgürlüğü,  
-Anayasa Mahkemesi

**Özeti** : "Görev içinde veya dışında amir ya da üstlerinin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirici nitelikte söz söylemek ya da yazı yazmak" kuralının, ifade özgürlüğüne getirdiği sınırlamanın, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmiş olması nedeniyle, dava konusu işlemin de yasal dayanaktan yoksun hâle geldiği ve disiplin cezasına konu eylemin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitine yönelik bir değerlendirme yapılmasına olanak bulunmadığı anlaşıldığından, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**KARARIN DÜZELTİLMESİNİ**

**İSTEYEN (DAVALI)** : Emniyet Genel Müdürlüğü

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 03/12/2015 günlü, E:2014/2260, K:2015/2049 sayılı kararın bozulmasına ilişkin Danıştay Beşinci Dairesinin 24/06/2019 günlü, E:2016/57714, K:2019/4272 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem** : Emniyet amiri olarak görev yapan davacı tarafından, Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 7/D-3. maddesi uyarınca "Görev içinde veya dışında amir ya da üstlerinin eylem ya da işlemlerini eleştirici nitelikte yazı yazmak" fiilini işlediğinden bahisle "24 ay uzun süreli durdurma cezası" ile tecziye edilmesine ilişkin Emniyet Genel Müdürlüğü

Merkez Disiplin Kurulunun 28/08/2014 günlü, 2014/382 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti :** Ankara 9. İdare Mahkemesinin 03/12/2015 günlü, E:2014/2260, K:2015/2049 sayılı kararıyla; söz konusu 20 Şubat ve 9 Ocak tarihli paylaşımlarda kullanılan dil ve üslubun, özeleştirici veya espri mahiyetinde olmaktan ziyade, polis teşkilatına yönelik idari ve siyasi tasarrufları imalı ve alaycı bir şekilde eleştirmeye yönelik olduğu, 19 Aralık 2013 tarihli paylaşımında kullanılan ifadeler bir bütün halinde değerlendirildiğinde, yazının üst düzey bir emniyet mensubuna hitaben yazıldığı açık olduğu, İzmir'de ulusal bir gazetede çalışan bir gazeteciye hitaben yazıldığı iddiasının gerçekçilikten uzak olduğu, Facebook profil resminde kullanmış olduğu İngilizce metnin tercümesinin de yoruma mahal bırakmayacak ölçüde davacının amir ve üstlerine yönelik eleştiri mahiyetinde olduğu açık olduğundan, davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın reddine hükmedilmiştir.

**Daire Kararının Özeti :** Davacının temyiz başvurusu üzerine, Danıştay Beşinci Dairesinin 24/06/2019 günlü, E:2016/57714, K:2019/4272 sayılı kararıyla; uyuşmazlıkta, kararın "Maddi Olay" kısmında belirtilen söz ve ifadelerinden dolayı davacıya isnat edilen fiilin sabit olduğu anlaşılmakta ise de Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 7/D-3. maddesinde düzenlenen disiplin cezası, 08/03/2018 günlü, 30354 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve Emniyet Teşkilatı mensuplarına ilişkin disiplin kurallarını yeniden düzenleyen 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8/4-b-5. maddesinde belirtilen disiplin cezası ile karşılaştırıldığında, 7068 sayılı Kanun ile davacı lehine bir düzenleme getirildiği görüldüğünden; İdare Mahkemesince, davacı lehine olan düzenleme dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında yeniden bir karar verilmesi gerektiğinden Mahkeme kararının bozulmasına hükmedilmiştir.

### **KARAR DÜZELTME TALEBİNDE**

**BULUNANIN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından; dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek Danıştay Beşinci Dairesince verilen kararın düzeltilmesi istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN CEVABI :** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Selin Ardıç

**DÜŞÜNÇESİ :** Davalı idarenin karar düzeltme istemi kabul edilerek İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince; Danıştay Beşinci Dairesi tarafından, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 günlü, K:2020/62 sayılı kararının "Ortak Hükümler" kısmının 6. fıkrası uyarınca, ayrıca bir gönderme kararı verilmeksizin Dairemize iletilen dosyada, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, davalı idarenin karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay Beşinci Dairesinin 24/06/2019 günlü, E:2016/57714, K:2019/4272 sayılı kararı kaldırılarak uyuşmazlığın esası yeniden incelendi:

**İNCELEME VE GEREKÇE:****MADDİ OLAY :**

Emniyet amiri olarak görev yapan davacının, Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 7/D-3. maddesi uyarınca "Görev içinde veya dışında amir ya da üstlerinin eylem ya da işlemlerini eleştirici nitelikte yazı yazmak" fiilini işlediğinden bahisle "24 ay uzun süreli durdurma cezası" ile tecziye edilmesine ilişkin Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez Disiplin Kurulunun 28/08/2014 günlü, 2014/382 sayılı kararının iptali istemiyle temyizden incelenmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

**İLGİLİ MEVZUAT :**

3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 83. maddesinin 1. cümlesinde, "Gerek inzibat komisyonları tarafından ve gerek salahiyet dairesinde re'sen verilecek inzibat cezalarını icap ettiren fiil ve hareketlerin ne olduğunu ve cezaların derece ve miktarı, polis mesleğinin haiz olduğu hususiyet ve ehemmiyet gözetilerek tanzim edilecek nizamnamede tayin olunur. Memuriyette ihraç cezası müstesnadır." hükmü yer almıştır.

Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 7/D-3. maddesinde; "Görev içinde ya da dışında amir ya da üstlerinin eylem ya da işlemlerini eleştirici nitelikte söz söylemek ya da yazı yazmak" 24 ay uzun süreli durdurma cezasını gerektiren eylem, işlem, tutum ve davranışlar arasında sayılmıştır.

3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 83. maddesinin yukarıda anılan 1. cümlesi, 29/01/2016 günlü, 29608 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Anayasa Mahkemesinin 13/01/2016 günlü, E:2015/85, K:2016/3 sayılı kararıyla; Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen "suçta kanunilik" ilkesine ve Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci

fıkrasında hükme bağlanan "kanuni düzenleme" ilkesine aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün yasal dayanaktan yoksun kalması üzerine, 23/01/2017 günlü, 29957 sayılı Resmi Gazete'de, 682 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) yayımlanmış, bu KHK, 31/01/2018 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülerek yasalaşmış, 7068 sayılı "Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun" ise 08/03/2018 günlü, 30354 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Anılan, 7068 sayılı Kanun'un 8/4-b-5. maddesinde; "Görev içinde veya dışında amir ya da üstlerinin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirci nitelikte söz söylemek ya da yazı yazmak" için 6 ay kısa süreli durdurma cezası öngörülmüş ise de; 01/04/2022 günlü, 31796 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, Anayasa Mahkemesinin 26/01/2022 günlü, E:2021/22, K:2022/6 sayılı kararıyla; bu maddede yer alan "...içinde veya..." ibaresi; 19/07/2023 günlü, 32253 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, Anayasa Mahkemesinin 04/05/2023 günlü, E:2023/24, K:2023/91 sayılı kararıyla da maddenin kalan kısmı iptal edilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Anayasa Mahkemesinin yukarıda anılan 26/01/2022 günlü, E:2021/22, K:2022/6 sayılı kararı incelendiğinde; "... Kuralın lafzına bakıldığında görev içinde amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirmenin disiplin suçunun oluşması için yeterli görüldüğü anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kural, görev içinde amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerine yönelik olarak getirilen olumsuz eleştirinin otoriteyi zedeleyen, kurumun hiyerarşik düzenine veya işleyişine zarar veren bir unsur taşıyıp taşımadığı yahut genel olarak hizmet anlayışı içerisinde makul karşılanabilir nitelikte olup olmadığına bakılmaksızın her türlü eleştirinin cezalandırılabilmesine imkân tanımaktadır. Bu itibarla kuralla ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır." gerekçesine yer verildiği, Anayasa Mahkemesinin 04/05/2023 günlü, E:2023/24, K:2023/91 sayılı kararında da benzer gerekçelere dayanıldığı ve kararların yürürlüğe giriş tarihinin ayrıca düzenlenmediği görülmektedir.

Anayasa Mahkemesince, Kanun'un veya Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin tümünün ya da bunların belirli hükümlerinin Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği hâlde, davaların, Anayasa'ya aykırılığı saptanmış olan kurallara göre görüşülüp çözümlenmesi,

Anayasa'nın üstünlüğü prensibine ve hukuk devleti ilkesine uygun görülemeyeceğinden, Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilen kanun hükmünün yargı yerlerince uygulanamayacağı açıktır.

Anayasa'nın 153. maddesinde yer alan ve iptal kararlarının geriye yürümezliğine ilişkin bulunan kural ise iptal edilen hükümlere göre kazanılmış olan hakların ortadan kaldırılmasını veya toplum huzurunun bozulmasına yol açacak sonuçları önlemek amacıyla kabul edilmiş olup, bu kuralın mutlak anlamda uygulanması, Anayasa'nın 152. maddesinde düzenlenmiş olan "Anayasa'ya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi (itiraz)" yolunu hukuk ve uygulama yönünden sonuçsuz bırakacaktır.

Bu itibarla somut olayda, disiplin cezası verilmesine ilişkin idari işlemin tesisinden sonra, işlemin dayanağı yasa kuralının; ifade özgürlüğüne getirdiği sınırlamanın, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığından bahisle Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması nedeniyle, iptal edilen kuralda betimlenen eylemin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitine ve işlemin tesis edildiği tarihteki mevzuat uyarınca yargısal denetiminin yapılmasına imkan bulunmadığı sonucuna varılarak, yasal dayanaktan yoksun hâle gelen dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamıştır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

#### **1. DAVACININ TEMYİZ İSTEMİNİN KABULÜNE;**

2. Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 03/12/2015 günlü, E:2014/2260, K:2015/2049 sayılı kararın, 2577 sayılı Kanun'un temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49/1-b maddesi uyarınca **BOZULMASINA;**

3. Aynı Kanun maddesinin 3622 sayılı Kanun ile değişik 3. fıkrası uyarınca ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine, 20/09/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/4184

Karar No : 2023/4853

**Anahtar Kelimeler** :-Öğrenci,  
-İlişik Kesme,  
-Yeniden Başvuru

**Özeti** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesince her ne kadar 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (c) bendi gereğince Danıştaya temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiş ise de, anılan maddede, öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davalarının temyiz edilebileceği hüküm altına alınmış olup, temyiz istemine konu uyuşmazlığın ise, Polis Meslek Eğitim Merkezi Müdürlüğünden daha önce ilişiği kesilmiş olan davacının, yeniden öğrencilik statüsüne alınması yolundaki talebinin zımnen reddine ilişkin işlemde kaynaklandığı ve davanın açıldığı tarih itibarıyla davacının öğrenci statüsünde olmaması karşısında, temyiz isteminin incelenmesine yasal olanak bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Emniyet Genel Müdürlüğü

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesince verilen 21/11/2019 günlü, E:2019/2233, K:2019/3338 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem** : Dava; Konya Ereğli Polis Meslek Eğitim Merkezi (POMEM) Müdürlüğü öğrencisi iken ilişiği kesilen davacı tarafından, POMEM öğrenciliğinin geri verilmesi ve dönem sonu mülakatının yapılması istemiyle yapılan başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 23. İdare Mahkemesinin 17/04/2019 günlü, E:2018/293, K:2019/1015 sayılı kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş olup, bu kararın davalı idare tarafından istinaf yoluyla incelenmesinin istenilmesi üzerine, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin 21/11/2019 günlü, E:2019/2233, K:2019/3338 sayılı kararıyla, istinaf başvurusunun kabulüne, başvuruya konu mahkeme kararının kaldırılmasına, davanın reddine, temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

Davacı, anılan kararın temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince; Danıştay Sekizinci Dairesi tarafından, Danıştay Başkanlık Kurulunun 19/07/2023 günlü, K:2023/33 sayılı kararının "Ortak Hükümler" kısmının 2. fıkrası uyarınca, ayrıca bir gönderme kararı verilmeksizin Dairemize iletilen dosyada, Tetkik Hakimi Yüksel İrız'ın açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE :**

#### **İLGİLİ MEVZUAT :**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İstinaf" başlıklı 45. maddesinde; "1) İdare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir. (...)

6) Bölge idare mahkemelerinin 46 ncı maddeye göre temyize açık olmayan kararları kesindir." hükmüne yer verilmiştir.

Bahsi geçen Kanun'un, 6545 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirilen "Temyiz" başlıklı 46. maddesinde, "Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir: ..." hükmüne yer verilmiş, maddenin devamında da, temyiz edilebilecek kararlar tahdidi olarak sayılmıştır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Dosyanın incelenmesinden, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesince her ne kadar 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (c) bendi gereğince Danıştaya temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiş ise de, anılan maddede, öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davalarının temyiz edilebileceği hüküm altına

alınmış olup, temyiz istemine konu uyuşmazlığın ise, Polis Meslek Eğitim Merkezi Müdürlüğünden daha önce ilişği kesilmiş olan davacının, yeniden öğrencilik statüsüne alınması yolundaki talebinin zımnen reddine ilişkin işleminden kaynaklandığı ve davanın açıldığı tarih itibarıyla davacının öğrenci statüsünde olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, temyiz istemine esas teşkil eden kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesi kapsamında sayılan öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere yönelik olmadığı ve temyiz yolu açık olmayan "kesin" kararlardan olduğu anlaşıldığından, temyiz isteminin incelenmesine yasal olanak bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

#### **1. DAVACININ TEMYİZ İSTEMİNİN İNCELENMEKSİZİN REDDİNE,**

2. Bölge İdare Mahkemesince, kesin olarak verilmesi gereken karara karşı temyiz yolunun açık olduğu belirtilerek davacının yanlış yönlendirilmesi nedeniyle temyiz başvuru ve karar harcı toplamı olan 381,10- TL ile artan posta giderinin istemi halinde davacıya iadesine, posta giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanun'un 7035 sayılı Kanun ile değişik 50. maddesi uyarınca, temyiz incelenmeksizin ret kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın Ankara 23. İdare Mahkemesine gönderilmesine, 23/10/2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

— • BEŞİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/2622

Karar No : 2021/5051

**Anahtar Kelimeler :** -Hakim/Savcı Adaylığı,  
-Hakimlik/Savcılık Mesleğine Kabul Edilmeme,  
-Maaş ve Özlük Hakları

**Özeti :** Hakim/savcı adaylığı döneminin, hakimliğe/savcılığa atanmak üzere tamamlanması gereken zorunlu bir dönem ve mesleğe hazırlanmak amacıyla yönelik geçici bir süre olduğu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nda mesleğe kabul edilmeme sonrasında işlem tesis edilmesine yönelik bir düzenleme bulunmadığı, hakim/savcı adaylığı statüsünün, ilgililerin hakimlik/savcılık mesleğine kabulü üzerine atamasının yapılarak göreve başlaması ya da hakimlik/savcılık mesleğine kabul edilmemesi durumunda, kabul edilmeme kararının kesinleşmesi üzerine kendiliğinden sona erdiği, zira hakim/savcı adaylığı statüsünün mesleğe atanmaya yönelik bir statü niteliğinde olduğu, mesleğe kabulü yapılmayan adayların süresiz bir şekilde hakim/savcı adaylığı statüsünde bulundurulmasının bu unvanın niteliğiyle bağdaşmayacağı, Hakimler ve Savcılar Kurulunca savcılık mesleğine kabul edilmemesine ilişkin kararın kesinleşmesi üzerine savcı adaylığı statüsü kendiliğinden sona eren davacının maaş ve özlük haklarından yararlandırılmayacağı yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Adalet Bakanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdare Dava Dairesi'nin 15/11/2019 tarihli ve, E:2019/1408; K:2019/1790 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Yozgat Cumhuriyet Savcı adayı olarak görev yapmakta iken Hakimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesinin 18/07/2017 tarih ve 2017/1388 sayılı kararıyla mesleğe kabul edilmemesine karar verilen davacı tarafından, anılan karara yaptığı itirazın Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 07/11/2018 tarih ve 2018/494 sayılı kararıyla reddi üzerine maaş ve özlük haklarından yararlandırılmamasına ilişkin Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğünün 20/11/2018 tarih ve 83617103-E.5519/39241 sayılı işleminin iptali istenilmektedir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Yozgat İdare Mahkemesince verilen 09/07/2019 tarihli ve E:2019/86, K:2019/386 sayılı kararda; Adalet Bakanlığı'nca hakim ve savcı adayı olarak atanan kişilerin staj sonunda Hakimler ve Savcılar Kurulu'nca verilecek karar uyarınca hakimlik ve savcılık mesleğine kabul edilmemesi halinde adaylığın kendiliğinden sona ermeyeceği, mesleğe kabul edilmeme kararının sadece kişinin hakim ve savcı statüsüne girmesine engel olacağı, adaylık statüsünün ise yetki ve usulde paralellik ilkesi gereği 2802 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca hakim ve savcı adayı olarak atama yapan Makamca adaylığın sona erdirilmesine karar verilmesi halinde sona ereceği ve bu kararın sonucu olarak da ilgilinin maaş ve özlük haklarından yararlanma durumunun ortadan kalkacak olması karşısında adaylık statüsü sona erdirilmeden davacının maaş ve özlük haklarından yararlandırılmamasına yönelik tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdare Dava Dairesi'nin 15/11/2019 tarih ve E:2019/1408; K:2019/1790 sayılı kararında; idare mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olup kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, hakim adaylığı statüsünün geçici nitelikte bulunduğu, mesleğe kabul edilmemesi üzerine söz konusu statünün kendiliğinden sona ereceği, bu nedenle davacının özlük haklarından yararlandırılmamasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ SÜHEYLÂ YILMAZ'IN DÜŞÜNCESİ :** 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda yer verilen kurallara uygun olarak memuriyete girmiş ve adaylık süreci tamamlanarak

asaleti onaylanmış bir kişinin, Kanunun 98. maddesinde sayılan hususlar gerçekleşmedikçe memur statüsünde olduğu açık olup, hâkimlik sınavını kazanarak anılan Kanunun 74. madde hükmü işletilmek suretiyle kurumlararası nakil yoluyla hakim adaylığına başlayan kişinin artık memur adaylığı söz konusu olmayıp, hakim veya savcı mesleğine yönelik aday olup, bu sürecin hakimlik mesleğine kabul ile sonuçlanmaması sadece ve sadece buradaki hakim adaylığı sürecini sonlandıracağı, bu nedenle Devlet Memurları Kanununun 98. maddesinde yazılı hallerden biri bulunmaksızın davacının memuriyet görevinin sona erdirilmesi sonucunu doğuran dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılarak, temyiz isteminin reddi ile Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

##### **MADDİ OLAY :**

19. Dönem Adli Yargı Cumhuriyet Savcı Adayı olan ve adaylık süresini ve eğitimini tamamlayan davacının, Hakimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesi'nin 18/07/2017 tarih ve 2017/1388 sayılı kararıyla Millî Güvenlik Kurulu'nca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum ve gruplardan FETÖ/PDY ile iltisak veya irtibatı bulunduğu ve bu durumun 2802 sayılı Kanun'un 8/j maddesi kapsamında değerlendirilerek mesleğe kabul edilmediği, anılan karara karşı yapılan itirazın Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu'nun 07/11/2018 tarih ve 2018/494 sayılı kararıyla reddedildiği, bu karar üzerine davacının maaş ve özlük haklarından yararlandırılmamasına ilişkin uyuşmazlık konusu 20/11/2018 tarih ve 83617103-E.5519/39241 sayılı işlemin iptali istemiyle temyizen incelenen dava açılmıştır.

##### **İLGİLİ MEVZUAT:**

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Adaylık" başlıklı 7. maddesinde; "Adaylık dönemini geçirip aşağıdaki koşullara uygun olarak ehliyetini kanıtlamış olmadıkça, hiç kimse hakimlik ve savcılığa atanamaz.

...

Adaylar, Devlet Memurları Kanunundaki Genel İdare Hizmetleri Sınıfına dahil olup, hakimlik ve savcılığın sınıf ve derecelerine dahil değildirler ve haklarında, Devlet Memurları Kanununun bu Kanuna aykırı

## Beşinci Daire

olmayan hükümleri uygulanır." hükmüne, "Adaylık süresi içinde göreve son verme" başlıklı 12. maddesinde; "Adayın;

a) Adaylığa atanma niteliklerinden herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması,

b) Adaylığa alındıktan sonra bu niteliklerden herhangi birini yitirmesi,

c) Adaylık süresi içindeki davranışlarında hakimlikle bağdaşmayacak tutumları,

göreve devamsızlığı, bilgi ve iş yapma kabiliyeti bakımından yeterli olmadığını tespit

edilmesi,

Hallerinde adaylığına Adalet Bakanlığınca son verilir.

Haklarındaki soruşturma veya kovuşturma nedeniyle adaylıklarına son verilenlerden takipsizlik kararı veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair karar veya beraat hükmü verilenler, Kanunda belirtilen niteliklere sahip olmaları koşuluyla yeniden adaylığa alınabilirler." hükmüne, "Atama" başlıklı 13. maddesinde ise; "Meslek öncesi eğitim sonunda yapılan yazılı ve sözlü sınav neticesinde başarılı olan ve mani hâli olmayan, erkekler için askerliğini yaptığını veya askerlikle ilişkisi olmadığını belgeleyen adayların mesleğe kabullerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir." hükmüne; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun, "Memurluğun sona ermesi" başlıklı 98. maddesinde ise; "Devlet memurlarının

a) Bu kanun hükümlerine göre memurluktan çıkarılması;

b) Memurluğa alınma şartlarından her hangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması veya memurlukları sırasında bu şartlardan her hangi birini kaybetmesi;

c) Memurluktan çekilmesi;

ç) İstek, yaş haddi, malûllük sebeplerinden biri ile emekliye ayrılması;

d) Ölümü;

hallerinde memurluğu sona erer." hükmüne; "Deyimler" başlıklı 147. maddesinde ise, "Bu Kanunda geçen;

A) Aylık: Bu Kanuna tabi kurumlarda görevlendirilen memurlara hizmetlerinin karşılığında, kadroya dayanılarak ay itibariyle ödenen parayı, ... ifade eder" hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanununun, "Yeniden İnceleme, İtiraz ve Yargı Yolu" başlıklı 33. maddesinde, " ... (2) Dairelerin kararlarına karşı, Başkan veya ilgililer, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, kararı veren daireden yeniden inceleme talebinde bulunabilir. (3) Dairelerin yeniden inceleme talebi üzerine verdiği kararlara karşı, Başkan

veya ilgililer tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kurula itiraz edebilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir..." hükmü yer almaktadır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, hakim/savcı adaylığı dönemi, hakim ve savcılığa atanmak üzere tamamlanması gereken zorunlu bir dönem olup; bu dönemin ilgililerin mesleğe hazırlanması amacına yönelik geçici bir süre olduğu açıktır.

Yukarıda aktarılan 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Adaylık süresi içinde göreve son verme" başlıklı 12. maddesinde; göreve son verilmesini gerektirir durumlar açıkça belirtilmiş olup, bunlar arasında mesleğe kabul edilmeme sonrası işlem tesis edilmesine yönelik bir düzenleme yer almamaktadır.

Hakim/savcı adaylığı statüsünün ilgililerin hakim/savcılık mesleğine kabulü üzerine atamasının yapılarak göreve başlaması ya da hakim/savcılık mesleğine kabul edilmemesi durumunda kabul edilmeme kararının kesinleşmesi üzerine kendiliğinden sona erdiği, zira hakim/savcı adaylığı statüsünün mesleğe atanmaya yönelik bir statü niteliğinde olduğu, Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından mesleğe kabulü yapılmayan adayların süresiz bir şekilde hakim/savcı adaylığı statüsünde bulundurulmasının, bu unvanın niteliğiyle bağdaşmayacağı da açıktır.

Bu durumda, davacının mesleğe kabul edilmemesine ilişkin karara karşı yaptığı itirazın Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 07/11/2018 gün ve 2018/494 sayılı kararıyla reddedildiği, böylece davacının mesleğe kabul edilmemesi işleminin kesinleştiği, davacının adaylık statüsünün, mesleğe kabul edilmemesine ilişkin kararın kesinleşmesi üzerine kendiliğinden sona ereceği dolayısıyla kadrosu ile ilişkisinin kesildiği açık olup; bu nedenle kamu görevi sona eren davacıya bu hususun ve bu hususun sonucu olan maaş ve özlük haklarından yararlandırılmayacağına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddine ilişkin temyize konu Bölge Mahkemesi kararının bozulması gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin kabulüne;
2. Dava konusu işlemin iptali yolundaki Yozgat İdare Mahkemesinin 09/07/2019 tarihli ve E:2019/86, K:2019/386 sayılı kararına karşı yapılan

Beşinci Daire

istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdare Dava Dairesi'nin 15/11/2019 tarihli, E:2019/1408; K:2019/1790 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 30/12//2021 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerin hiçbirine uymadığından, istemin reddi ile temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdare Dava Dairesi'nin 15/11/2019 günlü, E:2019/1408; K:2019/1790 sayılı kararının onanmasına karar verilmesi gerektiği oyuyla çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
BEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/394

Karar No : 2022/1356

**Anahtar Kelimeler** :-Meslekten Çıkarma Cezası,  
-Kaldırma,  
-Tazminat

**Özeti** : Davacıya 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 69. maddesinin son fıkrası uyarınca verilen meslekten çıkarma cezasının 6087 sayılı Kanun'un geçici 3. maddesi uyarınca kaldırılmasına ilişkin işlemin "kaldırma" işlemi niteliğinde olduğundan, tesis edildiği tarihten itibaren sonuç doğuracağı, bu nedenle davacının görevden uzakta kaldığı döneme ilişkin tazmin edilebilecek herhangi bir zararının bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : Hakimler ve Savcılar Kurulu

**VEKİLİ** : Av ....

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...

**İSTEMİN KONUSU** : İzmir 1. İdare Mahkemesinin 19/07/2013 tarih ve E:2012/1607, K:2013/1291 sayılı kararının bozulmasına ilişkin

Danıştay Beşinci Dairesinin 05/05/2017 tarih ve E:2016/17649, K:2017/12280 sayılı kararı üzerine İzmir 1. İdare Mahkemesince davanın kabulü yolunda verilen 25/06/2020 tarih ve E:2019/269, K:2020/735 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

### **YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Konya-Seydişehir Hakimi olarak görev yapmakta iken, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 69. maddesinin son fıkrası uyarınca 2003 yılında meslekten çıkarılmasına karar verilen ve 19/10/2011 tarih ve 291 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu kararı ile mesleğe iade edilen davacı tarafından, görevinden ayrı kaldığı döneme ilişkin maaş ve sosyal haklarının tarafına faizsiz olarak ödendiğinden bahisle, her maaşın ödeme tarihinden itibaren yasal faizinin ayrı ayrı hesaplanarak ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti :** İzmir 1. İdare Mahkemesinin 25/06/2020 tarih ve E:2019/269, K:2020/735 sayılı kararında; "Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunca, hakkındaki meslekten çıkarma kararı kaldırılan ve mesleğe kabulüne karar verilen davacının anılan dönemde alması gereken parasal hakları meslekten çıkarma cezası nedeniyle zamanında alamadığı, dolayısıyla bu işlem nedeniyle davacının tazmini gereken bir maddi zararının doğduğu, her ne kadar Hakimler ve Savcılar Kurulunun kararı ile davacı hakkında verilen disiplin cezasının kaldırılmasına karar verildiği ve bu karar sonrasında da alınan yeni bir kararla davacının intibakının geçmişe yönelik olarak yapılması suretiyle açıkta kaldığı sürelerle ilişkin parasal haklarının anaparası davacıya ödenerek disiplin cezasının tüm etkilerinin ortadan kaldırıldığı açık ise de, davacının parasal haklarının meslekten çıkarma cezası nedeniyle geç ödenmesi sonucunda oluşan zararlarının da, dolayısıyla maaşların ödenmesi gereken tarihten itibaren hesaplanacak yasal faizinin de davacıya ödenmesi suretiyle davacının zararının tazmin edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır." Belirtilen gerekçelerle davanın kabulüne karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Usul yönünden; dava dilekçesinin 2577 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesine uygun olmadığından dilekçenin reddine karar verilmesi gerektiği, davanın Adalet Bakanlığı husumetiyle görülmesi gerektiği, davada süre aşımı bulunduğu ve Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun meslekten çıkarma cezası dışındaki işlemlerine karşı yargı yolu kapalı olduğundan anılan işlemlere karşı açılacak tam yargı davalarının da esasa girilmeksizin incelenmeksizin reddi gerektiği, esas yönünden; 6087 sayılı Kanun'un Geçici 3. maddesinin sadece geçmişte meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmış hakim ve savcılarının bu cezaların

geleceğe etkili olarak ortadan kaldırılmasına ve avukatlık yapma veya şartlarını taşıması halinde mesleğe dönmeye imkan verdiğinden davacının geçmişe yönelik faiz talebinin reddine karar verilmesi gerektiği, idarenin tazminat sorumluluğunun bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ SÜHEYLÂ YILMAZ'IN DÜŞÜNCESİ :** Davacının 6087 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi kapsamında meslekten çıkarma cezasının kaldırılması talebiyle yaptığı başvuru üzerine meslekten çıkarma kararının Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 21/06/2011 tarih ve 2011/206 sayılı kararı ile kaldırılması işlemi nitelik itibarıyla bir kaldırma işlemi olduğu ve tesis edildiği tarihten itibaren sonuç doğuracağı ve davacı hakkında yalnızca ileriye yönelik olarak uygulanabileceği açık ise de, davacının görevde olmadığı döneme ilişkin ödenen maaşlarının meslekten çıkarma cezasının kaldırılmasına ilişkin mezkur kararın sonucu olmadığı, davalı idarece "kaldırma" kararından arı yeni bir Genel Kurul kararı ile intibakının geçmişe yönelik olarak yapılması suretiyle açıkta kaldığı sürelerle ilişkin parasal haklarının ödenmesine karar verildiğinden ve iş bu karar da, geri alma ve/veya iptal edilmek suretiyle hükümsüz hale getirilmediğinden, halen hukuki olarak geçerli olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu durumda; Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunca, hakkındaki meslekten çıkarma kararı kaldırılan ve mesleğe kabulüne karar verilen davacının anılan dönemde alması gereken parasal haklarını meslekten çıkarma cezası nedeniyle zamanında alamadığı, dolayısıyla bu işlem nedeniyle davacının tazmini gereken bir maddi zararının doğduğu, her ne kadar Hakimler ve Savcılar Kurulunun kararı ile davacı hakkında verilen disiplin cezasının kaldırılmasına karar verildiği ve bu karar sonrasında da alınan yeni bir karar ile davacının intibakının geçmişe yönelik olarak yapılması suretiyle açıkta kaldığı sürelerle ilişkin parasal haklarının anaparası davacıya ödenerek disiplin cezasının tüm etkilerinin ortadan kaldırıldığı dolayısıyla davacının parasal haklarının meslekten çıkarma cezası nedeniyle geç ödenmesi sonucunda oluşan zararlarının da, yani maaşların ödenmesi gereken tarihten itibaren hesaplanacak yasal faizinin de davacıya ödenmesi suretiyle davacının zararının tazmin edilmesi gerektiği sonucuna varılarak temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra davalı idarenin usule ilişkin itirazları yerinde görülmeyerek işin gereği görüşüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE:****MADDİ OLAY :**

Davacının Seydişehir Hakimi olarak görev yapmakta iken Hakimler ve Savcılar Kurulunun 06/11/2003 tarih ve 2003/317 sayılı kararı ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 69. maddesinin son fıkrası uyarınca meslekten çıkarılmasına karar verilmiştir. Yeniden inceleme talebinin Hakimler ve Savcılar Kurulunun 20/11/2003 tarih ve 2003/351 sayılı kararıyla, itiraz talebinin ise İtirazları İnceleme Kurulunun 12/01/2004 tarih ve 2004/4 sayılı kararı ile reddedilerek meslekten çıkarma kararı kesinleşmiştir.

18/12/2010 tarih ve 27789 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun Geçici 3. maddesi uyarınca davacı tarafından yapılan müracaat üzerine meslekten çıkarma kararının Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 21/06/2011 tarih ve 2011/206 sayılı kararı ile kaldırılmıştır.

Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 19/10/2011 tarih ve 291 sayılı kararı ile; "meslekten çıkarılan ilgilinin hakim ve Cumhuriyet Savcısı olmasına engel bir durum bulunmadığına, intibakı yapılarak mesleğe kabulüne, görevden uzaklaştırıldığına 5. derecenin 2. kademesinde olan ilgilinin görevden uzakta geçirdiği dönemi çalışmış kabul edilerek kademe ve dereceleri verilmek suretiyle 31/12/2008 tarihi itibarıyla 1. derecenin 4. kademesine yükseltilmesine, 21/06/2011 tarih ve 206 sayılı HSK Genel Kurulu kararı uyarınca iki ayrı yer değiştirme ve bir kınama cezasının bulunması, 2002 tarihli hal kağıdının "zayıf" not ile düzenlenmesi ve içeriği, terfilerinin ... olması ve meslekte 10. yılını doldurduğu 2005 yılından sonraki dönemde 1. sınıfa ayrılma şartları ve emsalleri arasında temayüz ettiğine dair verilerin bulunmaması nedeniyle birinci sınıfa ayrılamayacağına" karar verilmiştir.

Anılan kararın terfi ve 1. sınıfa ayrılamayacağına ilişkin kısmına karşı davacı tarafından yeniden inceleme talebinde bulunulması üzerine, Hakimler ve Savcılar Genel Kurulunun 18/04/2012 tarih ve 259 sayılı kararı ile, "terfi ve 1. sınıfa ayrılma değerlendirmesine ilişkin kararın yerinde olduğuna, değiştirilmesine yer olmadığına, ilgilinin görevden uzakta bulunduğu dönemde bir işte çalıştığı ve gelir elde ettiğinin tespiti halinde bunun mahsubu ile ücretlerinin kendisine ödenmesine" karar verilmiştir.

Bu karar doğrultusunda davacının 11/05/2012 tarihli dilekçesi ile görevden uzakta geçirdiği döneme ait maaşlarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle Alaşehir Cumhuriyet Başsavcılığına başvurduğu, Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliğinin ödemenin nasıl yapılacağına dair 25/05/2012 tarihli yazısı sonrasında davacıya 21/06/2012 tarihinde 245.051,03-TL ana para ödemesi yapılmış ancak davacı tarafından, ödenen maaşların yasal faizlerinin ödenmediğinden bahisle maaşlarının ödenmesi gerektiği tarihlerden itibaren ayrı ayrı işleyecek yasal faizinin ödenmesine karar verilmesi istemiyle temyizden incelenen dava açılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun "Hakkında Meslekten Çıkarma Kararı Verilmiş Olanların Durumu" başlıklı geçici 3. maddesinde; "(1) 2461 sayılı Kanun ile kurulan Hâkimler ve Savcılar Kurulunca, haklarında meslekten çıkarma cezası verilen hâkim ve savcılarının, bu cezanın kaldırılması için idarî dava açmadan önce, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altmış gün içinde Kurula başvurmaları gerekir.

(2) Genel Kurul, usulüne uygun yapılan başvurular üzerine, dosya üzerinden yapacağı inceleme sonunda, talep halinde, başvuranın bizzat veya vekili aracılığıyla yazılı ya da sözlü savunmasını da almak suretiyle, başvurunun kabulüne veya reddine karar verir.

(3) Başvurunun kabulü halinde;

a) Önceki kararın kaldırılmasına,

b) Hâkimlik ve savcılık mesleğine kabulde aranan niteliklerin kaybedilmemiş olması şartıyla ilgilinin hâkimlik ve savcılık mesleğine tekrar atanmasına,

c) Önceden verilmiş olan meslekten çıkarma cezasına konu eylem sebebiyle başka bir disiplin cezası verilmesine gerek gördüğünde eyleme uyan disiplin cezasına,

karar verir.

(4) İkinci ve üçüncü fıkralar uyarınca verilen kararlara karşı, Başkan veya ilgili, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kuruldan yeniden inceleme talebinde bulunabilirler. Yeniden inceleme talebi üzerine verilen kararlar kesindir.

(5) İkinci fıkra uyarınca verilen başvurunun reddine ilişkin kesinleşen kararların iptali talebiyle ilk derece mahkemesi olarak Danıştaya başvurulabilir. Bu dava, acele işlerden sayılır. Üçüncü fıkra uyarınca verilen kararlar yargı denetimi dışındadır." hükmüne yer verilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İdari işlem, idari makamların, kamu gücünü kullanarak tesis ettikleri ve bireyler hakkında tek taraflı hukuki sonuç doğuran işlemlerdir. Bir idari işlemin, işlemi yapan idarece sona erdirilmesi; geri alma, kaldırma, değiştirme ve düzeltme gibi farklı şekilde gerçekleştirilebilir. Kaldırma, idarece tesis edilen bir idari işlemin, yine idarenin alacağı bir kararla -yetkide paralellik ilkesi uyarınca- geleceğe yönelik olarak uygulanmasına son verilmesidir. Kaldırma işlemi hukuka aykırı işlemlere ilişkin olabileceği gibi hukuka uygun işlemlere ilişkin de olabilir ve geri alma işleminden farklı olarak geleceğe yönelik olarak sonuç doğurur. Geri alma işlemi ise; sadece hukuka aykırı işlemler açısından söz konusudur ve işlemin geri alınmasıyla birlikte işlem hiç gerçekleşmemiş gibi ilk tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kalkar, başka bir ifadeyle geçmişe yönelik sonuç doğurur. Hukuki kapsam ve sonuç itibarıyla kaldırma, geri almadan farklıdır. Zira geri alma sonuç olarak geriye yürür olmasına karşılık kaldırmanın sonucu gelecek için hüküm ifade etmektedir.

İdarenin, kural olarak bir hizmetin niteliğini dikkate alarak koşulları her zaman değiştirip, yeni koşullar getirebileceğinde ve daha önceki düzenlemeler ile yaratılmış olan hukuki durumları, ileriye yönelik olarak yürürlükten kaldırma yetkisine sahip bulunduğu kuşku bulunmamaktadır. Bu kapsamda idareler kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyabilir ya da var olan kuralları değiştirebilirler.

Olayda, Seydişehir Hakimi olarak görev yapmakta iken Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun 06/11/2003 tarih ve 2003/317 sayılı kararıyla meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılan davacının yeniden inceleme talebi ve itirazı reddedilerek anılan kararın 12/01/2004 tarihinde kesinleştiği, davacı tarafından 6087 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi kapsamında meslekten çıkarma cezasının kaldırılması talebiyle yapılan başvuru üzerine meslekten çıkarma kararının Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 21/06/2011 tarih ve 206 sayılı kararı ile kaldırıldığı, bilahare Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 19/10/2011 tarih ve 291 sayılı kararı ile davacının hakim ve Cumhuriyet savcısı olmasına engel bir durumunun bulunmadığı, mesleğe intibakı yapılarak kabulüne, görevden uzakta geçirdiği dönemi çalışmış kabul edilerek 5289 ve 5435 sayılı Kanunlar gereği verilmesi gereken kademe ve dereceleri verilmek sureti ile 31/12/2008 tarihinde 1. derecenin 4. kademesine yükseltilmesine ve bu aşamada birinci sınıfa ayrılamayacağına karar verildiği, bu karara karşı davacı tarafından yeniden inceleme talebinde bulunulması üzerine, Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 18/04/2012 tarih ve 259

sayılı kararı ile davacının görevden uzakta bulunduğu dönemde bir işte çalıştığı ve gelir elde ettiğinin tespiti halinde bunun mahsubu ile kendisine ücretlerinin ödenmesi gerektiği kabul edilerek verilen Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 19/10/2011 tarih ve 91 sayılı mesleğe kabul, terfi ve birinci sınıfa ayrılma değerlendirmesine ilişkin kararın yerinde olduğuna, değiştirilmesine yer olmadığına karar verildiği, bu karar üzerine 21/06/2012 tarihli ödeme emri belgesiyle davacıya görevden uzakta kaldığı dönem için 245.051,03-TL maaş ödemesi yapıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılmakta olan davada, davacı tarafından, görevden uzakta geçirdiği döneme ilişkin maaşlarının ödendiği ancak ödenen maaşların yasal faizlerinin ödenmediğinden bahisle maaşlarının ödenmesi gerektiği tarihlerden itibaren ayrı ayrı işleyecek yasal faizinin ödenmesine karar verilmesi talep edilmekte ise de, davacının 6087 sayılı Kanununun geçici 3. maddesi kapsamında meslekten çıkarma cezasının kaldırılması talebiyle yaptığı başvuru üzerine meslekten çıkarma kararının Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 21/06/2011 tarih ve 206 sayılı kararı ile kaldırılması işlemi nitelik itibarıyla bir kaldırma işlemi olduğu ve tesis edildiği tarihten itibaren sonuç doğuracağı ve davacı hakkında yalnızca ileriye yönelik olarak uygulanabileceği açıktır.

Bu durumda; 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 69. maddesinin son fıkrası uyarınca 2003 yılında meslekten çıkarma cezası ilen cezalandırılan davacının, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca bu cezanın kaldırılması istemiyle yaptığı başvuru üzerine Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 21/06/2011 tarih ve 2011/206 ve 19/10/2011 tarih ve 291 sayılı kararlarıyla meslekten çıkarma cezası verilmesine dair kararın kaldırılarak, mesleğe intibakının yapılmasına karar verilmiş ise de, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca verilen kaldırma kararının yukarıda açıklanan niteliği ve özelliği gereği geçmişe yürütülemeyeceği, geleceğe yönelik hukuki sonuçlar doğurabileceği açıktır. Dolayısıyla, davalı idarece, davacının meslekten çıkarma cezasının kaldırılması kararına rağmen geçmişe yönelik maaşlarının ödenmesine karar verilmiş olması, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun geçici 3.maddesi uyarınca verilen "meslekten çıkarma cezasını kaldırma kararının" hukuki nitelendirmesini değiştirmesi mümkün değildir.

Bu itibarla, davacının görevden uzakta kaldığı döneme ilişkin tazmin edilebilecek herhangi bir zararından bahsedilemeyeceğinden, davalı idarece davacıya ödenen maaşlarına yasal faiz işletilmemesinde hukuka aykırılık,

aksi düşünceyle davayı kabul eden İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davalı idarenin temyiz isteminin kabulüne;

2. Temyize konu İzmir 1. İdare Mahkemesince verilen 25/06/2020 tarih ve E:2019/269, K:2020/735 sayılı kararın **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine.

4. 2577 sayılı Kanun'un (geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 22/03/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.****DANIŞTAY  
BEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/1643

Karar No : 2023/931

**Anahtar Kelimeler :** -İdari Başvuru,  
-Dava Konusu İşlem,  
-Hukuki Denetim

**Özeti :** Davanın konusunun, davacının rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alınmasına ilişkin işleme karşı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yapılan başvurunun reddine ilişkin karar olmasına karşın kamu görevine son verme işlemine karşı anılan Komisyon'a yapılan başvurunun reddine ilişkin karar olduğu belirtilmek suretiyle verilen temyize konu kararda hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...****VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Milli Savunma Bakanlığı**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 15. İdare Dava Dairesinin 08/11/2022 tarih ve E:2022/1092, K:2022/710 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davalı idare bünyesinde Astsubay olarak görev yapmakta iken 2017 yılında emekli olan ve 08/07/2018 tarih ve 30472 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 701 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki listede ismine yer verilmek suretiyle rütbesi ve buna bağlı hakları geri alınan davacı tarafından, rütbe ve buna bağlı haklarının geri alınması işlemine karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine ilişkin 24/07/2019 tarih ve 2019/32137 sayılı kararın iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 25. İdare Mahkemesinin 09/12/2020 tarih ve E:2019/6068, K:2020/3366 sayılı kararında; dava konusu işlemde davacının Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvurunun kamu görevinden çıkarılmaya ilişkin olduğu belirtilmişse de 701 sayılı KHK ile davacının rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alındığı, davacının da bu kapsamda anılan Komisyona başvurduğu anlaşıldığından, dava konusu işlemin bu yönde incelendiği belirtilmiş ve dosyada mevcut bilgi ve belgeler ile UYAP kayıtlarının birlikte incelenmesinden, hukuka uygun elde edilen delillerle, Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu tarafından ortaya konulan tespitlerde; davacı hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yürütülen adli yargılamadaki kovuşturmasında, davacının suç tarihi itibarıyla astsubay olarak görev yaptığı, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile ilk irtibatının Kıbrıs'a tayini çıktığında örgüt mensubu bir şahıs tarafından davacı ile irtibata geçilmesiyle başladığı, İzmir'e tayini çıktıktan sonra, örgüt ile irtibat sağlanıp örgüt evlerinde örgüte bağlılık sağlayabilmek için yapılan Fethullah Gülen'e ait yayınların okunması gibi faaliyetlere katıldığı, örgüt mensuplarınca başka bir askeri personel ile gruplandırıldığı, Tunceli'de çalışırken de yapı ile irtibatının devam ettiği, daha sonra Edirne'ye tayininin çıktığı, bu dönemde örgüt toplantılarına katıldığı, toplantıları örgüt içerisinde "abi, imam" diye isimlendirilen sivil kişilerin yapmaya başladığı, bu toplantılara astsubayların gruplandırılarak katıldığı, davacının da bu gruplardan birinde yer aldığı, gizlilik nedeniyle sabit ya da kontrollü telefonlarla aranması ya da sohbet toplantısı esnasında bir sonraki görüşülecek yerin tarihi ve yerinin belirlenmesi neticesinde örgüt mensupları ile irtibat kurduğu, davacının bu şekilde bağlılığını devam

ettirdiği, davacının bildiklerini anlattığı ve samimi ikrarda bulunduğu, örgüt içerisinde örgütle bağlantısı olan kişilerin isimlerini verdiği, gizlilik nedeniyle sabit ya da kontrollü telefonlarla aranması neticesinde örgüt mensupları ile irtibat kurduğu, kod adı kullandığı, örgütün subay yapılanması içinde yer aldığı, bu şekilde FETÖ/PDY ile arasında organik ve sıkı bir bağ olduğu, örgütün bir üyesi olduğu, görevi başında iken yakalandıktan sonra etkin pişmanlıkta bulunarak atılı eylemleri de ikrar ettiğinin anlaşıldığı yönünde tespitlerde bulunduğu, davacı hakkında Kurumu tarafından Komisyona intikal ettirilen personel bilgi dosyasında, davacının en son görev yaptığı kurum tarafından FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile iltisakı olduğu yönünde değerlendirmenin bulunduğu bildirildiği, ayrıca Edirne 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E:2018/336, K:2019/102 sayılı kararı ile davacının, etkin pişmanlıkta bulunarak örgütle ilişkisine dair beyanları olduğu, örgütün sohbet adı altındaki toplantılarına katıldığı, kod adı kullandığı, FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibatlı kişilerle gizli olarak haberleşebilmek için sabit/kontrollü telefonlar vasıtasıyla ardışık iletişim kayıtlarının bulunduğu tespit edilip FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği sabit görülerek hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği ve anılan Ceza Mahkemesi kararına karşı davacının yaptığı istinaf başvurusunun da esastan reddedildiği, davacının, FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu gerekçesiyle kapatılan ... Derneği'ne 2014 yılında ödeme bilgisi bulunduğu tespit edildiği, davacının durumu değerlendirildiğinde ve hükme esas alınabilecek nitelikte görülen Komisyon tespitleri ile davacı ile ilgili ceza yargılamasında elde edilen deliller birlikte dikkate alındığında, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile en az irtibat derecesinde bağının olduğu anlaşıldığından, dava konusu Komisyon kararında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Davacı tarafından istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 15. İdare Dava Dairesinin 08/11/2022 tarih ve E:2022/1092, K:2022/710 sayılı kararıyla; kararın "İstemin Konusu" kısmında "davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair 2019/32137 sayılı işlemin" iptali istemiyle açılan davada verilen davanın reddine ilişkin kararın kaldırılmasının istenildiğinin belirtildiği, kararın gerekçesinde ise; davacının, Devlet memurluğundan çıkarmanın 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda düzenlenmiş bir disiplin cezası olduğunu, savunması

alınmadan kamu görevinden çıkarılması nedeniyle savunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürdüğü, bakılmakta olan davanın disiplin işlemine dayanmadığı, bu nedenle disiplin cezası verilmesinde uygulanması gereken usul ve prosedürlerin bakılmakta olan davada gözetilmesinin mümkün olmadığı, kamu görevinden çıkarma işlemi tesis edildiği sırada, disiplin soruşturması açılması, soruşturmacı görevlendirilmesi, savunma alınması gibi olağan dönem hukuki güvenlik unsurlarının uygulanma imkanı olmadığı, nitekim Danıştay Beşinci Dairesi'nin 04/10/2016 tarih ve E:2016/8196, K:2016/4066 sayılı kararında, KHK'da öngörülen kamu görevinden çıkarma işleminin, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" olarak nitelendirildiği, kamu görevinden çıkarılanların, hem Anayasa Mahkemesi hem de AİHM tarafından etkili başvuru yolu olarak kabul edilen OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurabilmeleri ve başvurunun reddi halinde, bakılmakta olan davada olduğu gibi yargısal denetim yolunun açık olması, mahkeme safhasında ilgililer tarafından her türlü delille savunma yapılabilmesi ve çelişmeli yargılama usulü kurallarının yerine getirilmesi nedeniyle davacının, tesis edilen işleme karşı etkili başvuru yoluna sahip olduğu ve süreç içerisinde savunma hakkının bulunduğu sonucuna ulaşıldığı, istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından; davanın konusunun kamu görevinden çıkarma işlemi olmadığı, emekli olduktan sonra 701 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile rütbe ve buna bağlı haklarının geri alınmasına ilişkin işleme karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair işlem olduğu, Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesi kararında kamu görevinden çıkarma işlemine ilişkin gerekçelerin yer aldığı, kendisinin daha önce emekli olduğu, hakkında kamu görevinden çıkarma işlemi tesis edilmediği, Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesince dosya içeriğinin tamamen farklı değerlendirildiği, gerekçelendirilmenin de bu yönde yapıldığı, istem konusu ile örtüşmeyen hususta yapılan gerekçelendirilmenin gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği, işlemin yanlış tespit edilmesi nedeniyle hukuki dinlenilme ve

etkili başvuru hakkının ihlal edildiği, davanın hukuki nitelendirmesinin doğru şekilde belirlenerek değerlendirme yapılması için kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından; davacının 701 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki listede ismine yer verilmek suretiyle rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alındığı, Olağanüstü Hal süresince birtakım ivedi tedbirlerin alınmasının zorunlu olduğu, davacının iddialarının hukuki dayanaktan yoksun olduğu belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ESMA GÜL ŞEKER'İN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

#### MADDİ OLAY :

Davalı Milli Savunma Bakanlığı bünyesinde Astsubay olarak görev yapmakta iken emekli olan ve 15/11/2017 tarihinde emekli aylığı bağlanan davacının, 08/07/2018 tarih ve 30472 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 701 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki listede ismine yer verilmek suretiyle rütbesi ve buna bağlı hakları geri alınmıştır. Davacı, rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alınması işlemine karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvuruda bulunmuştur. Anılan başvurusunun reddine ilişkin 24/07/2019 tarih ve 2019/32137 sayılı kararın iptali istemiyle temyizen incelenen davayı açmıştır.

#### İLGİLİ MEVZUAT:

7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un "Komisyonun görevleri" başlıklı 2. maddesinde, "(1) Komisyon, olağanüstü hal kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen aşağıdaki işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar verir. a) Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişkin kesilmesi. b) Öğrencilikle ilişkin kesilmesi. c) Dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar,

özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması. ç) Emekli personelin rütbelerinin alınması.

(2) Olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve birinci fıkraya kapsamına girmeyen işlemler de Komisyonun görev alanındadır. (3) Bu maddede belirtilen işlemlere bağlı olarak olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerde yer alan kanun yollarının açık olduğu işlemler hakkında ayrıca başvuru yapılamaz." hükmüne yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Davacı tarafından, rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alınması işlemine karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvuru yapılmıştır. Anılan Komisyonca başvurunun kamu görevinden çıkarılmaya ilişkin işlem olduğu değerlendirilerek 24/07/2019 tarihli ve 2019/32137 sayılı karar ile davacının başvurusu reddedilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada, Ankara 25. İdare Mahkemesinin 09/12/2020 tarihli ve E:2019/6068, K:2020/3366 sayılı kararı ile her ne kadar dava konusu işlemde davacının başvurusunun kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin olduğu belirtilmiş ise de davacının başvurusunun rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alınmasına ilişkin olduğu ve dava konusu işlemin bu yönde incelendiği belirtilerek davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, davanın reddine ilişkin karara karşı istinaf kanun yolu başvurusunda bulunulmuştur. Davanın konusu davacının rütbesinin ve buna bağlı haklarının geri alınmasına ilişkin işleme karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair karar olmasına karşın, İdare Dava Dairesince davanın konusunun kamu görevine son verme işlemine karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine ilişkin karar olduğu belirtilerek bu yönde istinaf incelemesinin yapıldığı görülmüştür.

Bu itibarla, davacının OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvuru konusu yanlış nitelendirilerek verilen istinaf başvurusunun reddi yönündeki temyize konu Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne;

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara 15. İdare Dava Dairesinin 08/11/2022 tarih ve E:2022/1092, K:2022/710 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge Mahkemesi 15. İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 15/02/2023 tarihinde, oybirliğiyle, kesin olarak karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
BEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2016/57751

Karar No : 2023/2712

**Anahtar Kelimeler :**-Yargı Mensubu,  
-FETÖ/PDY ile İrtibat ve İltisak,  
-Meslekten Çıkarma

**Özeti :** Davacının lise döneminde örgüte müzahir dershaneye gittiğine ve hakim/savcı adaylığı döneminde Adalet Akademisi sınıf temsilcisi seçimi sürecinde yaşanan hususlara yönelik ifadeler bulunduğu; aile birlikteliği içerisinde birlikte yaşadığı eşinin FETÖ/PDY terör örgütü ile bağlantısına yönelik tespitler bulunduğu; örgütün yargıda etkin olduğu dönemde Adalet Akademisinde sınıf başkanlığı yaptığı; FETÖ/PDY terör örgütünün sözde bağımsız adaylarından olan şahsın HSK üyeliğine adaylığı ile ilgili sosyal medya paylaşımı bulunduğu hususları birlikte değerlendirildiğinde, FETÖ/PDY terör örgütü ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşıldığından, 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık görülmediği hakkında.

**DAVACI** : ...

**DAVALI** : Hakimler ve Savcılar Kurulu

**VEKİLİ** : Av. ...

**DAVANIN KONUSU** : Davacının, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 31/08/2016 tarih ve 2016/428 sayılı kararı ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin aynı Kurulun 29/11/2016 tarih ve 2016/434 sayılı kararının iptali ve bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine, özlük haklarının iadesine karar verilmesi istenilmektedir.

**DAVACININ İDDİALARI** : Dava konusu kararların, savunma hakkı tanınmadan tesis edildiği, FETÖ ile iltisak ve irtibatı konusunda kişiselleştirme yapılmadığı, suç ve cezaların kanuniliği ile şahsiliği ilkesinin, adil yargılanma hakkının ve masumiyet karinesinin ihlal edildiği, FETÖ/PDY terör örgütü üyesi veya mensubu olmadığı gibi iltisakı ve irtibatının da bulunmadığı ileri sürülerek hukuka aykırı oldukları iddia edilmiştir.

**DAVALININ SAVUNMASI** : Dava dilekçesinin usule aykırılıklar yönünden incelenerek tespit edilmesi halinde davanın öncelikle usul yönünden reddi gerektiği, öte yandan dava konusu kararların amacının Türk yargı sistemini tamamen ele geçirmeyi hedefleyen ve bu amaç doğrultusunda hareket eden illegal bir yapının bu amaca ulaşmasının önlenmesi ile Türk yargısının bağımsızlığının ve tarafsızlığının korunması olduğu ve yargı mensuplarına olağan dönemde uygulanan 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun ilgili hükümlerine değil Anayasa'nın 120. ve 121. maddeleri ile 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu çerçevesinde yürürlüğe konulan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'sine dayanılarak tesis edildiği, disiplin cezası niteliğinde olmayıp "göreve son" müessesesinin bir örneği olduğu, bu şekilde göreve son verme halinde zorunlu olmamasına rağmen ilgililere savunma haklarını kullanabilmeleri için 6087 sayılı Yasa'nın 33. maddesi uyarınca yeniden inceleme başvurusunda bulunma imkanı tanındığı, davacı hakkında tesis edilen karar ile ilgili olarak kişiselleştirmenin yapıldığı, dava konusu kararların hukuka ve mevzuata uygun olduğu ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ HARUN EKŞİ'NİN DÜŞÜNCESİ:** Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

**DANIŞTAY SAVCISI AYLİN BAYRAM'IN DÜŞÜNCESİ:**

Dava, 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun 31.08.2016 günlü, 2016/428 sayılı kararının ve bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddi yolundaki aynı Kurulun 29.11.2016 günlü, 2016/434 sayılı kararının davacıya ilişkin kısmının iptali ile yoksun kalınan parasal ve özlük haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Davalı idarenin usule ilişkin itirazları yerinde görülmemiştir.

T.C. Anayasası'nın 138. maddesinde, "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.", 139. maddesinde, "Hakimler ve savcılar azlolunamaz, meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.", "Hakimler ve Savcılar Kurulu" başlıklı 159. maddesinin 8. fıkrasında, "Kurul, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında idari karar alma, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; maddenin 10. fıkrasında ise, "Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz. " hükümlerine yer verilmiştir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Hakimlik ve savcılık görevlerinin sona ermesi" başlıklı 53. maddesinde, "Hakim ve savcılarını: a)-Bu Kanun hükümlerine göre meslekten çıkarılmaları veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilmesi, b)- Haklarında soruşturma ve kovuşturma bulunması halleri hariç olmak üzere, mesleğe alınma koşullarından herhangi birini taşımadıklarının sonradan anlaşılması, hallerinde görevleri sona erer." hükmü öngörülmüştür.

6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun "Kurulun görevleri" başlıklı 4. maddesinin; hakim ve savcılarla ilgili olarak (b) fıkrasının 6. bendinde meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, 7. bendinde, disiplin cezası verme, 8. bendinde de görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak Kurulun görevleri arasında sayılmıştır.

"Genel Kurulun Oluşumu ve Görevleri" başlıklı 7. maddesinin 2. fıkranın (1) bendinde de, Adli ve İdari yargı hâkim ve savcılar hakkında meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma Genel Kurulun görevleri arasında sayılmış, "Yeniden inceleme, itiraz ve yargı yolu" başlıklı 33. maddesinde ise, Genel Kurulun veya dairelerin, meslekten çıkarma cezasına ilişkin kesinleşmiş kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulabileceği, diğer kararlarının yargı denetimi dışında olduğu, meslekten çıkarma kararlarına karşı açılan iptal davalarının ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görüleceği hükme bağlanmıştır.

Diğer taraftan, kamu düzeni ve güvenliği açısından Anayasa'nın 120. maddesi ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu çerçevesinde Milli Güvenlik Kurulu'nun, Hükümete olağanüstü hal ilan edilmesi yönünde 20.07.2016 günlü, 498 sayılı tavsiye kararı üzerine toplanan Bakanlar Kurulu'nca 15.07.2016 tarihinde başlatılan darbe girişimi üzerine ülke genelinde olağanüstü hal ilan edilmesine karar verilmiş ve bu karar TBMM'de onaylanarak yürürlüğe girmiştir.

2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu uyarınca 23.07.2016 günlü, 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin "Yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlara ilişkin tedbirler" başlıklı 3. maddesinin 1. fıkrasında, "Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen hâkim ve savcılar hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilir." şeklinde düzenleme yapılmış ve bu Kanun Hükmünde Kararname, 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile yasalaşmış, 08.03.2018 tarihinde yürürlüğe giren ve 7075 sayılı Kanun ile yasalaşan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 11. maddesinin 2. fıkrasında da, meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilenlerin, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'a dava açabilecekleri hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunun dava konusu 31.08.2016 günlü, 2016/428 sayılı kararıyla, ilgililer hakkında Kurula intikal eden ihbar, şikayet, inceleme ve soruşturma

dosyaları ile bu dosyalar hakkında verilen kararlar, mahallinde yapılan araştırmalar, FETÖ/PDY terör örgütü ile ilintili dosyalarda görev alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının bu dosyalarda yapmış oldukları işlemler ve verdikleri kararlar, örgüt mensuplarının haberleşme için kullandıkları şifreli programlarda yer alan kayıtlar, Kurulun, FETÖ/PDY mensubu oldukları Emniyet Genel Müdürlüğü terörle mücadele birimlerinde düzenlenen raporlarla sabit olan örgüt üyeleri hakkında tayin ettiği disiplin cezaları ve muhalefet şerhleri, sosyal çevre bilgileri ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında temin edilen bilgi ile belgeler, ilgililer hakkında başlatılan soruşturmanın niteliği ve isnat edilen suçlamalar ile gözaltı ve tutuklama kararları, soruşturma kapsamında ifadelerine başvuru hâkim ve Cumhuriyet savcılarının ifade ve sorgu tutanakları, itirafçıların beyanları ile birlikte dikkate alınarak yapılan değerlendirme sonucu adı belirlenen hâkim ve Cumhuriyet savcılarının 667 sayılı KHK'nin 3'üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası kapsamında FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatlarının olduğu gerekçesiyle, 23/07/2016 günlü, 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3'üncü maddesi uyarınca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve ayrı ayrı olmak üzere meslekten çıkarılmalarına karar verildiği, bu kararda ismi yer alan davacı tarafından yapılan yeniden inceleme isteminin Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunun dava konusu 29.11.2016 günlü, 2016/434 sayılı kararıyla reddedildiği anlaşılmaktadır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.09.2017 günlü, E:2017/16-956, K:2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 24.04.2017 günlü, E:2015/3, K;2017/3 sayılı kararında da, FETÖ/PDY'nin silahlı bir terör örgütü olduğu belirlenmiş bulunmaktadır.

667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinde, yargı mensuplarının meslekten çıkarılmasının gerekçesi olarak, Anayasa'ya, kanunlara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermekle yükümlü olan yargı mensuplarının bağımsızlık ve tarafsızlık ilkeleriyle hiçbir biçimde bağdaşmayacak yapılanmaların içine girmeleri ile örgüt hiyerarşisi içerisinde ve ideolojik bağlılıkla hareket etmelerinin, Anayasal bir hak olan adil yargılanma hakkının önündeki en büyük engel olduğu ve nihayetinde yargıya olan güvene zarar verdiği ifade edilmiştir.

6749 sayılı Kanun ve 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin “Yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlara ilişkin tedbirler” başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasında, genel olarak “terör örgütlerine” veya “Milli Güvenlik Kulunca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu

karar verilen yapı, oluşum veya gruplar”dan söz edilmekle birlikte, 667 sayılı KHK’nın genel gerekçesi ile madde gerekçesinde “FETÖ/PDY” maddede sayılan “terör örgütü, yapı, oluşum veya gruplar” arasında belirtilmiş ve anılan maddeye göre meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için söz konusu bağın yapıya, oluşuma veya gruba üyelik veya mensubiyet şeklinde olması zorunlu olmayıp irtibat ya da iltisak şeklinde olması da yeterli görülmüştür.

Davacı tarafından, dava konusu işlemin savunması alınmadan tesis edildiği ileri sürülmekte olup, savunma alınmadan meslekten çıkarma kararı verilmesi, usul güvencesi sağlayan adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelere aykırılık oluşturabilecek ise de, adil yargılanma hakkı, yargılamanın bütünü anlamında bir incelemeyi gerekli kıldığından daha önceki bir safhada savunma alınma yoluna gidilmemesi şeklinde gerçekleşmiş bir eksikliğin yargılama süreci içinde giderilmesinin mümkün olması, diğer taraftan olağanüstü hâli gerekli kılan durum ile 667 sayılı KHK’nın amacı, 3. ve 4. maddelerinde yargı mensupları ile kamu görevlilerine ilişkin düzenlenen tedbirlerin kapsamı ve içeriği dikkate alındığında, 667 sayılı KHK’de öngörülen meslekten veya kamu görevinden çıkarmanın, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran “olağanüstü tedbir” niteliğini taşıması ve davaya konu Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu kararının, disiplin hukukuna ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerektiren meslekten çıkarma cezası niteliğinde bulunmaması karşısında bu iddiaya itibar edilmemiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçu nedeniyle açılan kamu davasında Ankara 16. Ağır Ceza Mahkemesinin 25.06.2019 günlü, E:2019/21, K:2019/421 sayılı kararı ile CMK’nun 223/2-e maddesi uyarınca beraatine karar verildiği ve kararın istinaf edilmeden 03.07.2019 tarihinde kesinleştiği anlaşılmaktadır. Kararda sonuç olarak; davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine dair mahkumiyetini gerektirir her türlü şüpheden uzak kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediği gerekçesine yer verilmiştir.

Diğer taraftan, ceza yargılaması sonucunda verilen beraat kararı davacının örgüt üyesi olup olmadığının belirlenmesine yönelik bir karar olması ve yukarıda yer verilen düzenlemeler uyarınca meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapıya, oluşuma, gruba üyelik, mensubiyet veya

bağının irtibat ya da iltisak şeklinde olmasının yeterli görülmüş olması nedeniyle, uyuşmazlıkta davacının anılan yapıyla irtibat veya iltisaklı olup olmadığının açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

Dosyadaki bilgi ve belgeler ile ceza dava dosyasının incelenmesinden, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat veya iltisakının bulunduğunu açıkça ortaya koyan bir bilgi ve belge bulunmadığı anlaşıldığından, örgütle irtibat ya da iltisaklı olduğu tespit edilemeyen davacı hakkında tesis edilen dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, HSK Genel Kurulunun 31.08.2016 günlü, 2016/428 sayılı ve 29.11.2016 günlü, 2016/434 sayılı kararlarının davacıya ilişkin kısmının iptali ile parasal ve özlük haklarının tazminine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki bilgi ve belgeler incelendikten sonra davalı idarenin usule ilişkin itirazları yerinde görülmeyerek işin gereği görüşüldü:

#### **A) MADDİ OLAY VE HUKUKİ SÜREÇ**

##### **1) Genel Olarak**

Türkiye’de 15 Temmuz 2016 gecesi, kendilerini “Yurtta Sulh Konseyi” olarak isimlendiren bir grup Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) mensubu tarafından, demokratik biçimde halk tarafından göreve getirilen Türkiye Büyük Millet Meclisini (TBMM), Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ve Cumhurbaşkanı’nı devirmek ve anayasal düzeni ortadan kaldırmak amacıyla darbe teşebbüsünde bulunmuş, bu teşebbüs Türk Milleti tarafından akamete uğratılmıştır.

Anayasa'nın olay tarihinde yürürlükte bulunan 118. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Millî Güvenlik Kurulu (MGK) tarafından 20/07/2016 tarihli toplantıda yapılan değerlendirmede, darbe teşebbüsünün TSK içindeki Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) mensupları tarafından başlatıldığı, bu örgütün kuruluş aşamasından itibaren etkisi altına aldığı eğitim kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, medya kuruluşları, ticari kuruluşlar ve kamu görevlileri aracılığıyla Milleti ve Devleti kontrol altında tutmayı amaçladığı belirtilmiştir.

MGK'nın anılan toplantısında "demokrasinin, hukuk devleti ilkesinin, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik tedbirlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi amacıyla" Hükûmete olağanüstü hâl ilan edilmesi tavsiyesinde bulunulması hususu kararlaştırılmıştır. Cumhurbaşkanı

başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 20/07/2016 tarihinde, ülke genelinde 21/07/2016 Perşembe günü saat 01.00'den itibaren geçerli olmak üzere doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiştir. Anılan karar 21/07/2016 tarih ve 29777 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve aynı gün TBMM tarafından onaylanmıştır. Olağanüstü hâl, daha sonrasında üçer aylık dönemler hâlinde Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından uzatılmış ve 18/07/2018 tarihinde kaldırılmıştır.

23/07/2016 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti tarafından Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye'de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte başlayan süreçte, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin 15. maddesinde görüldüğü şekliyle Sözleşme'den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği belirtilerek derogasyon bildiriminde bulunulmuştur.

23/07/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 3/1. maddesi ile yargı mensupları ve bu meslekten sayılanlardan terör örgütlerine veya Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu MGK tarafından karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilenlerin meslekten veya kamu görevinden çıkarılmalarına karar verileceği düzenlenmiştir. Anılan KHK, 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Kanun'la değiştirilerek kabul edilmiş, bu Kanun ise 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (685 sayılı KHK) ile 667 sayılı KHK'nın ilgili maddesi uyarınca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilen hâkim ve savcılarının, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda dava açabilecekleri düzenlenmiştir. 685 sayılı KHK, 01/02/2018 tarihli ve 7075 sayılı Kanun'la değiştirilerek kabul edilmiş, anılan Kanun 08/03/2018 tarih ve 30354 sayılı (mükerrer) Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Kadriye Çatal/Türkiye (B. No: 2873/17, 07/03/2017) kararında, haklarında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar

verilen yargı mensupları için doğrudan Danıştayda iptal davası açma imkânının tanındığını belirterek Kadriye Çatal tarafından yapılan başvuruyu iç hukuk yollarının tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur.

## 2) Davacıya İlişkin Süreç

31/08/2016 tarih ve 2016/428 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu kararıyla, yargı mensubu olarak görev yapmakta olan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmiştir. Bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebi anılan Kurul tarafından 29/11/2016 tarih ve 2016/434 sayılı kararla reddedilmiştir.

Davacı tarafından meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karar ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin kararın iptali ve bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine, özlük haklarının iadesine karar verilmesi talebiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Öte yandan, Ankara 16. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/06/2019 tarih ve E:2019/21, K:2019/421 sayılı kararı ile davacı hakkında silahlı terör örgütüne üyelik suçundan, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) 223. maddesinin 2. fıkrasının (e) bendi uyarınca anılan suç işlediğinin sabit olmadığı (delil yetersizliği) gerekçesiyle beraatine karar verildiği ve anılan kararın (istinaf edilmeden) 03/07/2019 tarihinde kesinleştiği görülmüştür.

## B) İLGİLİ MEVZUAT

### 1) Anayasa

Anayasa'nın Başlangıç kısmında, Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu Millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasa'da gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı belirtilmiş ve 176. maddesinde de Anayasa'nın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirten başlangıç kısmının, Anayasa metnine dâhil olduğu kuralı getirilmiştir.

Anayasa'nın 5. maddesi: "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

Anayasa'nın 6. maddesi: "Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

Anayasa'nın 9. maddesi: "Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır."

Anayasa'nın 13. maddesi: "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

Anayasa'nın 14. maddesi: "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz..."

Anayasa'nın dava konusu kararların tesis edildiği tarihte yürürlükte olan hâliyle 15. maddesi: "Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrası: "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

Anayasa'nın 36. maddesi: "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz."

Anayasa'nın 138. maddesinin birinci fıkrası: "Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler."

Anayasa'nın 139. maddesi: "Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınmaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır."

Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası: "Hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler."

Anayasa'nın 159. maddesinin birinci fıkrası: "Hâkimler ve Savcılar Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar."

Aynı maddenin sekizinci fıkrası: "Kurul, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar..."

## 2) AİHS

AİHS'in 6. maddesinin birinci fıkrası: "Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir."

AİHS'in 8. maddesi: "Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal

güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

AIHS'in 15. maddesi: "Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme'de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir.

Yukarıdaki hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hali dışında 2. maddeye, 3. ve 4. maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez.

Aykırı tedbirler alma hakkını kullanan her Yüksek Sözleşmeci Taraf, alınan tedbirler ve bunları gerektiren nedenler hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tam bilgi verir. Bu Yüksek Sözleşmeci Taraf, sözü geçen tedbirlerin yürürlükten kalktığı ve Sözleşme hükümlerinin tekrar tamamen geçerli olduğu tarihi de Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bildirir."

### 3) Kanun

667 sayılı KHK'nın değiştirilerek kabul edilmesine dair 6749 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası: "Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen ...hâkim ve savcılar hakkında hâkimler ve savcılar yüksek kurulu genel kurulunca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilir. Bu kararlar, Resmî Gazete'de yayımlanır ve yayımı tarihinde ilgililere tebliğ edilmiş sayılır. Meslekten çıkarma kararlarına karşı ilgili kanunlarda yer alan hükümler uyarınca itiraz edilmesi veya yeniden inceleme talebinde bulunulması üzerine verilen kararlar da Resmî Gazete'de yayımlanır ve yayımı tarihinde ilgililere tebliğ edilmiş sayılır. Görevden uzaklaştırılanlar veya görevlerine son verilenlerin silah ruhsatları ve pasaportları iptal edilir ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilir."

Üçüncü fıkrası: "Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler hakkında da 4 üncü maddenin ikinci fıkrası hükümleri uygulanır."

Aynı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrası: "Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemez, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; görevinden çıkarılanların uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim

kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bu fıkra da sayılan görevleri yürütmekle birlikte kamu görevlisi sıfatını taşımayanlar hakkında da bu fıkra hükümleri uygulanır...”

#### 4) Etik İlkeler

Hâkimler ve savcılar Anayasa ve kanunlarla kendilerine verilen görev ve yetkileri, yazılı olsun ya da olmasın evrensel anlamda hâkim ve savcılar bağladığı hususunda kuşku bulunmayan etik kurallara tabi olarak yerine getirmelidirler.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 27/06/2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilmiş ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğünce tüm hâkim ve savcılara genelge olarak duyurulmuş olan "Bangalor Yargı Etiği İlkeleri"nde bağımsızlık, tarafsızlık, doğruluk, dürüstlük, eşitlik, ehliyet ve liyakat korunan değerler olarak sayılmıştır. Yine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 10/10/2006 tarih ve 424 sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilerek Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü tarafından tüm hâkim ve savcılara duyurulan Savcılar İçin Etik ve Davranış Biçimlerine İlişkin Avrupa Esasları “Budapeşte İlkeleri” de Bangalor İlkeleri ile benzer ilkeleri içermektedir.

Bangalor Yargı Etiği İlkelerinde hâkimin; herhangi bir yerden herhangi bir sebeple doğrudan ya da dolaylı olarak gelebilecek her türlü dış etki, rüşvet, baskı, tehdit ve müdahaleden uzak şekilde, olaylara ilişkin kendi değerlendirmesine dayanarak ve hukuka dair kendi vicdani anlayışı ile uygun biçimde yargı işlevini bağımsız olarak yerine getirmesi; mahkeme içerisinde ve dışında, halkın, hukukçuların ve dava taraflarının yargı ve hâkim tarafsızlığına duyduğu güveni koruyacak ve artıracak davranışlar içerisinde olması; sürekli kamu gözetiminin öznesi durumunda olan hâkimin, sıradan bir vatandaşın ağır olarak nitelendirebileceği kişisel sınırlamaları kabul etmek durumunda olduğu ve bunu özgürce ve kendi iradesiyle yapması, özellikle yargı vazifesinin onuruyla uyumlu bir tarzda davranması; diğer vatandaşlar gibi ifade, inanç, dernek kurma ve toplanma özgürlüğüne sahip olduğu ancak bu hakların kullanılmasında, yargı mesleğinin onurunu, yargının bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyacak şekilde davranması gerektiği hususları belirtilmiştir.

### C) İNCELEME VE GEREKÇE

#### 1) Yargılamada İzlenen Usul ve Süreç

AİHS'in 15. maddesinde; savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde devletlerin, durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek

koşuluyla AİHS'te öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiştir.

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu tarafından yargı mensuplarının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararlar tesis edilirken ilgililere haklarındaki tespitler bildirilmek suretiyle karşı beyanda bulunma imkânı tanınmamış ise de AİHS'in 15. maddesi hükmü uyarınca ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikeye karşı ivedi şekilde tedbir almak zorunluluğu çerçevesinde durumun gerektirdiği ölçüde kabul edilebilecek nitelikte olan bu hususun, yargılama aşamasında, hakkındaki tespitler bildirilerek ilgililerin bu tespitlere karşı beyanlarının alınması suretiyle giderilmesinin mümkün olduğu değerlendirilmiştir.

Nitekim AİHM'e göre karar alma veya yargılama sürecinde daha alt aşamalarda yaşanan bazı usule ilişkin eksikliklerin sonraki aşamalarda telafi edilebilmesi mümkündür (Helle/Finlandiya, B. No: 20772/92, 19/12/1997, § 45; Monnell ve Morris/Birleşik Krallık, B. No: 9562/81, 9818/82, 2/3/1987, §§ 55-70).

Bu kapsamda, davalı idare tarafından dava konusu kararların gerekçesi olarak yargılama safahatında dava dosyasına sunulan tüm bilgi ve belgeler davacıya tebliğ edilmiş ve bu bilgi ve belgelere karşı etkin bir şekilde beyanda bulunma imkânı tanınmıştır.

Öte yandan hakkaniyete uygun yargılama hakkına ilişkin güvencelerin (silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin) sağlanması amacıyla Dairemizce görülmekte olan bu davalarda usul kuralları oldukça geniş yorumlanmıştır.

Dava konusu kararlara karşı dava açma süresi, yargı yolunun açıldığı 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı KHK'nın yayımı tarihinden itibaren değil anılan KHK'nın TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmesine dair 7075 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 08/03/2018 tarihinden itibaren başlatılmıştır.

Davacıların adli yardım talepleri, "yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimselerin taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının herhangi bir bilgi veya belgeyle (örneğin fakirlik ilmuhaberi) desteklenmesi beklenmeksizin kabul edilmiştir.

Duruşmalı dosyalarda, tedavi kurumlarında veya ceza infaz kurumlarında bulunan ve mazeretleri nedeniyle duruşmalara katılamayacak olan davacıların duruşmalara kolaylıkla katılabilmeleri, yargılamanın en az

giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması için Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminden (SEGBİS) yararlanma imkânı sağlanmıştır.

06/01/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Tebliğat ve cevap verme" kenar başlıklı 16. maddesinde; dava dilekçelerinin ve eklerinin birer örneği davalıya, davalının vereceği savunmanın davacıya, davacının ikinci dilekçesinin davalıya, davalının vereceği ikinci savunmanın da davacıya tebliğ edileceği düzenlenmiştir. Davalının ikinci savunmasında davacının cevaplandırmasını gerektiren hususların bulunması hâli dışında, davalının ikinci savunmasına karşı davacının cevap veremeyeceği, tarafların otuz günlük cevap verme süresinin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemeyecekleri kurala bağlanmıştır. Bununla birlikte davalı idarenin ek beyan dilekçelerinde veyahut Danıştay savcı düşüncesine cevap dilekçelerinde dosyaya sunulan bilgi ve belgeler, davacıya tebliğ edilmiş ve dava dosyasına sunulan yeni bilgi ve belgelere karşı beyanlarını sunma imkânı sağlanmıştır.

Bu kapsamda, davalı idare tarafından dava dosyasına sunulmuş olan ve yeni bilgi ve belgeler içeren 21/01/2021 tarihli ek beyan dilekçesi ve Dairemizin 29/03/2022 tarihli ara kararı üzerine dosyaya sunulan belgeler, 18/10/2022 tarihli ara kararımızla davacıya tebliğ edilmiş ve bunlara ilişkin beyanlarını sunabilmesi için davacıya otuz gün süre verilmiştir.

Aynı maddede, haklı sebeplerin bulunması hâlinde, taraflardan birinin isteği üzerine otuz günü geçmemek ve bir defaya mahsus olmak üzere otuz günlük cevap verme süresinin uzatılabileceği belirtilmiştir. Dairemizce talep edilmesi hâlinde taraflara otuz günü geçmemek üzere ek süre verilmiştir.

Bununla birlikte, AİHS'in "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasında herkesin medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili davasını makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahip olduğu düzenlemesi yer almıştır. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi de makul sürede yargılanma hakkını Anayasanın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının bir parçası olarak görmüştür (Gülseren Gürdal ve Diğerleri, B. No: 2013/1115, 05/12/2013, § 43). Anayasanın 141. maddesinin son fıkrasında da davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevleri arasında sayılmıştır.

AİHM kararları incelendiğinde; mahkemenin bir yargılamanın süresinin makul olup olmadığını incelerken her davanın kendi somut durumunu gözettiği ve davanın karmaşıklığı, başvuranların ve yetkili makamların yargılama sürecindeki davranışları ile ilgililer için davanın konusunun arz ettiği önem gibi kriterleri dikkate aldığı görülmüştür

(Frydlender / Fransa, B. No: 30979/96, 27/6/2000, § 43, Yılmaz / Türkiye, B. No: 36607/06, 04/06/2019, §§ 32). Aynı şekilde Anayasa Mahkemesi de makul süre yönünden yaptığı incelemelerde, davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvuruçunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususları, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterler olarak belirlemiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 02/07/2013, § 41-45, Gülseren Gürdal ve Diğerleri, B. No: 2013/1115, 05/12/2013, § 46).

Bu kapsamda; yargı mensuplarının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılması kararlarına karşı ilgililer tarafından genellikle işlem tesisinden sonra bu işlemlere karşı yargı yolu açık olmadığı halde altmış günlük dava açma süresi içinde Ankara İdare Mahkemelerinde ya da doğrudan Danıştay'da davalar açılmış ise de anılan işlemlere karşı ancak 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı KHK'nın yayımı tarihinden itibaren Danıştay'da yargı yolunun açılmış olduğu anılan KHK ile kabul edildiğinden, bu davaların esastan incelenmesine Dairemiz tarafından bu tarihten itibaren başlanmıştır.

Bununla birlikte yukarıda aktarıldığı üzere gerek ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikeye karşı ivedi şekilde tedbir almak zorunluluğu çerçevesinde olağanüstü şartlar altında tesis olunan işlemler nedeniyle açılan bu davaların karmaşık yapısına, gerekse hakkaniyete uygun yargılama hakkına ilişkin güvencelerin (silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin) sağlanması amacıyla davalı idare tarafından dava konusu kararın gerekçesi olarak yargılamanın her safahatında dava dosyasına sunulan tüm bilgi ve belgelerin davacıya tebliğ edilmesi ya da davalı idarenin ikinci cevap dilekçesine karşı davacı tarafa ek süre verilerek cevap hakkı tanınması gibi geniş usuli uygulamalara rağmen bakılmakta olan bu dava mümkün olan en kısa süre içinde Dairemiz tarafından sonuçlandırılmıştır.

## **2) FETÖ'ye İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler**

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih ve E:2017/16.MD-956, K:2017/370 sayılı kararında; FETÖ'nün, paravan olarak kullandığı dini, din dışı dünyevi emellerine ulaşma hâline getiren; siyasi, ekonomik ve toplumsal yeni bir düzen kurma tasavvuruna sahip örgüt liderinden aldığı talimatlar doğrultusunda hareket eden; bu amaçla öncelikle güç kaynaklarına sahip olmayı hedefleyip güçlü olmak ve yeni bir düzen kurmak için şeffaflık ve açıklık yerine büyük bir gizlilik içerisinde

olmayı şiar edinen; bir istihbarat örgütü gibi kod isimler, özel haberleşme kanalları, kaynağı bilinmeyen paralar kullanıp böyle bir örgütlenmenin olmadığına herkesi inandırmaya çalışarak ve bunda başarılı olduğu ölçüde büyüyüp güçlenen, bir yandan da kendi mensubu olmayanları düşman olarak görüp mensuplarını motive eden; “Altın Nesil” adını verdiği kadrolarla sistemle çatışmak yerine sisteme sahip olma ilkesiyle Devlete tabandan tavana sızan; bu kadroların sağladığı avantajlarla Devlet içerisinde belli bir güce ulaştıktan sonra hasımlarını çeşitli hukuki görünümlü hukuk dışı yöntemlerle tasfiye eden; böylece devlet aygıtının bütün alt bileşenlerini ünite ünite kontrol altına almayı ve sisteme sahip olmayı planlayıp ele geçirdiği kamu gücünü de kullanarak toplumsal dönüşümü sağlamayı amaçlayan; casusluk faaliyetlerini de bünyesinde barındıran atipik/suigeneris bir terör örgütü olduğu belirtilmiştir.

1970’li yıllardan itibaren özellikle, mülkiye, adliye, emniyet, millî eğitim ve TSK içerisinde kadrolaşmaya giden FETÖ liderinin vaaz, röportaj ve kitaplarında bulunan ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunun anılan kararında da yer alan “Esnek olun, sivrilmeden can damarları içinde dolanın!”, "Bütün güç merkezlerine ulaşıncaya kadar hiç kimse varlığını fark etmeden sistemin ana damarlarında ilerleyin!", “Türkiye’deki devlet yapısı ölçüsüne göre bütün anayasal müesseselerdeki güç ve kuvveti cephemize çekeceğimiz ana kadar her adım erken sayılır. ...bunca kalabalık içinde ben bu dünyayı ve düşüncemi sözde mahremiyet içinde anlattım. ...sırrınız sizin sırrınızdır. Söylerseniz siz esir olursunuz.”, “Bir gün bana Ankara’da bin evimiz olduğunu söyleyin, devletin paçasından şöyle bir tutacağım, devlet uyandığında yapacağı hiçbir şey kalmayacak” şeklindeki sözleri bu suigeneris örgütün, Devleti ele geçirme gayretlerinin somut talimatları olarak ortaya çıkmıştır.

Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 08/06/2018 tarih ve E:2016/238, K:2018/128 sayılı kararında ise FETÖ'nün yargı yapılanmasına ilişkin şu tespitlere yer verilmiştir:

"Örgütün hakim, savcı yapılanması bölgelere ayrılmış olup, bölgelerden sorumlu kişilere bölge abisi veya bölge ablası denilmektedir. Her bölgenin 8-10 evi kapsadığı, örgüt mensupları arasında farklı sohbet grupları ve bu gruplardan sorumlu örgüt imamı bulunmaktadır. ...Örgüt üyesi hakim, savcılarının sicil numaralarına veya mesleğe başlama aşamasında, adalet akademisindeki dönemlerine göre ayrı ayrı devre ve sicil numarası içerisinde gruplandırmaların yapıldığı, T1, T2, T3, T4, T5 şeklinde belirli sicil aralıklarını kapsayan hakim, savcılarının gruplandırılarak taşra ve devre

yapılanması oluşturulmuştur. Her grupta kendi içerisinde hakim, savcı sayılarına göre 3-5 kişilik sohbet gruplarına ayrılmıştır.

...Örgüt tarafından örgüt üyesi ile yapılan görüşme sonrasında hakim, savcı olması kararlaştırılan örgüt üyeleri sınavlara hazırlanmak üzere örgüte ait Ankara'daki örgüt evlerinde sınava çalıştırılır. Bu örgüt evinin masraflarının örgüt tarafından karşılandığı ve sınava çalıştırılacak kişiler dışında başka kimsenin bu evlere giremediği anlaşılmıştır. Bu örgüt evlerinde hakimlik, savcılık sınavına girecek örgüt üyeleri sınavlara hazırlanmakta olup deneme sınavlarının yapıldığı ayrıca sınav sorularının örgüt tarafından yasal olmayan yollardan ele geçirilip bu evlerde sınavdan bir kaç gün önce örgüt mensubu abi veya ablalar tarafından örgüt üyelerine verilmiştir. Örgüt üyelerine cevapları işaretlenmiş soru kitapçıkları verilerek bunları ezberlemelerinin sağlandığı, bu şekilde örgüt üyelerinin sınavları kazanmalarının sağlandığı anlaşılmıştır. Yazılı sınavı kazanan örgüt üyeleri murakıplarca tekrar eve çağrılarak mülakat için hazırlanmakta mülakatta nasıl davranacaklarının öğretilmektedir. Ayrıca örgüt tarafından kendilerine referans bulunacağı veya kendilerinin referans bulmaları söylenmektedir. Mülakat sınavını kazanan ve hakim, savcı adayları olan örgüt üyeleri mülakattan sonra tekrar murakıplar tarafından örgüt evlerine çağrılarak staj aşamasında hangi evde kalacakları, ev sorumlularının kim olacağı anlatılarak, bu şekilde staja başlayan örgüt üyesinin staj döneminde de örgüt tarafından takibi yapılmaktadır. Staj aşamasında örgüt üyelerinin deşifre olmamaları için beşer kişilik gruplar halinde, masrafı örgüt tarafından karşılanan ev tutmaları sağlanmaktadır. Her ev için bir sorumlu tayin edilmektedir. Adaylık sürecini tamamlayıp ataması yapılan örgüt üyesi hakim, savcılarının örgüt tarafından takibine devam edildiği, sürekli irtibat kurularak bunların örgüte bağlılıkları sağlanmaktadır. Ataması yapılan örgüt mensubu hakim, savcının ilk maaşlarının tamamı örgüt tarafından alınmaktadır. Daha sonraki aylarda ise bekarlardan %15, evlilerden %10, en az 3 çocuğu olanlardan ise %5 oranında himmet toplanmaktadır. Bekar olan örgüt mensubu hakim, savcılarının örgüt için önemli stratejik kurumlarda görevli örgüt üyeleri ile veya aynı meslekteki örgüt üyeleri ile evlenmelerinin teşvik edildiği ve katalog evlilikler yaptırıldığı anlaşılmıştır...

Örgüt tarafından hakim, savcılara yönelik adaylık dahil tüm süreçlerde yabancı dil, yüksek lisans, doktora eğitimi, yurt dışı gezileri, mesleki ve kişisel programlar düzenlenmek suretiyle örgüt üyesi hakim, savcılar emsallerine göre daha donanımlı hale getirilmektedir. Örgüt mensupları hak etmedikleri halde yurt içi ve yurt dışı yüksek lisans ve doktora programlarına yerleştirilmişlerdir...

HSYK ve Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulunda görev yapan örgüt mensubu müfettişlerce yapılan teftişlerde örgüt üyesi olan hakim, savcılarla örgüt üyesi olmayan hakim, savcılar farklı muameleye tabi tutulmakta, örgüt üyesi hakim, savcılara hak etmedikleri halde yüksek notlar ve olumlu siciller verilmekte, örgüt üyesi olmayan hakim, savcılara ise vasat veya düşük notlar verilmekte, sicilleri bozulmaktadır.

Örgüt üyesi hakim ve savcılar görev yaptıkları yerlerde görevleri nedeniyle öğrendikleri önemli bilgiler ile soruşturma ve dava dosyalarında gördükleri örgüt için önem taşıyabilecek konuları gerek adliye gerekse il veya ilçede önemli görevlerde bulunan kişiler ile ilgili topladıkları bilgileri toplantılarda örgüt sorumlusu abiye iletmektedirler. Menfi takip heyeti denilen bir grup tarafından örgüt üyelerinden toplanan bu bilgiler değerlendirilmekte, neticesine göre yapılacak işlemler kararlaştırılmaktadır...

Örgüt mensubu hakim, savcıların deşifre olmasının önüne geçmek amacıyla örgüt üyesi hakim, savcılarının çocuklarını örgüte ait olan okullara göndermemelerine karar verilmesi halinde örgüt üyesi hakim, savcı çocuklarının eğitimleri ile ilgilenilmesi, ayrıca ideolojik eğitim verilmesi için eğitim birim adıyla ayrıca bir birim kurulmuştur. Bu birim sorumlusu Yargıtay Üyesi olarak görev yapan örgüt üyelerinden seçilmektedir...

Örgüt faaliyetlerinin bir çoğunda gizlilik esas alınmasına karşın örgüt tarafından HSYK seçimlerine verilen önemden dolayı bu dönemde örgüt mensuplarının deşifre olmayı göze alarak seçimlerde tüm il ve ilçeleri kapsayan adliye ziyaretleri, ev ziyaretleri ve yemek organizasyonları düzenlemişlerdir. Sözde bağımsız örgüt üyesi adaylarının seçim gezilerine birlikte katılmışlardır. Örgütün 2014 yılı HSYK üye seçimlerinde gerek YARSAV listesi, gerekse bağımsız aday adı altında aday göstererek yargı içerisinde alternatif bir yargı gücü kuracak şekilde örgütlü olduğu anlaşılmıştır..."

Öte yandan Dairemizde derdest olan dava dosyalarında yukarıda belirtilen tespitleri destekler mahiyette, FETÖ'nün niteliğine ilişkin aşağıdaki beyanların yer aldığı görülmüştür:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru...ye ait Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 21/10/2016 tarihli ek sorgulama tutanağı: "...Şunu söylemem gerekiyor ki cemaat farklı sınav evlerinde kalan şahısları birbiriyle tanıştırmaz. ...Bu yapı sizi asla boşta bırakmaz, yani üniversiteden mezun olduğunuzda sınav çalışma eviniz hazırdır, sınavı kazanınca mülakat referans listeniz hazırdır, bunların her aşamasından sorumlu olan kişiler vardır. ...Kural olarak bu yapı gizlilik üzerine kurulu olduğundan bir evde kalan diğer evde kalan kişileri

tanımadı. Ama biz bazen tanıştığımızda kimin bizden olduğunu hissediyor ve anlıyorduk. Biz staja başladıktan sonra bize yavaş yavaş tedbire riayet etmemiz hususu anlatılmaya başlandı. ...bu yapıda ciddi bir hiyerarşi söz konusuydu. Ben maaşımın bekarken %15'ini, evlendikten sonra ise %10'unu cemaate himmet olarak verdim. ...Evde kalan kişi sadece ev abisini tanır. Kıdemsiz birinin üst abileri tanıma şansı yoktur. Staj esnasında bize namazınızı gizli kılın gerekirse zorunlu hallerde namazlarınızı cem edin diyorlardı. Ramazan orucunuzu tutun ancak gerekirse oruç tutmuyormuş gibi davranın diyorlardı. Bunun haricinde önemli bir husus da bize evliliğin faziletleri anlatılıyordu. ...Evlilikten sorumlu abi, evlendirmeyi düşündüğü erkeğe gelerek erkekten bir vesikalık fotoğraf ve bir CV ister, devamında bu CV'yi ve fotoğrafı bir havuza atardı. Aynı işlemi bayanlar için de yapıyorlardı. Devamında evlilikten sorumlu abi kendince uygun gördüğü eş adaylarını birbirleriyle tanıştıyordu.”

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru alan ...ya ait Kilis Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünce düzenlenen 23/06/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: “17-25 Aralık süreci sonrası örgütün sivil imamı ... kod adlı şahsın katıldığı ...bir toplantıda sivil imam adlıcilere hitaben ‘elinizde ...siyasal iktidara ilişkin yolsuzluk ihale usulsüzlüğü vs. gibi ses getirecek dosya varsa, bu tarz ses getirecek dosyaları bekletmeyin, hemen davasını açın.’ dedi. ...Örgüt mensuplarının deşifre olmasını önlemek için tedbir ya da ruhsat diye tabir edilen yöntemler uygulanmaktaydı. Bu kapsamda örneğin; cuma namazına gitmememiz, adliyede namazları ima ile (göz ile) kılmamız, eğer mümkünse namaz vakti yetişiyorsa namazları cem ederek (birleştirerek) evde kılmamız, ramazan ayında eğer belli olacaksa oruç tutmamamız ve gerektiğinde alkol almamız talimatlandırılmıştı. ...Bizim mezuniyet balomuzda, o dönemki yargı bürokrasisinin hassasiyeti de gözetilerek protokol masalarından görülecek açıldaki ön sıra masalara hep örgüt üyeleri oturtulmuş ve bunlara alkol almaları talimatlandırılmıştı diye biliyorum. ...Seçim [2014 HSYK seçimi] süreciyle ilgili son olarak belirtmek istediğim, örgütün ByLock üzerinden birbirleriyle haberleşerek Facebook'taki hâkim-savcı gruplarında ya da adalet.org'da organize bir şekilde hareket ederek bağımsız aday tanıtımlarının altına adayı övücü, parlatici, adayı ön plana çıkartıcı yorumlar yapılmasının sağlanmasıydı. Buna örnek olarak bir olay anlatayım; R.Ş. mahkemede yanıma gelip bana tefonundaki ByLock mesajını okuttu. Yazının içeriğinde; --Tüm arkadaşların dikkatine, şu gün şu saatte Facebook'taki hâkim savcı gruplarında ve adalet.org'da [...] Gerçeği' isimli bir paylaşım yapılacaktır. Paylaşımın altına bağımsız aday [İ.Ç.]yi övücü

yorumlar yapıp destekleyelim.-- ...Görüldüğü üzere örgüt sosyal medyada organize bir şekilde hareket ederek seçimde başarılı olmayı amaçlamıştır. ...FETÖ yargı mensuplarını T1, T2, T3, T4, T5 üst başlığı/ tasnifi adı altında grup grup, hücre tipi yapılandırılmıştır. T3'teki bir kişinin ekstra bir tanışıklık yoksa diğerlerini bilmesi mümkün olmadığı gibi, yine T3 altında yer alan grupların da birbirini tanımaması genel kuraldır. Tedbir denilen gizlilik kurallarına riayet edilerek bu gizliliğin sağlanması amaçlanmıştır. Ama özellikle Ankara'da staj döneminde bu gizliliği sağlayamadılar. Bir çok farklı gruba mensup kişi birbirlerini bir şekilde tanıdı veya başkasından duymak suretiyle öğrendi. Ancak tedbire son derece riayet edenler kendilerini gizleyebilmiştir.”

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru alan ...'ye ait Osmaniye Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 18/10/2016 tarihli sorgulama tutanağı: “Taşra yapılanmasında o dönemki adı ile cemaatin bu yapılanması profesyonel olarak yürütülüyordu. 2002 yılından itibaren taşra yapılanması kendi içerisinde T1, T2, T3, T4, T5 şeklinde bölümlere ayrılmıştı. ("T" taşra anlamına gelen yapılanmayı simgelerdi). T1 grubu 39 bin sicilden daha önce gelenlerdi. T2 grubu 39 bin, 42 bin sicillileri, T3 grubu 92 bin 109 bin arası sicillileri, T4 grubu daha sonraki sicillileri, T5 grubu 125 bin ve sonraki sicillileri ifade ederdi.”

Sonuç olarak FETÖ'nün, yıllar itibarıyla takkiye (olduğundan farklı görünme) esasına dayanan uzun vadeli bir projenin aşamalarını izleyerek kurduğu strateji doğrultusunda, kamu kurumlarında ve yargı organlarında demokratik devlet düzeninden ayrık ve ona paralel şekilde teşkilatlanmak suretiyle ülkenin bağımsızlığını, bütünlüğünü ve demokratik hukuk devletini tehdit edici, anayasal düzene sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışlar gösteren bir yapılanma hâline geldiği anlaşılmaktadır. Nitekim bu yapılanma tarafından 15 Temmuz 2016 gecesi anayasal düzene, demokratik kurumlara ve bizatihi Türk Milletine karşı darbe teşebbüsünde bulunulmuştur.

Darbe teşebbüsünün bertaraf edilmesini takip eden günlerde, söz konusu kalkışmaya dâhil olan kişilerin telefon konuşmaları ve mesajları ortaya çıkmıştır. Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri (B. No: 2016/22169, 20/06/2017) kararında da yer alan, darbe teşebbüsünün şüphelilerinden olan Komiser Yardımcısı ...'nin telefonunda bulunan mesajlar bunlara örnek teşkil etmektedir. ...'nin telefonunda, "önemli, durum kötü, çok acil duyuru. tüm il ve ilçe imamlarını, abilere, ablalara, kurum imamlarına iletin, tüm hizmet mensupları darbeyi şiddetle kınayan açıklama yapsın, meydanlara inip kendisini kamufla etsin, resim çekilip sosyal medyada yayınlasın, demokrasi, seçilmiş irade falan desinler, ama

fazla da asla muhterem hoca efendinin adı geçmesin açıklamalarda, hepimizi alabilirler, herkes -darbeden haberim yok TV'de gördüm ilk kezdesin, asla hükümete ve Tayyibe karşı olumsuz bir paylaşım yapmayın, bu gurubu kapatıyorum şimdi" şeklinde mesajların bulunduğu tespit edilmiştir.

### 3) Demokratik Anayasal Düzene Sadakat Yükümlülüğü

AİHM "demokratik bir devletin, memurlarından anayasal prensiplere sadakat göstermesini isteme hakkı bulunduğunu" belirtmektedir (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/07/2004, § 52; Volkmer/Almanya (k.k.) B. No: 39799/98, 22/11/2001; Petersen/Almanya, B. No: 39793/98, 22/11/2001). AİHM'e göre "kamu çalışanlarının devlete sadık kalmaları genel yararı korumakla ve güvence altına almakla yükümlü devlet otoriteleri ile çalışmalarının doğasında bulunan bir şarttır." (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/07/2004, § 57; Žičkus/Litvanya, B. No: 26652/02, 07/04/2009, § 28).

AİHM kararlarında yer alan sadakat yükümlülüğüne ilişkin yukarıda belirtilen ilkelerin hâkimlik ve savcılık mesleği açısından yorumlanması gerekmektedir.

Anayasa'nın "Hâkimlik ve savcılık mesleği" kenar başlıklı 140. maddesine Danışma Meclisi tarafından yazılan gerekçede "... Adalet tevzii her şeyden önce güvenilir nitelikte olmalıdır. Bu hizmeti görenlerin tarafsızlıklarından şüphe edilmesi, hizmetin tam olarak yerine getirilmiş olduğunun kabulüne engeldir. Bu itibarla görevlerinde özel hayatlarında tarafsızlıklarına dair bir davranışta buldukları sanısını verecek hareketlerden sakınmak zorundadırlar." denilmektedir.

Bu bağlamda, yargı mensuplarının sadakat yükümlülüğü memurlardan farklı olarak "bağımsızlık" ve "tarafsızlık" ilkeleri çerçevesinde hukuk devletine ve demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğü olarak ortaya çıkar.

Üstün bir kamu gücü yetkisi niteliğindeki yargı yetkisini kullanan hâkim ve savcıların, Anayasa gereği tarafsız ve bağımsız olarak görev yapmaları, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermeleri ve anayasal düzene sadakat göstermeleri, hukuk devletinde demokratik toplum düzeninin korunması açısından büyük önem arz etmektedir.

### 4) Dava Konusu Edilen Kararların Hukuki Niteliği

Anayasa'nın 139. maddesinde hâkim ve savcılarının görevlerinin sona ermesi sonucunu doğuran işlemler, disiplin cezaları ve meslekte kalmalarının uygun olmadığı yönünde verilen kararlar olarak ikiye

ayrılmıştır. 24/02/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Hâkimlik ve savcılık görevlerinin sona ermesi" kenar başlıklı 53. maddesinde de disiplin cezası niteliğindeki meslekten çıkarma işlemi ile hâkimlik ve savcılık görevinin sona ermesi sonucunu doğuran diğer işlemler ayrı ayrı belirtilmiştir.

Dolayısıyla 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca hâkim ve savcılarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararların, bu kişilere disiplin cezası verilmesine ilişkin kararlardan ayrı nitelikte olduğu konusunda duraksama bulunmamaktadır.

Dairemizin, Danıştay Başkanlığının internet sitesinde güncel kararlar başlığı altında yayımlanmış olan, 04/10/2016 tarih ve E:2016/8196, K:2016/4066 sayılı kararında da belirtilmiş olduğu üzere 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca terör örgütlerine veya MGK'ca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen yargı mensuplarının, “meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına” ilişkin kararlar, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan “olağanüstü tedbir” niteliğindedir.

Bu kapsamda, ülkenin içinde bulunduğu tehdidin ortadan kaldırılması ve bozulan kamu düzeninin ivedi şekilde yeniden tesis edilmesi amacıyla 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi ile “terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen” üstün kamu gücü yetkisi kullanma ayrıcalığına sahip bu kişiler hakkında uygulanmak üzere olağan dönemdeki yaptırımlardan farklı olarak olağanüstü nitelikte yeni bir tedbir getirilmiştir.

Terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibat, anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan ve hâkim ve savcılar hakkında bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanmasını gerektiren hâllerdir. Yukarıda yer verilen yapılara üyelik ve mensubiyet olmasa da bu yapılara iltisaklı veya bunlarla irtibatlı bulunulması hâli de anılan tedbirin uygulanabilmesi için yeterlidir. Nitekim davalı idare, yargı mensupları hakkında aldığı meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararları, anılan yargı mensuplarının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisaklarının sabit olduğu gerekçesiyle tesis etmiştir.

Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında iltisaklı kavramını "kavuşan, bitişen, birleşen", irtibatlı kavramını ise "bağlantılı" olarak tanımlamıştır. Bu kavramlar ile kişilerin cezai sorumluluğunu gerektiren örgüte üyelik ve mensubiyet kavramlarına nazaran terör örgütleri ile daha az yoğun ve atipik bir bağlantının vurgulandığı açıktır. Bu kapsamda kişilerin terör örgütleri ile irtibat ve iltisaklarının ortaya konulabilmesi için, örgütün amaçlarının gerçekleştirilmesi ya da örgütten yarar sağlamak amacıyla gerek örgütten gelen talimatlar doğrultusunda gerekse inisiyatif alarak buldukları hal ve hareketler neticesinde örgüte veya kendilerine yarar sağladıkları ya da örgüt ile amaç birliği veya sosyal birliktelik görünümü içinde oldukları yönünde kanaat oluşması yeterli olacaktır.

Bu bağlamda, üstün bir kamu gücü yetkisi niteliğindeki yargı yetkisini kullanan yargı mensupları yönünden örgüt ile irtibat ve iltisak hususu değerlendirildiğinde, yetki ve nüfuzlarını kullanarak örgütün amaçlarını gerçekleştirilmesi için ya da örgütün talimatları doğrultusunda kendilerine veya başkalarına yarar sağlamak için bir takım hal ve hareketlerde bulunmak suretiyle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüklerini ihlal ettikleri yönünde bir kanaat oluşması halinde örgüt ile irtibat ve iltisaklarının bulunduğunu söylemek mümkün olacaktır.

### **5) Kişiselleştirme ve Delillerin Değerlendirilmesi**

Yargı mensubu olarak görev yapanlar hakkında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanması için ilgililerin terör örgütleri ve millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet veya iltisakını ya da bunlarla irtibatını ortaya koyan delil, bulgu ve bu yönde değerlendirme yapılmasına neden olan hususların idare tarafından ortaya konulması gerekmektedir.

Dava konusu kararların dayanağı olan delillerin, davalı idare tarafından dava konusu işlemin tesisinden sonra tespit edilerek dosyaya sunulduğu anlaşılmakta ise de bu delillerin terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibatı ve anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan geçmişe ilişkin olay ve olgular olduğu görüldüğünden dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde dikkate alınabileceği tabiidir.

Öte yandan, 667 sayılı KHK'nın 3/1. maddesi uyarınca olağanüstü tedbir niteliğinde bir idari yaptırım olarak meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilen yargı mensupları

hakkında bu olağanüstü tedbirin sebebinin oluşturan eylem ve davranışların niteliği ve mahiyeti itibarıyla aynı zamanda ceza hukuku bakımından da suç oluşturması halinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) uyarınca "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olmak" suçundan ceza soruşturması ve kamu davası açıldığı da görülmüştür.

Bununla birlikte, 667 sayılı KHK uyarınca bir yargı mensubu hakkında terör örgütüne üyelik ve mensubiyeti olmasa da bu terör örgütü ile iltisaklı veya irtibatlı olması nedeniyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına yönelik olağanüstü idari tedbirin uygulanabilmesi karşısında, anılan yargı mensubu hakkında "silahlı terör örgütüne üye olmak" suçundan açılan ceza davasında beraat kararı verilmiş olmasının, ilgili hakkında anılan olağanüstü tedbirin hukuka uygunluğu yönünden yürütülen yargılama faaliyeti için bağlayıcı olmayacağı açıktır.

Bu durumda, somut olayda Ankara 16. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/06/2019 tarih ve E:2019/21, K:2019/421 sayılı kararı ile davacı hakkında silahlı terör örgütüne üyelik suçundan, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 223/2-e maddesi uyarınca anılan suç işlediğinin sabit olmadığı (delil yetersizliği) gerekçesiyle beraat kararı verildiği görülmüş ise de, davacının terör örgütüne üyelik suçundan beraat etmiş olmasının, FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatının bulunup bulunmadığı yönünden farklı bir değerlendirme yapılmasına hukuki engel oluşturmayacağı gibi Dairemiz tarafından yapılacak idari yargılama yönünden bağlayıcılığı da bulunmamaktadır.

#### **a) Davacının Kendi Beyanları ve Davacı Hakkındaki Tanık Beyanları**

Davacının kendi beyanı şu şekildedir:

Davacının Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 15/08/2016 tarihli sorgulama tutanağı; "... Ben 2001 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi girişliyim. Öncesinde 2 yıl boyunca Mersin ili Silifke ilçesindeki ... Dershanesine gittim. Anılan dershanede başarılı bir öğrenci olduğum için ücretsiz bir şekilde okudum. Bu dershanenin cemaat bağlantısını sonradan öğrendim. Fakat burslu olduğum için ve o tarihlerde bir sakınca görünmediğinden dershaneye devam ettim. Adalet akademisinde eğitim gördüğüm esnada evliydim. Ailemle birlikte kaldım. Eşimde Ankara'da görevliydi. Eğitim esnasında 2. dönem sınıf temsilciliği yaptım. 1. dönem sınıf temsilciliği yapan isimden çoğunluk rahatsızdı ve benim isimimde bir mutabakat sağlandı. O şekilde sınıf temsilcisi olarak seçildim. ..."

Davacı hakkındaki tanık beyanları şu şekildedir:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru ... 'ye ait, Hakimler ve Savcılar Kurulu Müfettişliğince düzenlenen 08/06/2017 tarihli tanık ifade tutanağı; "... Bana sorulan ...'ı dönem arkadaşım olması sebebiyle tanıyorum. Ancak kendisi hakkındaki bilgileri yine dönem arkadaşım olan ve halen Çayeli Hakimi olarak görev yapan ...'den edindim. ... Hanımın aktarımı ile Adalet Akademisinin ikinci dönem sınıf başkanlığı seçimi günü birlikte olduklarını, seçim yapılırken sınıfta olmadıklarını, ... Hanımın arabasının bozulması nedeniyle yolda kaldıklarını, arabanın arızasının giderilmesini beklerken ...'e gelen bir telefonla başkanlık seçimi için sınıfa çağrıldığını, ...'in ısrarı ile apar topar arabayı mevcut haliyle bırakarak Akademiye gittiklerini, sınıfa vardıklarında o dönem Akademi koordinatör hakim olan ve FETÖ irtibatı nedeniyle meslekten ihraç edilen ... Hanımın oylamayı ... Hanım için beklettiğini, karşısındaki adayın Akademi sosyal kimliği ile tanınan hakim ... olması nedeniyle ...'e adaylıktan vazgeç, zaten seçilemezsin dediğini ancak ...'in aday olarak yüksek bir oyla sınıf başkanlığına seçildiğini bana anlatmıştı. Bu olaya ... ve ...'da bizzat şahittirler. Yine ...'ün bana söylediğine göre, 15 Temmuz darbe girişiminden sonra ...'in 2-3 kez kendisini aradığını, en son telefonu açtığında, ... Hanımın hiçbir şeyden habersizmiş gibi tavır takınarak sorular sorduğunu, bunun üzerine ...'in kendisine, "senin eşin subay neler olduğunu senin bilmen lazım" dediğini, ... Hanımın da cevaben, "15 Temmuz gecesi eşim görevlendirme ile Ürdün'e gitti, onu gönderdikten sonra çocuklarla eve gelip yattık, olan bitenden haberimiz yok" dediğini, ...'in "Ankara'da çok kötü olaylar olmuş, siz de Ankara'dasınız, nasıl haberin olmaz" demesi üzerine, ... Hanımın hiçbir şey bilmediği yönündeki tavırlarına devam ettiğini söylemişti. Aynı zamanda ... Hanımın eşinin Genel Kurmay Personel Dairesinde astsubay alım biriminde görev yaptığını yine ...'in anlatımından biliyorum. Kamuoyundan edindiğim bilgiler kadarıyla Genel Kurmay Personel Başkanlığı FETÖ/PDY mensuplarının yoğun olarak kadrolaşmışları bir birimdir. Zaten ... Hanımın eşi olan ...'in da FETÖ/PDY ile irtibatı nedeniyle Kanun Hükmünde Kararname ile meslekten ihraç edildiğini biliyorum. Benim ... hakkında bildiklerim bunlardan ibarettir. ..."

Davacının ceza yargılamasında ifadesine başvuru ...'nün beyanında; "Başkanım zaten iddianameyi okudum. ... 'in ifadesini de okudum. Ben ...'ı staj döneminden tanıyorum. Kendisi staj döneminden arkadaşımıdır. ... 'i de aynı dönem arkadaşım olması sebebi ile tanıyorum. 15 Temmuz darbe girişiminden sonra yaklaşık 1 ay sonra ... beni aradı.

Dönem arkadaşlarından ... da dahil birkaç kişiyi sordu. ... benim staj döneminde iyi görüştüğüm bir arkadaşım olduğu için ...'ın bizim dönemde bitirme sınavında 1. olması ve temsilci olması hasebiyle ... hakkında bir şey biliyor musun diye sordu. Bende kendisine temsilcilik seçimi gününü anlattım. Sadece bildiğim o kadardı. Temsilci seçiminin olacağı gün tabi biz temsilci seçimi olacağını bilmiyorduk. Akademiye gitmiştim, kış ayıydı. ...'ın aracı bozulmuştu kendi aracımı park edip ...'ın yanına gittim. Yani arabadan bir bayan olarak anlamadığımız için yoldan geçen bir beyefendiyi durdurduk. Beyefendi akü takviyesi yaptı aküsü bitmiş aracın dedi. Sonra bize dedi ki yarım saat dedi rölantide çalışması lazım dedi bu aracın dedi, akünün dolması için dedi. Yani araçtan teknik bilgi anlamadığımız için bizde aracı akademinin bahçesini çekip rölantide çalışırken bekledik aracı. O yüzden derse de girmedik, ...'de girmedim. Bende ...'e eşlik ettim derse girmedim. Yaklaşık 15 dakika falan yani sonra ...'i birisi aradı. Kimin aradığını sorduğumda kimin aradığını söylemedi ancak sınıftan birisi dedi. Temsilci seçimi varmış ben sınıfa gidiyorum dedi. Bende dedim ki ... dedim yarım saat beklememiz gerekiyor boş ver dedim temsilciliği dedim o da yok yok ben dedi aday olmak istiyorum dedi. Sınıfa doğru gidince bende araçtan indim sınıfa gittik. Zaten derse de geç kalmıştık hani. Sınıfa girdiğimizde ... vardı, yanında da bizim sınıftan ... vardı. ... staj döneminde çok tanınan birisi olduğu için ...'e döndüm dedim ki ...'ün karşısında hiçbir şansın yok ... dedim hani keşke aracı bırakmasaydık dedim. ... hanım da bekliyordu yani bizi. Hani ... gelince bu arkadaşınız mı aday olacaktı dedi evet dediler. Oylama yapıldı hani gizli bir şekilde kağıtlara yazarak ... açık ara farkla bayağı bir farkla sınıf temsilcisi seçildi bu durumu paylaşmıştım. Çünkü ... çok sosyal olduğu için hani ...'i de o kadar kişi tanımayacağı için ondan dedim yani. Yani işte tahmin edemedim yani. Öncelikle işte orada zaten hani bana sadece temsilcilik seçimi ile ilgili olunca hani ... hanımın oylamayı bekletmesi geç kaldığımız halde falan bekletince bir hani şeydi. Yani zaten derse girmemek disiplin suçu olduğu için beklemişti. ... adlı kişinin akademide görevli koordinatör hakim olduğunu ve soyadının ... olduğunu, ihraç olduğunu, FETÖ ile ilgili bir davranışına, sözünü tanık olmadım. Sadece darbe girişiminden sanırım 1 gün sonraydı ya da 2 gün sonra tam hatırlamıyorum beni aradı birkaç kere aradı. Önce hani o dönem zaten hani herkes yaşadı bu süreci tedirginlik olduğu için ben de açmadım. Sonra 2-3 kere aradı açtım işte dedi ki ... dedi burada hani darbe girişimi oluyor hiç aradığın sorduğun yok dedi. Ben de dedim aynı süreci burada bizde yaşıyoruz dedim. Ben Çayeli Rize'deydim Çayeli'ndeydim. Şey dedim senin dedim eşin asker dedim ne olduğunu o

daha iyi bilir ne oldu dedim. O da bana dedi ki benim dedi Ürdün'e görevli gitti darbe gecesi dedi. Biz dedi onu havaalanına bıraktık eve geldik, eve gelince zaten olaylar patlak verdi dedi. Ben de işte şey dedim, herkesin çoluğu çocuğu dedim uyuyamamış, senin çocukların korkmadı mı Ankara'da dedim. Benim çocuklarım uyudu dedi. Ama hani şey demedi bizde geldik yattık, yani kendisinin yattığını söylemedi orada .... yanlış aktarmış veya yanlış anlamış olabilir. Hani biz yattık benim bir şeyden haberim yok demedi. Sadece çocuklar uyudu, çocuklarım etkilenmedi dedi yani. Hani kendisi uyumadığını söyledi. (Bahsini ettiği ... hanım adlı kişinin Fetöden dolayı ihraç olduğunu ve o kişinin Fetöyle ilgili bilgisinin olup olmadığı sorulması üzerine) Yani o dönem daha çok bu sınıf temsilciliği seçiminde şöyle konuşmalar oldu başkanım. Hani bazı sınıflardan yalnız ...'den değil. Yani bazı sınıflardaki arkadaşlar işte cemaat yapılanması var, cemaatçiler aday olacak. Hani hatta böyle sesler yükselince ve bunu söyleyen kişiler tarafından idare bastırılınca hani idare tarafından da hani idaredeki koordinatör hakimlerin o dönemdeki koordinatör hakimlerin olduğunu tabi düşünüyorduk. ... Yalnız ... hanım biraz önce şey dedi ben daha öncesinde ...'e söylemişim temsilci olacağımı dedi. Ben sadece o arabada o telefonda sonra temsilci olacağını ...den duydum. ..."

Yukarıda yer verilen ...'ye ait tanık ifadesinden, davacı ve tanığın sınıf temsilcisi seçiminin olacağı gün temsilci seçimi olacağını bilmedikleri, davacının aracının bozulması üzerine araca akü takviyesi yapıldığı, yardım eden kişi tarafından aracın yarım saat rölantide çalışması gerektiğinin belirtildiği, davacı ve tanığın ders başlamasına rağmen aracın başında araç rölantide çalışır vaziyette akademinin bahçesinde bekledikleri, yaklaşık 15 dakika sonra davacının tanığın sormasına rağmen kimin aradığını söylemediği sınıftan bir kişi tarafından arandığı, davacının daha önce aday olacağını tanıkla paylaşmamasına ve tanığın davacının rölantide çalışır vaziyette bulunan aracı için beklemeleri gerektiğini belirtmesine rağmen davacının sınıf temsilciliğine aday olacağını belirterek sınıfa gittiği, tanığın da davacı ile birlikte sınıfa gittiği, derse geç kalmalarına rağmen FETÖ ile irtibat ve iltisakının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilen koordinatör hakim ...'nin temsilcilik seçimini davacı için beklettiği, tanığın davacıya temsilci seçimi için aday olan ...'nün staj döneminde çok tanınan sosyal bir kişi olduğundan ... karşısında hiçbir şansının olmadığını söylediği, yapılan oylama üzerine davacının büyük bir farkla sınıf temsilcisi seçildiği belirtilmiştir.

Davacı, tanık ifadelerinin duyuma ve yoruma dayalı ifadeler olduğunu ve hakkında somut bir suç isnadının olmadığını, sosyal hata yapmayan, insan ilişkilerinde ölçülü, sosyal faaliyetlerde yer almayı seven, küçük yaşta bir çocuğu olduğu için sempati toplayan, hiçbir dersi aksatmadan sınıfta bulunarak herkesle iyi diyalog geliştiren ve en az diğer aday ... kadar sosyal ve popüler bir kişi olarak sınıf temsilciliği seçimini kazanmasının hayatın doğal akışı gereği olduğunu, sınıf temsilcisi olarak seçilmesinin bir terör örgütü ile irtibatı ispatlamayacağını beyan etmektedir.

Bu durumda, davacının lise döneminde örgüte müzahir dershaneye gittiğine ve Hakim/Savcı adaylığı döneminde Adalet Akademisi sınıf temsilcisi seçimi sürecinde yaşanan hususlara yönelik yukarıda yer verilen ifadeler ile davacının bu ifadelerle karşı beyanlarının değerlendirilmesi sonucunda, davacının beyanlarına itibar edilmeyerek FETÖ ile bir ilişki içerisinde olduğu sonucuna varılmıştır.

b) FETÖ'nün Örgütsel Amaçlarına Ulaşmak İçin Evlilik Müessesesi ve Aile Yaşamı İle İlgili Olarak Kullandığı Yöntemlere İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler

Kararımızın "FETÖ'ye İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler" başlıklı kısmında da belirtildiği üzere, FETÖ tarafından Devleti ele geçirme ve yeni bir düzen kurma yönündeki örgütsel amaçlarına ulaşmak için mensuplarının evliliklerinin ve aile yaşamlarının örgüt menfaatlerine hizmet edecek şekilde düzenlenmesi yönünde faaliyetlerde bulunulmuştur. Bu kapsamda katalog evliliği olarak adlandırılan yöntemle örgüt mensuplarının örgüt dışından kişilerle evlenmeleri yasaklanmış ve kendi aralarındaki evlenmeleri de örgütün yönlendirmesi ile gerçekleştirilmiştir. Bu suretle şüpheye yer bırakılmayacak şekilde örgüte sadakatin sağlanması amaçlanmış ve örgüt mensuplarının örgüt dışından kişilerle evlenmelerinin engellenmesi için telkin, baskı, dışlama veya tehdit gibi yöntemlere başvurulmuştur. Örgütün evlilikle ilgili anılan uygulamaları kapsamında evlendirme sorumlusu olarak belirlenen kişiler ile bunlara yardımcı olan örgüt mensupları aracılığıyla katalog evlilikler gerçekleştirilmiş, bu evliliklerin genellikle meslektaşlar arasında gerçekleştirilmesine özen gösterilmiş, eşlerin ikamet edeceği yere örgüt tarafından karar verilmesi, örgüt lideri Fetullah Gülen'den evlilik sonrası doğan çocuklara isim koymasının istenmesi, çocukların eğitimi ile ilgilenilmesi gibi uygulamalara başvurulmuş, örgütün sohbet toplantılarına veya gruplarına eşlerle birlikte katılım sağlanmasına önem verilmiş, bu toplantıların erkek ve bayanlar için ayrı ayrı gruplarda/odalarda gerçekleştirilmesi ve eşlerden her birinin bu gruplardan birinin sorumlusu olması gibi uygulamalara gidilmiş, ByLock uygulamasının kimi durumlarda

eşin telefonuna yüklenmesi yöntemi izlenmiş ve örgütten alınan talimatlar doğrultusunda izlenen her türlü tutum ve davranış ile gerçekleştirilen faaliyete eşin de katılımına önem verilmiştir.

Nitekim Dairemizde derdest olan dava dosyalarında, FETÖ'nün örgütsel amaçlarına ulaşmak için evlilik müessesesi ve aile yaşamı ile ilgili olarak kullandığı yöntemlere ilişkin yukarıda belirtilen tespitleri destekler mahiyette aşağıdaki beyanların yer aldığı görülmüştür:

Dairemizin E:2017/6996, K:2020/3153 sayılı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan E.S. isimli şahsın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosunca 2016/172059 numaralı soruşturma kapsamında alınan ifadesine ilişkin 13/12/2016 tarihli şüpheli ek sorgulama tutanağı: "...Fethullah Gülen cemaati içerisinde, cemaat mensuplarının birbirleri ile evlenmelerini sağlamak amacıyla sorumlu kişiler sorumlu oldukları kişilerin CV'leri denilen doğum yeri, mesleği, doğum tarihi, boyu, kilosu vb. özellikleri ile vesikalık fotoğraflarını alırlar, daha sonra bunları erkek veya kadın gruplarında uygun gördükleri kişilere gösterirler, birbirlerini beğenenler olursa evlenmelerini sağlarlar. Ben hakim adayı iken CV'mi ve vesikalık fotoğrafımı evlilik hususlarında bizim dönemden sorumlu olan o dönemde Yargıtay tetkik hakimliği yapan ...'nün eşine verdim. Fethullah Gülen cemaati mensubu olup katalog evliliği yaptığını bildiğim kişiler şunlardır: ... Bunların haricinde eşlerinin kim olduğunu bilmediğim ancak cemaat evliliği yaptıklarını bildiğim kişiler; ...'dir. Bu kişiler, gerek adaylıkları gerekse adaylık sınavına hazırlık dönemlerinde Fethullah Gülen cemaati mensubu evlerde kalmışlardır, bu nedenle cemaat tarafından uygulanan sistemle katalog evliliği yapmışlardır diye biliyorum..."

Dairemizin E:2017/4780 sayısına kayıtlı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan F.M. isimli şahsa ilişkin Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığının 2017/47871 sayılı soruşturması kapsamında düzenlenen 21/10/2016 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı: "...Daha önce üzerime atılı suçla ilgili ifade vermiş isem de; şuan huzurunuzda etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanmak amaçlı tüm bildiklerimi tekrar anlatacağım... Evlilik ve fotoğrafların alınması konusunda ise; genel bakış cemaatten olan bayanların dışarıdan kimseyle evlenmemesi yönündeydi. Çünkü bayan dışarıdan birisiyle evlenirse kayıp edilirdi. Bu konuda erkekler daha itikatlı olarak adlandırılırdı. Bizim dönemin sonlarına doğru daha önce cemaat içerisindeki bayan hakimlerin erkek meslektaşları ile evlenmesi istenirdi. Sonradan ise benim yaptığım gibi askeri hakimlerle evlilikler yaşandı. Hatta akademiye iken cemaatin biriyle görüşürmesi üzerine askeri hakim ile

görüşen hakim adayları vardı. ... Normal yaşantımızda dışarıdan bir kişi ile tanışma mümkün olduğundan öncesinden icazet alınırdı. Öncelikle teklifle gelen kişinin cemaatin içinden mi dışından mı olduğu sordurulurdu. Cemaatten değilse doğrudan teklifi reddedilirdi. Cemaat içinden ise durumu araştırılır bir müddet bekletilir sonra ise olumlu ya da olumsuz icazet verilirdi. Bu anlattığım kişilerin kendi sosyal yaşantısında temas ettiği ilişkilerinden olan kişiler için geçerliydi.... Biz devre ve taşra olarak iki gruba ayrılırdık. Devre grubumuz yukarıda saydığım 18 kişilik staj grubu idi. Atandıktan sonra devre ortadan kalkardı. Taşra grubu olarak devam etti. Ancak bu 18 kişi aynı kaldı ve 3 taşra grubuna bölündü. Benim taşra grubumda ..., ..., ..., ..., ... ve ben vardık. Mesela bizim taşra grubumuzun temsilcisi ...'ydü. Diğerinin ki ... ve ...'ydi. 6+6+5 kişi yani 17 kişi grubu oluştururdu. 18 Kişi olan ... ise bu 3 grubun da üstü idi. Yani ... Ankara'da tetkik hakimi olduğundan üstünden aldığı talimatları altındaki 3 taşra grubu sorumlusuna ya cemaatin Ankara'da ki bir evinde ya da kendi evinde iletirdi. Her sorumlu da kendi grubuna bildirmek üzere toplanırdık. Taşra grupları içerisindeki toplantı günü kürsüdeki hakimlerin müsaitlik durumuna göre ayarlanırdı. Mesela bizim grup ilk kez ...'nin görev yaptığı Mersin Erdemli'de gerçekleşti. Sonraki görüşme ...'nin görev yaptığı Hatay Altınözü ilçesinde gerçekleşti. En sonuncu görüşme ise ...'nün görev yeri Çanakkale Gelibolu ilçesinde gerçekleşti. Uçakla görev yaptığım Bursa ilinden Adana'ya gidiyordum. Oradan diğer arkadaşlar ile buluşup gideceğimiz yere beraber gidiyorduk. Bir kez ...'nin sürdüğü araç ile bir kez de ...'nin götürdüğü araç ile gittim. ..., ...'nin eşi idi. ... ise ...'nin eşiydi. Onlarda cemaattendi. Biz bir odada görüşürken onlarda diğer odada muhabbet ediyorlardı. Aynı anda onların görüşmesi olduğunu düşünmüyorum. Çünkü iki kişi yeterli bir sayı değildi. ... Elazığ'da görev yapan ve ...'nın devresi olan bir askeri hakimdi. ... ile ... görüşeceklerinden Gelibolu'da görev yapan ... Elazığ'a devresi ...'nin evine gelirdi. ...'nin evinde buluştukları için onunda bekar olduğunu görerek onu bana tavsiye ettiler. İlk başta istemedim. ... ile cemaatin askeri hakim kanadındandı. Tanışmadan bunu biliyordum. Oda bende tanışmadan yukarıda bahsettiğim şekilde üstlerimizden icazet almak için bir süre bekledik.... O sırada icazet geldi. Bana bu haberi o dönem Mustafa Kemalpaşa'da görev yapan ... bana ilettiler. ...'yi bölge grubundan olduğu için tanıdım. Bu grubun içeriği yakındaki ilçelerden cemaatten olan hakim savcılardan oluşurdu. Yenişehir, İnegöl ve Mustafa Kemalpaşa bir bölgeydi. Yenişehir'den tek bendim. İnegöl'den ... ve eşi ..., ... vardı. Mustafa Kemalpaşa'dan ise ..., (eşi ev hanımıydı) Mustafa Kemalpaşa'dan bir hakim savcı çift daha vardı. Hakimin

ismi ... idi. Savcı beyin ismi ...'dir. Yaklaşık 5-6 kez bölge toplantısı yapıldı. Bu toplantıda erkekler ve kadınlar ayrı odalarda bulunurdu. 2 ya da 3 toplantıya İstanbul'dan karı koca olan sivil kimlikli abla abi gelirdi. Onlar sohbetler yapardı. Genelde abiler gündemi belirlerdi. Gündemde siyasi konular konuşulmazdı. 17-25 aralık olaylarından sonra bize haber izlememiz, medya takip etmememiz telkin edildi. S.Ç. ile görüşmemiz sonucu evlilik kararı aldık. 2014 yılı temmuz ayında görüşmeye başladık. Cemaat içerisinde evlilik görüşmelerinin uzun sürmesi hoş görünmezdi. O yüzden genelde evlilikler kısa sürede oluşur. 2015 yılı Mayıs ayında evlendim... 2015 yılı temmuzunda Elazığ'a gittiğimde eşimin bekar evine yerleştim. Eşim ....'nin bağlı olduğu bir abinin evine birlikte gittik. Abdullaha paşa semtinde karı koca doktor olan cemaatten kişilerin eviydi. Bu abi S. ve bana evlilik ile ilgili sohbette bulundu. Bu görüşmede abi bana hitaben 'Abla senden bir fedakarlık bekliyoruz, evi ilçede değil il merkezinde tutun, gidiş geliş bir şekilde ayarlanır.' diyerek il merkezinde ev açmamızı söyledi. Hatta semt için tavsiyede bulundular. Bana zor geleceğini onlara da söyledim ancak kabul ettiremedim. Eşim ... de hiç üstelemedi. Abinin her dediğini kabul etti. ... Herhangi bir cemaat saiki olmaksızın eşimle şiddetli geçimsizlik yaşadık. 2016 yılı ocağında boşandık... Yenişehir ilçesinde görevli iken gittiğim bölge toplantısında ...'nin evinde toplandığımız gün bana 2014 yılı yazında ByLock adlı sistem yüklendi. Yüklenen programı nasıl açılıp kullanıldığını ... gösterdi..."

Dairemizin E:2017/9362, K:2020/5777 sayılı dosyasında davacı konumunda bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsa ilişkin etkin pişmanlık hükümleri kapsamında Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğüne düzenlenen 23/03/2018 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "...Staj döneminde yap[ı] adına herhangi bir sorumluluk almadım. Bu süreçte kendime ait ev tuttum. Bu süreçten önce eşim olan ... ile staj döneminde tanışıklığımız vardı. Kendisinin hal ve tavırları aynı düşüncede olmam sebebiyle birbirimize karşı bir ilgimiz olmuştu. Ancak yapının bu tarz şeylere karşı olması sebebiyle ben eşimle ilgili hususu ...'ya ilettilim. O da bana bu konuda ısrarcı olmamamız gerektiğini söyledi. Bende ...'ya karşı çıktım. Daha sonra beni daha öncesinde tanımadığım evlendirme sorumlusu olduğunu öğrendiğim ... KOD ADLI ŞAHSIN evinde eşimle görüşmem istendi. Bende eşim olan ... İLE ... KOD ADLI ŞAHSIN Urankentte lojmandaki evine gittik. Bu görüşme formalite tarzında bir görüşme oldu. Zaten ben eşimi daha öncesinde tanıyordum. Görüşmemiz bu şekilde sonlandı. Daha sonra ben eşimle görüşmelerimize devam ettik ve ... tarihinde eşimle evlendim...Ben

ve eşim idari hakim olarak meslek dönemimizde beyanım üzerine sohbetlere ara ara gitmeye devam ettik....”

Dairemizin E:2017/8719, K:2020/5772 sayılı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan G.G. isimli şahsın Ordu Cumhuriyet Başsavcılığının 2016/9031 sayılı soruşturması kapsamında alınan ifadesine ilişkin 15/10/2016 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı: “...FETÖ yapılanmasıyla ilgili yaşadıklarımı ve bildiklerimi tüm samimiyetimle açıklamak, anlatmak ve üzerime atılı suçlamayla ilgili etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanmak istiyorum.... İzdivaç için daha çok yapı içinde bulunan ve özellikle hakim savcılar arasında aynı dönemde olan kişileri birbirine yönlendiriyorlardı. Yapı dışından evliliğe çok sıcak bakılmıyordu. Bunun da gerekçesini yapıdan programlara, toplantılara, sohbetlere ya da sohbetlere katılımın sağlanmayacağını yada verilen görevlerin layıkıyla yerine getirilmesine engel olacağını belirterek açıklıyorlardı...”

Dairemizin E:2017/4780 sayısına kayıtlı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsa ilişkin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunun 2017/47871 sayılı soruşturması kapsamında düzenlenen 02/05/2017 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı: “...Adaylık döneminde en önemli husus ve yapının ilgilendiği konu yapıya mensup ve meslektaşlar içinden evlilik yapma hususudur.... bu toplantı esnasında ... isimli kişi bana bir erkek fotoğrafı göstererek bu kişiyle evlenme maksatlı olarak Rize’de görüşmem gerektiğini söyledi. Ben de denilen tarihte belirtilen yere gittim ve meslekten olduğumu öğrendiğim bir erkekle görüştim ancak bu kişinin kim olduğunu bilmiyorum çünkü bu görüşmeler esnasında isimler karşılıklı olarak söylenmemektedir. Bu görüşmememizin neticesini bizden sorumlu olan ... kod adını kullanan kişiye anlattığım esnada yapılan bu hareketin hoş olmadığını, evlilik gibi mahrem bir konunun sulandırıldığını ve bu hususta Allah rızasının gözetilmediğini ve tek amacın yapı mensuplarını kendi aralarında evlendirerek yapıya sadık kalmalarını sağlamak olduğunu söyleyerek kızdım. Kendisine, bu yapı içerisinde evlenmek istemediğimi, gerekirse yapı dışından birisiyle evlenebileceğimi ve ne yapmak istediklerinin belli olmadığını söyleyerek yanından ayrıldım. Bu yaşanan olaydan kısa bir süre sonra 17-25 Aralık olayları olunca bu yapının devlete karşı örgütlenme içerisinde olduğunu anladım ve yapıyla ilişkiyi tamamen kestim. 2013 Eylül ayından bugüne kadar bu yapıdan hiç kimseyle görüşmemekteyim ancak bugüne kadar beni tekrar yapının içerisine çekmek isteyenler ve bu maksatla görüşme talebi olanlar oldu. Nitekim 2014 yılının

Şubat ayında o dönem itibari ile Çağlayan Adliyesi adalet komisyonunda Zabıt Katibi olarak çalışan ve bu yapıyla hiçbir alakası olmayan ... ile arkadaş olarak görüşmeye başladım bunun örgüt tarafından duyulması üzerine ... kod adlı yukarıda bahsettiğim kişi benim Borçka da ki evime gelerek bir nevi beni tehdit etmek suretiyle ...'den ayrılmamı ve onlara ihanet ettiğimi söyledi. Bende kendisine bu kişi ile evleneceğimi ve bu yapı içerisinde kalmak istemediğimi açık ve net şekilde söyledim. Oda bana bu arkadaşlığımdan Ankara da ki abinin haberi olmadığını duyunca benim için kötü olacağını ve halen vakit varken tekrar yapı içerisinde dönebileceğimi belirtti ancak ben tüm bu telkinlere rağmen yapıdan ayrıldığımı ve benim peşimi bırakmalarını kendisine izah ettim ve o tarihten bu yana da örgütün yapmış olduğu hiçbir organizasyona katılmadım hatta yapı içerisinde bulunan arkadaşlar tarafından da bu nedenle dışlandım.”

Dairemizin E:2019/5555 sayısına kayıtlı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsın Gaziantep 10. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılandığı E:2017/38 sayılı davanın 10/10/2017 tarihinde yapılan 1. celsesine ilişkin duruşma tutanağında yer alan savunması: “... örgütün üniversite evlerinde 2007 yılından itibaren kalmaya başladım.... ilk yıl yerleştiğim evin sorumlusu ... isimli kişiydi.... kendisi fakülteden mezun olduktan sonra çalışma evlerinde hakimlik sınavlarına hazırlanmış ve ali [adli] yargı hakimlik sınavını kazanarak 12. Dönem hakimi olarak mesleğe giriş yapmıştı sınavı kazandığı hazırlık döneminde olsun staj döneminde olsun benden yaşça büyük olduğu için yol gösterici bilgiler verirdi her zaman cemaat içerisinde eleştirel ve sorgulayıcı yaklaşımı olan birisi idi o dönemde de Ankara’da staj yapmayı kabul etmediği ve cemaatin içindin birisiyle evlenmeyi kabul etmediği için büyük sorunlar yaşamıştı... yine bu dönemde cemaatle ilgisi olmayan liseden tanıdığım bir kızla görüşmeye başladım. İlişkimiz belli bir aşama katetmişti durumu bizden sorumlu olan ...’la görüştüm. O da bunu kendisinin üstü olan K. abiyle (bu kişi ceza ve tutukevleri genel müdürlüğünde tetkik hakim idi.) paylaşacağını söyledi. Sonraki dönemde yaklaşık 3-4 ay devamlı olarak görüştüğüm kişinin cemaatten olmamasının uygun bir şey olmadığı bu kişiden ayrılmam gerektiğini söylediler. Bende belli bir yerde artık baskılara dayanamayıp ilişkiyi sonlandırmak zorunda kaldım....”

Dairemizin E:2017/4780 sayısına kayıtlı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsa ilişkin Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 23/03/2017 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı: “...Staj döneminde bize 10 kişilik bir toplantı yapıldı. Toplantıda bize örgütün evlendirme işine bakan Raportör tetkik Hakimi ve

Bakanlık Tetkik Hakimi ... vardı. ... evlendirme sorumlusu idi. Bu kişiler bizi her konuda manevi olarak baskı altına alıp örgüt liderinin peygamberimizi rüyasında gördüğünü, her konuyu istişare ettiğini söyleyerek bizim de istişareye uymamızı, evliliğimizi istişare doğrultusunda yapmamamızı [yapmamızı] zorunlu kıldılar. Örgüt dışında birisiyle evlenirseniz günahkar olursunuz, yoldan çıkarsınız, bizden uzaklaşırsınız veya biz sizi uzaklaştırırız diyorlardı. Örgüt içi evlilik en önemli husustu. Doğan çocukların ismini onlar koymak istiyordu ve çocukların eğitimini de kendileri üstleniyordu. Üst Yargıtay üyelerinin dahi çocuklarına bakıcı ve eğitici olarak bu örgütün sorumlularının baktığını duydum. Bu örgüt içerisinde olan kişiler kendi çocuklarını da 6. Sınıftan sonra bu evlere düzenli olarak gönderip eğitim aldırıyorlardı. Burada örgütü tanıtır ve eğitim aldırıyorlardı. ... 2014 yılında halen eşim olan ... ile tanıştım. Tanışmamız ailemin vasıtası ile oldu. Eşim araştırılabilir. Örgüt ile hiç bağlantısı yoktur. Bizim buluşmamızı örgütün yönlendirmesi ile değil, aykırı bir şekilde oldu. Kız arkadaşım örgüt dışından olunca örgüt bana baskı uyguladı..."

Dairemizin E:2017/6614, K:2020/5792 sayılı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsın İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen 2017/68576 sayılı soruşturma kapsamında alınan ifadesine ilişkin 07/05/2017 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı: "...adaylık dönemi içerisinde evlenmek için kriterlerimizi sorup adayın özelliklerini belirlememizi istediler. Benim kız arkadaşım olduğunu başlangıçta söyleyemedim. Ben de kriterlerimi belirttim. Yaklaşık 15 günde bir bu şekilde ... kod isimli şahısla kaldığımız evde toplantı yapıyorduk. Kendisi beni Yargıtayda Tetkik hakimliği yapan ... isimli şahsa gönderdi. Ben onun dairesine gittim. Bana bir fotoğraf gösterdi. Ben beğenmediğimi söyledim. Bana bozuldu. Daha sonraki dönemde ...'nin evinde toplandığımızda ben kız arkadaşımın olduğunu söyledim. ... kod isimli şahıs benden kız arkadaşımın ismini ve T.C. kimlik numarasını sordu. Bir araştırılma dedi. Bir sonraki görüşmemizde kız arkadaşımın benim için uygun olmadığını söylediler. Ben ısrar ettim. Hatta örgütten ayrılmayı da göze aldım ancak kendilerine söylemedim. Daha sonraki görüşmemizde kız arkadaşım ile evlenmekte ısrar ettiğimi söyleyince de evlenmemi kabul etti. Ancak benimle aralarına mesafe koyduklarını da anladım. Çünkü benimle artık fazla bir şey paylaşmamaya başladılar ve ...'nin bizim üzerimizde fazla etkili olmadığını düşündüklerinden ... isimli şahsı bizim eve yerleştirdiler. Daha sonraki süreçte ... örgütün katalog evlilik dediğimiz yöntemle evlendirildi. ... ise eş adayını kendisi bulmuştur. Ben 4-5 ay kadar sonra şimdiki eşim ile evlendim..."

Dairemizin E:2017/2132, K:2020/4611 sayılı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan H.Z. isimli şahsın Samsun Cumhuriyet Başsavcılığınca 2016/27498 numaralı soruşturma kapsamında alınan ifadesine ilişkin 25/10/2016 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı: "...Okulu bitirmeye yakın Iğdır'lı olduğunu bildiğim ... isimli kısa boylu o dönem cemaate ait kolejlerin birinde öğretmenlik yapan bir kişi beni mülakata çağırdı. Ben de mülakata gittim. Bana ne yapmak istediğini sordu. Ben de hakimlik yapmayı düşündüğümü söyledim. Bana evlenme hakkındaki düşüncelerimi sordu. Ben de şuanki eşim olan ... ile liseden beri arkadaş olduğumu ve o onunla evleneceğimi söyledim. Bunun üzerine ... bizimle devam etmek istiyorsan, ancak bizim belirlediğimiz kişiyle evlenmek gerekir dedi, ben de bunu kabul etmedim ve cemaatin evinden ayrıldım... Hakimlik imtihanına girdim ve kazandım.... Eşim de üniversiteyi bitirmişti ve Kahramanmaraş komisyonunda katıplık imtihanına girdi. 2 sefer girmesine rağmen alınmadı. Ben bu hususun cemaatin bana karşı bir tavır olarak almadıklarını düşünüyorum...."

Dairemizin E:2017/3909, K:2020/4579 sayılı dosyasında davacı konumunda bulunan ve yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsın Tokat Cumhuriyet Başsavcılığınca 2017/11864 numaralı soruşturma kapsamında alınan ifadesine ilişkin 03/12/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "...18 Eylül 2013'te eş birleştirmesiyle Cumhuriyet Savcısı olarak Kastamonu merkezde göreve başladım. Bu süreçte Sinop'ta görev yapan ve 13. dönem olan ... isimli kişi eşimin numarasından bizi arayarak Sinop'a gelmemizi söyledi, ancak yoğun olduğumuzu söylememize rağmen, görüşmemizin önemli olduğunu ve gelmemiz gerektiği yönünde ısrar etti ve gelirken de Boyabat'ta görev yapan Ağır Ceza üyesi olan ... isimli şahsı da almamızı söylemişti. Bunun üzerine ben de eşimle birlikte Sinop iline giderken ...'yı da Sinop ili Boyabat ilçesinden alarak Sinop merkeze gittim. Burada ...'nin Sinop'taki evine gittik.... Bu evde beraber kahvaltı yaptık. Bayanlar ayrı, erkekler ayrı bir odada idi. ... KOD ADLI ... bu evde bize sohbet verdi, dini bilgiler ve cevşen okudu, eşi olan ... KOD ADLI ... de muhtemelen aynı şekilde bayanlara sohbet verdi. Yapı içerisinde bayanlardan ayrı, erkeklerden ayrı ilgilenen bir sivil abi yoktu. Sivil abinin eşi bayanlara, abi de erkeklere sohbet yapardı. Yapı içerisinde erkeğin sorumlu olduğu grubun bayanlarından da erkeğin eşi sorumlu idi. ... KOD ADLI ...'nin Sinop'ta yapmış olduğu sohbetlere bir kez katıldım. Bu sohbette kurban bayramı da yaklaştığından Kurban parasını yapıya vermek isteyenlerin kurban paralarını alabileceğini söyledi. Ben de babamın hayrına 500 TL kurban yardımında bulundum, sohbet sonrasında da izin kullanmak

için memleketimize döndük. Sonrasında ileri bir tarihte bizimle o bölgede ilgilenen ... KOD ADLI ... ve ... yeni evlendiğim için Kastamonu'da evimize geldiler. Kastamonu'ya geldiklerinde ... KOD ADLI ... sohbet esnasında 'sohbetimizde Kastamonu'da aramızda görüşmek için yeterli sayının olduğunu, Sinop'a gidip gelmenin uzak olduğunu, Sinop'taki ekiple Samsun'da görüşeceğini Kastamonu'da bulunan bizle de ayrıca görüşeceğini, sohbetin benim evimde yapılacağını, evimde sohbet yapacak kişileri ağırlayacağımı' söyledi. Bu sohbetlerin bizim evde yapılmasının gerekçesi, Kastamonu'da ... KOD ADLI ...'nin görüşeceği diğer hakim ve savcılarının bekar olması ve toplantıya katılacak diğer kişilerin Kastamonu Merkez yerine ilçelerde görev yapmasıdır. Normalde ben burada grup sorumlusu değildim. Normal şartlarda atanmadan önce gruplar ve grup sorumluları belirlenmişti. Sinop'un uzak olması ve Kastamonu'dan Sinop iline gidecek sayının fazla olması nedeniyle böyle bir karar alındı. Ayrıca ... KOD ADLI ... Kastamonu'da iki haftada bir program yapmamızı söyledi. Ben de bunun üzerine ...'yi evime çağırdım. Bu şahısla bir kere Kur'an-ı Kerim, risale okuduk. Daha sonra evimize Ankara'dan ... KOD ADLI ... ve eşi ... KOD ADLI ... geldi. İlk geldiğinde ... isimli şahsın da bizim gruba dahil olduğunu söyledi ve bu şahsı da iki haftada bir ... ile birlikte eve çağırılmamızı ve program yapmamızı istedi. Bu şekilde ... KOD ADLI ... ve eşi ... KOD ADLI ... genelde ayda bir olmak üzere (bazen iki ayı bulduğu olmuştur.) benim evde program yapıyorduk. Bu programlarda biz erkekler olarak kendi aramızda Kur'an-ı Kerim ve dini kitaplar okurduk. ... KOD ADLI ... bize namaz kıldırırdı. Bazen de Fetullah GÜLEN'in videolarını bize kendi tabletinden izletirdi. 3-4 saat kaldıktan sonra giderdi. Yapı içerisinde bekarlardan %15, evlilerden %10 himmet alınma kuralı olduğu için ... KOD ADLI ...'ye maaşımın yüzde 10'unu himmet olarak bu şahsa 2014 yılı Ağustos ayından sonra vermeye başladım. Öncesinde düşün yapmam nedeniyle borcum olması ve aile yardım yapmam nedeniyle himmet vermedim... Biz bu şekilde ... KOD ADLI ...'nin kontrolünde 2015 yılının TEMMUZ ayı sonuna kadar bu toplantılara devam ettik. Bu toplantıların bir tanesi dışında tamamı benim evde yapıldı....”

Dairemizin E:2017/8435, K:2020/5612 sayılı dosyası kapsamında bulunan, yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahsın Tokat Cumhuriyet Başsavcılığınca 2016/5846 numaralı soruşturma kapsamında alınan ifadesine ilişkin 12/04/2018 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "...Ben bana sormuş olduğunuz şekilde T1-T2-T3-T4-T5-A1-A2 şeklindeki adlandırmadan bilgi sahibi değilim. Ben sadece yukarıda bahsetmiş olduğum aynı dönemde yer alan kişilerin oluşturduğu grupçu olayını biliyorum. Biz

mesleğe atandıktan sonra eşimle ... telefonla irtibata geçti. .... bizim grubun sorumlusuydu. Bu grupta ben, eşim ..., ..., ...'nin hakim olan eşi ..., ..., ..., ... vardı. Biz genelde ...'nin sorumluluğunda toplantı yapıyorduk. Bu dönemde ...'nin eşinin ev hanımı olduğunu, ... ve ...'nin eşlerinin birinin öğretmen olduğunu, birinin ise öğretim görevlisi olduğunu hatırlıyorum. Ancak eşleri meslekten olamayan kişiler ...'nin yapmış olduğu toplantıya katılmıyordu. Toplantılar genelde bizim evde ve ...'nin evinde oluyordu. Bir keresinde de ...'nin evinde toplantı yapıldığını hatırlıyorum. ...'nin eşinin başka yerde yapılan toplantılara gelmediğini hatırlıyorum ancak evinde yapılan toplantıda ev sahibi olarak doğal olarak yer aldığını hatırlıyorum. Bunun dışında başka bir yere toplantıya geldiğini de hatırlamıyorum. Zaten bu şahsın yapı ile alakası da yoktur. ... ve ...'nin eşlerinin de birer kez toplandığımızda geldiklerini gördüm ancak bu şahıslar toplantıya vakit geçirmek maksadıyla geliyorlardı. Zaten ...'nin meslekle ilgili yapmış olduğu toplantıya meslekten olmadıkları için katılamıyorlardı. Bu şahısları da sadece birer kez gördüm. Bu şahıslar öğretmen veya araştırma görevlisi grubunda herhangi bir yapının toplantılarına katıldıkları konusunda bilgim yoktur. Ancak bizim grup yönüyle yapı ile alakası yoktu. Ayrıca ...'nin sorumlu olarak yapmış olduğu toplantıya ara ara sivil karı-koca kişilerin de katıldığını hatırlıyorum. Bu sivil karı-koca şahıslar geldiğinde erkekler ayrı yerde kadınlar ayrı yerde toplanıyordu.... Sivil karı-kocadan kadın olanın adını bilmiyorum ancak KOD ADINI ... olarak anımsıyorum, mesleğinin öğretmen olduğunu hatırlıyorum. 2014 yılı yaz kararname ile ... ve ... başka yere atandı. Onun yerine bizden sorumlu olarak sivil karı-kocanın altına ... geldi. 15 Temmuz darbe girişimine kadar da bizden sorumlu olmaya ... devam etti. ...'nün eşi de ev hanımıydı. Bu sebeple toplantılara katılmıyordu. Kendi evinde yapılan toplantılarda doğal olarak bulunduğu oluyordu, ancak bu şahıs mesleki toplantılara katılmıyordu.... Bana sormuş olduğunuz şekilde ben hamileyken doğacak çocuğuma Fetullah GÜLEN'den isim talebim oldu. Yapı içerisinde böyle bir gelenek olduğunu öğrenince eşim bu hususu ...'ye söylemişti. Doğuma yakın bir dönemde de Fetullah GÜLEN'den de isim geldi. İsmi E.Ö. bize söyledi. Gelen isim ...'ydi. Çocuğumuzun ismi de ... koyduk. ... Eşim ve ben yapının vermiş olduğu bağımsızlar listesine 11'de 11 ay verdik. ... Bana sormuş olduğunuz şekilde seçimler konusunda ya ... ya da ...'nün oy kullanacağınız yerde AK Partinin karşısındaki en güçlü partiye oy vermemiz söylendi, biz de bu söylem üzerine Tekirdağ Çerkezköy'de AK Partinin karşısında en güçlü adayın CHP olması nedeniyle CHP'ye oy verdik...."

Sonuç itibarıyla, FETÖ'nün örgütsel amaçlarını tam bir gizlilik içerisinde gerçekleştirebilmesi için eşlerin de örgüt mensubu olmasına, örgüte bağlılık göstermesine ve hizmet etmesine özel önem verildiği anlaşılmaktadır.

### **b-1) Davacının Eşi İle İlgili Maddi ve Hukuki Süreç**

Davacının eşi ...'nın Jandarma Genel Komutanlığı emrinde Jandarma Binbaşı olarak görev yapmakta iken 28/10/2016 tarihli olurla görevden uzaklaştırıldığı, 689 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarıldığı, göreve iade talebiyle yapılan başvurunun OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonununun 11/02/2020 tarih ve 2020/3695 sayılı kararı ile reddedildiği, anılan kararda; "... başvuru hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığındaki 2019/140507 sayılı soruşturmanın devam ettiği, bahse konu soruşturma dosyası kapsamında; FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün askeri mahrem yapılanması içindeki örgüt yöneticilerinin, takibini yaptıkları askeri personel ile mutlak iletişim araçları ile irtibat kurmadıkları, bu kapsamda başvurucağının başkası adına kayıtlı operasyonel hat kullandığı, kendi adına kayıtlı hatla operasyonel hattının ortak bazlarının bulunduğu, hem kendi adına kayıtlı hattın, hem de operasyonel hat üzerinden aynı numaralarla da görüşüldüğü, operasyonel hatlarla örgüt mensubu ve örgüt yöneticisi olduğu değerlendirilen şahıslarla çok sayıda irtibatının olduğu ... Kurumundan Komisyona intikal ettirilen personel bilgi dosyasında; FETÖ/PDY'nin Jandarma Genel Komutanlığına yönelik mahrem hizmetler olarak adlandırılan yapılanması bünyesinde 2011-2014 yılları arasında operasyonel hat kullanmak suretiyle oluşturulan hücrenel haberleşme ağında mahrem imamlar ile irtibatlanan Jandarma Genel Komutanlığı personeli arasında yer aldığı bilgisinin bulunduğu, ayrıca FETÖ/PDY tarafından mahrem hizmetler olarak adlandırılan askeri personel sorumlularından olan şahıslar ile 14/06/2011-30/04/2016 tarihleri arasında iltisakının bulunduğu ..." belirtildiği görülmüştür.

Öte yandan, davacının eşi ..., hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan açılan ceza yargılamasının Eskişehir 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 2021/72 sayılı esasında devam ettiği, UYAP kayıtlarının incelenmesinden hakkında yakalama kararı bulunduğu, sahte İsrail pasaportu ile Rupa sınır kapısından Hırvatistan'a giriş yaptığı esnada 22/12/2019 tarihinde "Resmi Belgede Sahtecilik" suçundan gözaltına alındığı ve Hırvatistan'dan ülkemize iadesine yönelik çalışmalar yürütüldüğü görülmüştür.

## **b-2) Davacının Durumunun Değerlendirilmesi**

Kararımızın "Demokratik Anayasal Düzene Sadakat Yükümlülüğü" başlıklı kısmında belirtildiği üzere, hakim ve savcılar açısından sadakat yükümlülüğü, "bağımsızlık" ve "tarafsızlık" ilkeleri çerçevesinde hukuk devletine ve demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğü olarak ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda, Türk Yargı Etiği Bildirgesi'nin 2.5. ve 3.2. maddeleri ile AİHM kararlarında belirtildiği üzere, yargıya olan güvenin sağlanması ve sürdürülebilmesi için hakim ve savcıların "bağımsız ve tarafsız olmaları" kadar, "bağımsız ve tarafsız görünmeleri" de önem taşımaktadır. (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık, 28/06/1984, Seri A No. 80, § 40, paragraf 78; D.N./İsviçre, Başvuru No. 27154/95, 29/03/2001, paragraf 41-46 ve 48-57) Nitekim yargı mercilerinin ve bu mercilerde görev yapan hakim ve savcılarının, davaya taraf olanlar ve kamuoyu nezdinde güven uyandırmaları ve bu bağlamda bağımsızlık ve tarafsızlıklarından en ufak bir kuşku duyulmasından kaçınmaları gerekmektedir.

Bu durumda, FETÖ'nün yukarıda yer verilen yapısı ve işleyiş kuralları uyarınca evlilik ve aile yaşamına kadar yansıyan faaliyetlerde bulunduğu ve davacının aile birlikteliği içerisinde birlikte yaşadığı eşine yönelik yukarıda yer verilen tespitler dikkate alındığında, davacının söz konusu örgütün faaliyetlerinden ve eşinin örgüt içerisindeki konumundan haberdar olmamasının, bir yargı mensubu olarak yürüttüğü meslek itibarıyla sahip olduğu nitelikler ve donanım ile hayatın olağan akışına uygun olmadığı, bu durumun, bir yargı mensubu olarak üstün kamu gücü ayrıcalığına sahip olan ve bağımsız ve tarafsız "olması" kadar bağımsız ve tarafsız "görünmesi" de gereken davacı açısından bağımsızlık ve tarafsızlığından şüphe edilmesine ve dolayısıyla FETÖ ile irtibat ve iltisakı bulunduğu kanaati oluşmasına neden olan bir delil niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

c) Hakim/Savcı Adaylığı Döneminde Adalet Akademisi Yıllık (Albüm) Kurulu Üyeliği/Sınıf Başkanlığı

c-1) Yıllık (Albüm) Kurulu Üyeliği/Sınıf Başkanlığı Hususunda Genel Değerlendirme

Kararımızın "FETÖ'ye İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler" kısmında ortaya konulduğu üzere anılan örgüt tarafından, hakim ve savcılara yönelik olarak adaylık dahil tüm süreçlerde yabancı dil, yüksek lisans, doktora eğitimi, yurt dışı gezileri, mesleki ve kariyer programları düzenlenmek suretiyle örgüt üyesi hakim ve savcılar emsallerine göre daha donanımlı hale getirilmeye çalışılmıştır. Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 08/06/2018 tarih ve E:2016/238, K:2018/128 sayılı kararında da; mülakat sınavını kazanan ve hakim-savcı adayı olan örgüt üyeleri mülakattan sonra tekrar

murakıplar tarafından örgüt evlerine çağrılarak staj aşamasında hangi evde kalacaklarının ve ev sorumlularının kim olacağını anlatıldığı, bu şekilde staja başlayan örgüt üyesinin staj döneminde de örgüt tarafından takibinin yapıldığı; staj aşamasında örgüt üyelerinin deşifre olmamaları için beşer kişilik gruplar halinde, masrafı örgüt tarafından karşılanan ev tutmalarının sağlandığı, her ev için bir sorumlu tayin edildiği yönünde tespitlerin yapıldığı görülmektedir.

Bu şekilde hakim ve savcıların, adaylık sürecine örgüt tarafından ayrı bir önem atfedilmekte ve bu dönem içerisinde örgüte bağlı bulunan adayların, örgütle irtibat ve iltisakı bulunmayan diğer adaylardan daha ön plana çıkarılması, dönem arkadaşları arasında örgütsel tabiriyle "parlatılması" ve bu kişilerin gelecekte unvanlı görevlere getirilmesinin önünün açılması hedeflenmiştir.

Bu hedefin gerçekleştirilmesi amacıyla da örgüte iltisak ve irtibatı bulunan hakim-savcı adaylarının görev aldığı mezuniyet yıllık (albüm) kurulları oluşturulduğu ve yıllık (albüm) kurulu üyelerinin albümün hazırlanması amacıyla tertip ettikleri üst düzey ziyaretlerle yüksek yargı ve kamu bürokrasına kendilerini refere ettikleri, yine örgüt tarafından kendisine iltisak ve irtibatı bulunan hakim-savcı adaylarının Adalet Akademisinde sınıf başkanı seçilmesi sağlanarak Akademi üst yönetimiyle ve ders veren öğretim görevlileriyle yakın temaslarının sağlanmaya çalışıldığı anlaşılmıştır.

Bu kapsamda Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Teftiş Kurulu Başkanlığınca Adalet Akademisi Yıllık (albüm) Kurulu başkan ve üyeliği hususunda hazırlanan 05/06/2017 tarih ve 05-1 sayılı inceleme raporunda, staj döneminde yıllık kurulu başkan ve üyesi olan toplam 292 hâkim ve savcının Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca FETÖ ile irtibat ve iltisakları nedeniyle görevden uzaklaştırılmalarına ve/veya meslekten çıkarılmalarına karar verildiğinin belirtildiği görülmüştür.

Ayrıca söz konusu Teftiş Kurulu raporunda, "Gizli Tanık '...' beyanında; Akademi sınıf başkan ve yardımcılarının cemaat abileri tarafından belirlenen kişilerden oluşmasının temel hedeflerden biri olduğu, diğer bir amacın ise yıllık komitesinin mümkün mertebe cemaat abileri tarafından önceden belirlenen stajyerlerden oluşması olduğu, zira yılsonu gösterisinin yıllık komitesi tarafından hazırlandığı, yılsonu gösterilerinin içeriğinin konjonktüre göre değişmesinin nedenlerinden birinin de yıllık komitelerinin cemaatçilerden oluşmasından kaynaklandığı, incelenmesi halinde bu durumun anlaşılacağı,

... beyanında; ilk akademi döneminde bulunduğu sınıfta sınıf başkanının ..., sınıf başkan yardımcısının ise ... olduğu, sınıf başkanlığı seçimi öncesinde yapılan toplantılarda sınıf başkanlığı seçimlerinde belirlenen adaylara oy verilmesinin söylendiği, verilen talimat doğrultusunda sınıf başkanlarının seçildiği, son akademi döneminde ...'in sınıf başkanı seçilmesi nedeniyle yapının bayanlar grubundan olduğunu düşündüğü, ayrıca son akademi döneminde akademi yıllıklarının düzenlendiği, bu yıllıkları sınıf başkanlarının düzenlediği, sınıf başkanlarının da ağırlıklı olarak yapı elemanı olduğu,

... beyanında; Staj dönemi bittikten sonra 2007 yılında ilk görev yeri olan Mersin İdare Mahkemesine atandığı, o dönem akademide yıllık kurulunda olan kişilerin cemaatçi olduklarının söylendiği, bu kişiler arasında ... ve ...'in de bulunduğu,

.... beyanında; Fetullah Gülen Cemaati mensubu ...'un, en son Tokat İlinde hâkim olarak görev yaptığı, 8. Dönem Adli Yargı hâkim ve savcı adaylarının tümünün sorumlusu yani abisi konumunda bulunduğu, aynı zamanda akademide yıllık kurulu organizasyonunda yer aldığı, Fetullah Gülen cemaatindeki aktif pozisyonunu devam ettirdiği," şeklinde tanık beyanlarına yer verilmiştir.

Sonuç olarak FETÖ için hakim ve savcıların adaylık döneminin de ayrı bir önem arz ettiği, örgüt tarafından Adalet Akademisindeki eğitim sürecinde örgüte iltisak ve irtibatı bulunan hakim-savcı adaylarının emsalleri arasında ön plana çıkarılması sağlanarak gelecekteki unvanlı görevlere getirilebilmeleri adına hazırlık yapıldığı, bu kapsamda da staj döneminde albüm kurulu üyelikleri ile sınıf başkanlarının özellikle örgüte irtibat ve iltisakı bulunan hakim ve savcı adaylarından seçilmesinin sağlanmasına özel önem verildiği anlaşılmaktadır.

### **c-2) Yıllık Kurulu Üyeliğinin/Sınıf Başkanlığının Davacı Yönünden Değerlendirilmesi**

Davacı hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 15/08/2016 tarihli sorgulama tutanağında davacı tarafından stajı esnasında Adalet Akademisinin ikinci döneminde sınıf başkanı olarak görev yaptığının ifade edildiği görülmüştür.

Netice itibarıyla, davacının örgütün yargıda etkin olduğu dönemde Adalet Akademisinde sınıf başkanlığı yapmasının FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu değerlendirilmiştir.

### **d) Sosyal Medya Paylaşımları**

Facebook isimli sosyal medya mecrasında FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve

meslekten çıkarılmasına karar verilen ve 2014 HSK üye seçimlerinde FETÖ/PDY'nin sözde bağımsız adaylarından olan ... adlı kişinin 2014 HSK üyeliğine adaylığına ilişkin anketle ilgili olarak destek talepli paylaşımını beğenenler arasında davacının da yer aldığı görülmektedir.

Davacı, söz konusu sosyal medya paylaşımını hatırlamadığını, ...'nin FETÖ ilişkisi hususunda bilgisinin olmadığını, ...'yi HSK kararname bürosunda tetkik hakimi olması ve kendisine eş durumu tayin dilekçesi vermesi sebebiyle tanıdığını, ...'nin anılan paylaşımını beğenmesinin düşünmeden yaptığı bir fiil olduğunu beyan etmiştir.

Netice itibarıyla, davacının sosyal medyadan yapmış olduğu paylaşımının, yukarıda yer verilen diğer tespitlerle birlikte değerlendirildiğinde davacının anılan örgütle iltisak veya irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu sonucuna varılmıştır.

#### **6) Dava Konusu Kararların Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi**

Davacı, dava konusu kararlar ile bazı temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmekle birlikte bu ihlal iddialarının özü davacının meslekten çıkarılmasına dayanmaktadır.

Bu kapsamda, davacı hakkında tesis edilen meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karar ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin kararın, AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan "özel hayata saygı hakkı" çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira, AİHM tarafından dinamik bir şekilde yorumlanan ve sosyal hayattaki yansımaları kapsamında genişletilebilen "özel hayat" kavramı, eksiksiz bir tanım getirmenin mümkün olmadığı bir kavram olarak görülmekte, bu bağlamda bireylerin kişiliklerini geliştirmelerine ve mesleki yaşamlarına etki eden her durum özel hayata saygı hakkına dâhil edilmektedir. Nitekim AİHM, bireylerin genellikle iş ya da mesleki faaliyetleri sırasında dış dünya ile ilişkiler kurduklarını ve geliştirdiklerini belirterek ve bireyin iş hayatı ile özel hayatını birbirinden ayırmanın güçlüğüne altını çizerek, mesleki faaliyetlerin de özel hayata saygı hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir (Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29). AİHM'e göre özel hayat, bir bireyin başka bireylerle, mesleki ve iş ilişkileri de dâhil olmak üzere, ilişki kurma ve geliştirme hakkını kapsamaktadır (C./Belçika, B. No: 21794/93, 07/08/1996, § 25).

Dava konusu edilen kararlar, davacının meslek yaşamının sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle söz konusu kararlar özel hayata saygı hakkı üzerindeki sonuçları itibarıyla AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20.

maddeleri ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahale oluşturmaktadır.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasına göre özel hayata saygı hakkının kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi ancak "kanunla öngörülmüş olma", aynı maddede sayılan "meşru amaçlardan birini gerçekleştirmeye yönelik olma" ve "demokratik bir toplumda gerekli olma" ölçütlerini karşılama şartıyla mümkündür. Anayasa'nın 20. maddesinin 13. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda ise özel hayata saygı hakkına müdahale edilebilmesi için müdahalenin "şekli anlamda belirli ve öngörülebilir bir kanuni dayanağının bulunması", "anayasal meşru bir amaca ulaşmaya yönelik olması" ve "demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine uygun olması" gerekmektedir.

Dolayısıyla dava konusu kararlarla ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunun, AİHS ve Anayasa bağlamında, kanunilik, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli olma ile ölçülülük ilkeleri doğrultusunda irdelenmesi gerekmektedir.

Ayrıca, demokratik toplum düzenini tehdit eden olağanüstü hâlin varlığı hâlinde AİHS'in 8/2 ve Anayasa'nın 13. maddesinde bir temel hak ve özgürlüğe kamusal makamlar tarafından müdahale edilebilme şartlarını ortaya koyan güvencelere aykırı tedbirlerin alınması ya da bu güvencelerin daha düşük standartta sağlanabilmesi söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durum gerçekleştiği takdirde AİHS'in 15. ve Anayasa'nın 15. maddeleri uygulanabilir hâle gelmektedir.

AİHS'in 15. maddesinin birinci fıkrasında, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde sözleşmecî devletlerin durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla bu sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiştir; ikinci fıkrasında ise bu hâllerde dahi AİHS'te öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Bu doğrultuda Anayasa'nın 15. maddesinde de olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği belirtilmiştir. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Dava konusu kararlar, davalı idare tarafından, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca tesis edilmiştir. Anılan KHK, 6749 sayılı Kanun'la TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmiş ve 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Sonuç olarak davacı hakkında dava konusu kararların tesis edildiği tarih itibarıyla bu kararlara dayanak KHK'nın yürürlükte olduğu ve öngörülen anayasal usul dâhilinde daha sonra kanunlaştığı görülmektedir. Bu nedenle özel hayata saygı hakkına müdahale niteliği taşıyan dava konusu kararlar, öngörülebilir ve belirli bir kanun hükmü uyarınca tesis edilmiş olup müdahale kanunilik şartını taşımaktadır.

Zira dava konusu kararlara gerekçe olarak gösterilen irtibat ve iltisak kavramları yönünden Anayasa Mahkemesi tarafından 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında yapılan değerlendirmede, terör örgütleriyle irtibatlı ve iltisaklı olma durumu farklı şekillerde ortaya çıkabileceğinden bunların kanun koyucu tarafından önceden belirlenmesi ve kanunda tek tek sayılması zorunluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre irtibat ve iltisak kavramları genel kavram niteliğinde olmakla birlikte, bu kavramların belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğunu söylemek mümkün olmadığından, hukuki nitelikleri ve objektif anlamları yargı içtihatlarıyla belirlenebilecektir.

AIHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasında özel hayata saygı hakkının kullanılmasına ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla müdahale edilebileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında ise özel bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Anayasa'nın 5. maddesinde Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 08/12/2015, § 7; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33). Dava konusu kararlar, FETÖ ile üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibatı bulunan ilgililer hakkında ülkenin içinde bulunduğu tehdit ve kamu düzeninin bozulması ihtimali doğduğundan ivedi şekilde karar alma zorunluluğu nedeniyle ve millî güvenliğin, kamu düzeninin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla tesis edilmiştir. Bu nedenle FETÖ ile iltisak ve irtibatı olan ve dava konusu kararların tesis edildiği tarih itibarıyla kamu gücünün

güçlü bir tezahürü niteliğinde yargı yetkisi kullanan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale meşru bir amaca dayanmaktadır.

Dava konusu kararlar ile davacının özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale, zorlayıcı bir toplumsal gereksinim olarak ortaya çıkmıştır. Nitekim 15 Temmuz 2016 gecesı yaşanan darbe teşebbüsü nedeniyle “ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike”nin bulunduğu açıktır (Alparslan Altan/Türkiye, B. No: 12778/17, 16/04/2019, §§ 71-75). Bu tehlike, ulusun ve Devlet teşkilatının varlığı için tehdit teşkil eden, kamu düzenini etkileyen, olağandışı bir kriz niteliğindedir. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün faili olan FETÖ'nün, yukarıda belirtildiği üzere atıpkı ve kendine özgü niteliği göz önüne alındığında, bu tehlikeye karşı alınan ve davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren dava konusu tedbirin de yaşanan özellikli durumun ortaya çıkardığı zorunluluktan ve bu durumun faili olan örgütün Devleti ele geçirmeyi amaç edinen niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan olağanüstü koşullar altında ve olağan demokratik düzene geri dönebilmek amacıyla söz konusu terör örgütü ile iltisak ve irtibatı bulunan davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren tedbirin demokratik bir toplumda gereklilik arz ettiği açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti tarafından 23/07/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye’de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte AİHS’in 15. maddesinde öngörüldüğü şekliyle Sözleşme’den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği kaydıyla derogasyon bildiriminde bulunularak milletlerarası hukuktan doğan yükümlülük yerine getirilmiştir.

AİHS’in 15. maddesi ile uygulama alanı bulan, "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin varlığı" hâlinde söz konusu tehlikeyi bertaraf etmek için ne yapmak gerektiğini takdir ve tayin etmek ulusun yaşamından sorumlu devlete aittir. İçinde bulunulan durumun kendine mahsus özellikleri nedeniyle bu özellikli durumu değerlendirmek hususunda, söz konusu tehlikeyi bertaraf edecek devletin, uygulayacağı tedbirler bakımından, olağan dönemdekinden çok daha geniş bir takdir marjına sahip olduğunu kabul etmek gerekmektedir (İrlanda/İngiltere [GK] B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 207).

Dava konusu kararların müdahalede bulunduğu özel hayata saygı hakkının AİHS’in 15. maddesinin ikinci fıkrası ile Anayasa’nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen ve olağanüstü hâllerde dahi AİHS

ve Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınamayacağı belirtilen haklardan olmadığı açıktır.

Bu durumda, demokratik kurumlara ve demokratik toplum düzeninin bizatihi kendisine karşı yapılan darbe teşebbüsü sonrasında, bahse konu teşebbüsün faili olan FETÖ ile iltisak ve irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında tesis edilen dava konusu kararlar ile yargı mensubu olarak görev yapması nedeniyle üstün kamu gücü ayrıcalığına sahip olan davacının, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin, AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olduğu anlaşılmıştır.

### 7) Sonuç olarak

Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşıldığından dava konusu kararlarda hukuka aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu kararlarda hukuka aykırılık görülmediğinden davacının bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi, özlük haklarının iadesi isteminin de reddi gerekmektedir.

### D) KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 31/08/2016 tarih ve 2016/428 sayılı kararı ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin aynı Kurulun 29/11/2016 tarih ve 2016/434 sayılı kararının iptali istemi yönünden **DAVANIN REDDİNE**,

2. Davacının bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi, özlük haklarının iadesine istemi yönünden **DAVANIN REDDİNE**,

3. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 424,20 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

4. Posta gideri avansından varsa artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,

5. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 9.500,00 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,

6. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 20/03/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
BEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2019/217

Karar No : 2023/6701

**Anahtar Kelimeler :**-Kamu Görevinden Çıkarma,  
-667 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname,  
-FETÖ/PDY ile İrtibat ve İltisak

**Özeti :** Davacının, HTS kayıtlarına göre görüştüğü tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütünün tepe yöneticisi ile kızının okulundan kaynaklanan ilişki dışında görüştüğüne dair somut herhangi bir tespit, tanık beyanı ya da başkaca bilgi ve belgenin dava dosyasında bulunmadığı gibi davalı idarece de dosyaya sunulmadığı; davacının ... Katılım Bankası hesabının 2010 yılında açılması ve söz konusu hesapta FETÖ/PDY terör örgütü lideri tarafından talimatın verildiği 25/12/2013 tarihinden anılan Banka'nın TMSF'ye devredildiği 29/05/2015 tarihine kadar olan dönemde herhangi bir hesap hareketliliğinin bulunmadığı; davacı hakkında salt ceza soruşturması yürütülüyor olmasının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisak noktasında aleyhe bir durum olarak değerlendirilmesinin masumiyet karinesi gereğince mümkün olmadığı, kaldı ki anılan ceza soruşturması neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği ve anılan kararın kesinleştiği, söz konusu ceza soruşturması kapsamında davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakına ilişkin herhangi bir veri bulunmadığı anlaşıldığından, davacının 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : ...  
**KARŞI TARAF (DAVALILAR)** : 1- Cumhurbaşkanlığı  
**VEKİLİ** : Hukuk Müşaviri ...  
2- Sermaye Piyasası Kurulu  
**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesinin 22/11/2018 tarih ve E:2018/2537, K:2018/3079 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacının, Sermaye Piyasası Kurulu bünyesinde şef olarak görev yapmakta iken 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin Sermaye Piyasası Kurulunun 29/07/2016 tarih ve 428 sayılı yazısı ile bildirilen 28/07/2016 tarihli işlemin iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 4. İdare Mahkemesinin 10/05/2018 tarih ve E:2016/3284, K:2018/1227 sayılı kararında; davacının, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu şeklindeki değerlendirilmenin dayanağının ortaya konulması amacıyla Mahkemelerinin 05/02/2018, 28/02/2018 ve 28/03/2018 tarihli ara kararlarıyla; davalı idareden, Emniyet Genel Müdürlüğünden, Ankara İl Emniyet Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele (KOM) Şube Müdürlüğünden, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonundan ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosundan bilgi ve belge istenildiği, bu ara kararlarına cevaben idarelerce sunulan bilgi ve belgelerde; davacının, örgütün tepe yöneticilerinden biri ile telefon görüşmeleri gerçekleştirdiği, ...'daki hesabı üzerinden bir kısım işlemler yaptığının ve 'FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma' suçundan şüpheli sıfatıyla hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 2016/172091 numaralı dosyasında soruşturma yürütüldüğünün görüldüğü belirtilmiş ve terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara; üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı olduğu değerlendirilen davacının, memurun sadakat yükümlülüğüne aykırı hareket ettiği, FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibatı, iltisakı ve mensubiyetinin tespit edildiği, 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin şartların oluştuğu değerlendirilerek

görevinin sona erdirilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesinin 22/11/2018 tarih ve E:2018/2537, K:2018/3079 sayılı kararıyla; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu, söz konusu kararın kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı belirtilerek istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından; hakkındaki ceza soruşturması neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği ve anılan kararın kesinleştiği, hiçbir terör örgütüyle iltisak veya irtibatının bulunmadığı, masumiyet karinesinin ihlal edildiği, dava konusu işlemin dayanaktan yoksun olduğu, davanın reddine karar verilmesinin Anayasa'ya ve kanunlara aykırılık teşkil ettiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :**

Davalı Cumhurbaşkanlığı tarafından; Bölge İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Davalı Sermeye Piyasası Kurulu tarafından; davacının temyiz isteminin hukuki dayanaktan yoksun olduğu belirtilerek temyiz isteminin reddi ile Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ MEHMET ÇALIŞKAN'IN DÜŞÜNCESİ :** Davacının temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE:**

**MADDİ OLAY VE İLGİLİ MEVZUAT:**

Türkiye'de 15 Temmuz 2016 gecesi, kendilerini “Yurtta Sulh Konseyi” olarak isimlendiren bir grup Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) mensubu tarafından, demokratik biçimde halk tarafından göreve getirilen Türkiye Büyük Millet Meclisini (TBMM), Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ve Cumhurbaşkanını devirmek ve anayasal düzeni ortadan kaldırmak

amacıyla darbe teşebbüsünde bulunulmuş, bu teşebbüs Türk Milleti tarafından akamete uğratılmıştır.

Anayasa'nın olay tarihinde yürürlükte bulunan 118. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Milli Güvenlik Kurulu (MGK) tarafından 20/07/2016 tarihli toplantıda yapılan değerlendirmede, darbe teşebbüsünün TSK içindeki Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) mensupları tarafından başlatıldığı, bu örgütün kuruluş aşamasından itibaren etkisi altına aldığı eğitim kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, medya kuruluşları, ticari kuruluşlar ve kamu görevlileri aracılığıyla Milleti ve Devleti kontrol altında tutmayı amaçladığı belirtilmiştir.

MGK'nın anılan toplantısında "demokrasinin, hukuk devleti ilkesinin, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik tedbirlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi amacıyla" Hükûmete olağanüstü hâl ilan edilmesi tavsiyesinde bulunulması hususu kararlaştırılmıştır. Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 20/07/2016 tarihinde, ülke genelinde 21/07/2016 Perşembe günü saat 01.00'den itibaren geçerli olmak üzere doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiştir. Anılan karar 21/07/2016 tarih ve 29777 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve aynı gün TBMM tarafından onaylanmıştır.

Anayasa'nın olay tarihinde yürürlükte bulunan 121. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından, 23/07/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesinde yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlardan; 4. maddesinde ise bunlar dışındaki tüm kamu personelinden (işçiler dâhil) "terör örgütlerine veya MGK'ca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara" üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilenlerin meslekten veya kamu görevinden çıkarılmalarına karar verileceği düzenlenmiştir.

Davacı, Sermaye Piyasası Kurulu bünyesinde şef olarak görev yapmakta iken 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca Sermaye Piyasası Kurulunun 29/07/2016 tarih ve 428 sayılı yazısı ile bildirilen 28/07/2016 tarihli işlem ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

Bunun üzerine, anılan işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle temyizden incelenen davayı açmıştır.

Diğer yandan, davacı hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan açılan adli soruşturma sonucunda Ankara Cumhuriyet

Başsavcılığının 17/12/2018 tarih ve Soruşturma No:2018/225960, Karar No:2018/133229 sayılı kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği ve anılan kararın kesinleştiği anlaşılmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

667 sayılı KHK'nın 4. maddesi uyarınca terör örgütlerine veya MGK'ca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kamu görevlilerinin, "meslekten veya kamu görevinden çıkarılmasına" ilişkin kararlar, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan "olağanüstü tedbir" niteliğindedir.

AİHM, "demokratik bir devletin, memurlarından anayasal prensiplere sadakat göstermesini isteme hakkı bulunduğunu" belirtmektedir (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/07/2004, § 52; Volkmer/Almanya (k.k.), B. No: 39799/98, 22/11/2001; Petersen/Almanya, B. No: 39793/98, 22/11/2001). AİHM'e göre "kamu çalışanlarının devlete sadık kalmaları genel yararı korumakla ve güvence altına almakla yükümlü devlet otoriteleri ile çalışmalarının doğasında bulunan bir şarttır." (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/07/2004, § 57; Žičkus/Litvanya, B. No: 26652/02, 07/04/2009, § 28).

Terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara iltisak veya bunlarla irtibat, kamu görevlilerinin devlete sadakat yükümlülüğünü yitirildiğini ortaya koyan ve bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanmasını gerektiren hâllerdir.

Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında iltisaklı kavramını "kavuşan, bitişen, birleşen", irtibatlı kavramını ise "bağlantılı" olarak tanımlamıştır. Bu kavramlar ile kişilerin cezai sorumluluğunu gerektiren örgüte üyelik ve mensubiyet kavramlarına nazaran terör örgütleri ile daha az yoğun ve atipik bir bağlantının vurgulandığı açıktır. Bu kapsamda kişilerin terör örgütleri ile irtibat ve iltisaklarının ortaya konulabilmesi için, örgütün amaçlarının gerçekleştirilmesi ya da örgütten yarar sağlamak maksadıyla gerek örgütten gelen talimatlar doğrultusunda gerekse inisiyatif alarak buldukları hal ve hareketler neticesinde örgüte veya kendilerine yarar sağladıkları ya da örgüt ile amaç birliği veya sosyal birliktelik görünümü içinde oldukları yönünde kanaat oluşması yeterli olacaktır.

Temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararıyla hukuka uygun bulunan İdare Mahkemesi kararında yer alan davacı hakkındaki tespit ve değerlendirmeler incelendiğinde;

İdare Mahkemesi kararında; davacının GSM hattı üzerinden 13/10/2012-08/12/2012 tarihleri arasında FETÖ/PDY terör örgütü tepe yöneticileri olduğu gerekçesiyle hakkında kamu davası açılan ... ile 7 kez görüşmesi olduğu hususunun davacının FETÖ/PDY ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesiyle ilgili olarak;

Davacı tarafından, bu tespite ilişkin olarak ceza soruşturmasındaki beyanlarında özetle; 2003 doğumlu kızı ...'un Ankara Eryaman'da bulunan ... İlköğretim Okulunda üç yıl süreyle öğrenim gördüğünü, anılan okulun yetkilileri tarafından servis ve benzeri konularda aranmış olabileceğini ileri sürdüğü görülmüştür.

UYAP Örgütlü Suçlar Bilgi Bankası ekranında yapılan sorgulamada, FETÖ/PDY terör örgütünün tepe yöneticisi ...'nin örgütün sözde Ankara eyalet imamı olup Ankara ilinde bir dönem faaliyet gösteren ve kapatılan okullar arasında yer alan ... Kolejinin müdürü olarak görev yaptığı görülmüştür.

Davacının yukarıda aktarılan beyanları, FETÖ/PDY terör örgütünün tepe yöneticisi ...'nin Ankara ilinde bir dönem faaliyet gösteren ve kapatılan okullar arasında yer alan Samanyolu Kolejinin müdürü olarak görev yaptığı hususu ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; HTS kayıtlarına göre davacının 13/10/2012-08/12/2012 tarihleri arasında görüştüğü tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütünün tepe yöneticisi ... ile kızının okulundan kaynaklanan ilişki dışında görüştüğüne dair somut herhangi bir tespit, tanık beyanı ya da başkaca bilgi ve belgenin dava dosyasında bulunmadığı gibi davalı idarece de dosyaya sunulmadığı görüldüğünden, söz konusu görüşmelerin davacının anılan örgüt ile irtibat iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

İdare Mahkemesi kararında; davacının ...'daki hesabı üzerinden bir kısım işlemler yaptığı hususunun davacının FETÖ/PDY ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesiyle ilgili olarak;

Davacı tarafından, bu tespite ilişkin olarak istinaf dilekçesindeki beyanlarında özetle;

ipotekli konut kredisi çekmesi nedeniyle adı geçen Banka'da hesap açtığı ve anılan hesapta başkaca bir işleminin bulunmadığı ileri sürülmüştür.

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının FETÖ'ye ilişkin 6 Haziran 2016 tarih ve 2014/37666 soruşturma sayılı iddianamesinin (Ankara Çatı

İddianamesi) Mali Yapılanma Bölümünde ifade edildiği üzere; FETÖ, örgütlenmesine eğitim sektörü ile başlamış, okullar ve yurtlar ile teşkilatlanmış, okulların sevk ve idaresi için kitap satış büroları, okullara yönelik kıyafet mağazaları, kargo şirketleri kurmuştur. Hangi alanda alıma ihtiyaç duyulmuşsa o alanda faaliyet gösteren şirketler kurularak örgüt, kurumsal ve ticari yapılanmasını genişletmiştir. Örgüt, mensuplarının eğitim, tekstil, basın, taşımacılık, gıda, sağlık, ticaret gibi sektörlerdeki şirketlerini finanse etmek için ise ... Katılım Bankası'nı kurmuştur.

... Katılım Bankası A.Ş. (Banka) 24/10/1996 tarihinde faaliyetine başlamış ve 20/12/2005 tarihinde "... Finans Kurumu Anonim Şirketi" olan şirket unvanı "... Katılım Bankası Anonim Şirketi" olarak değiştirilmiştir. FETÖ'nün mali yapılanmasına ilişkin olarak açılmış soruşturmalarda, ... Katılım Bankası Anonim Şirketi'nin Türkiye'de finans sektöründe Fetullahçı Terör Örgütünün sermaye şirketlerini desteklemek üzere kurulan banka olduğu, fiili olarak Banka'nın sahibi ve yöneticisinin Fetullah Gülen olduğu birçok defa belirtilmiştir. Bu kapsamda, Ankara Çatı İddianamesinde "... Katılım Bankası'nın Fetullah Gülen ve Örgütünün bir kuruluşu olduğu, başka hiçbir bankanın kuruluşunda yer alıp görüntü vermeyen Fetullah Gülen'in ilk kuruluşta mutlu bir eda ile tebrikleri kabul edip gelenleri ağırladığı, banka ile ilgisini hiç kesmediği, kâğıt üstünde başkaları pay sahibi olsa bile fiili olarak bankanın sahibi ve yöneticisinin Fetullah Gülen olduğu, onun tayin ettiği kişilerin bankayı yönettiği, örgütün finans merkezi olan ... Katılım Bankasının örgüte ait diğer şirket ve holdingler ile organik ilişkisi bulunduğu, ... Holding ve bünyesindeki şirketlerin banka ile ortaklık ilişkisi bulunduğu, TUSKON içerisinde yer alan şirketlerin banka ile finans ilişkisini aşan faaliyetleri olduğu, ... Katılım Bankası'nın FETÖ'nün bir finans kuruluşu olduğunun ispatı gerektirmeyen kesin bir bilgi olduğunun açıkça anlaşıldığı" ifade edilmiştir.

FETÖ/PDY'nin 15 Temmuz 2016 Tarihli Darbe Girişimi ile Bu Terör Örgütünün Faaliyetlerinin Tüm Yönleriyle Araştırılarak Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonunun 2017/Mayıs tarihli raporunda; "15/01/2014 tarihinde ulusal medyada, 14/01/2014 tarihinde video paylaşım sitesi olan www.youtube.com'da yayımlanan ve Fetullah Gülen'e ait olduğu iddia edilen 25/12/2013 tarihli bir telefon konuşmasında; mezkur şahısla konuşan kişinin bankanın likidite durumuna ilişkin olarak bilgi verdiği ve FETÖ içerisindeki kişiler ile bu kişilerin çevrelerinin bankaya yönlendirilmesi noktasında mezkur şahıstan onay talep ettiği ve mezkur şahsın da bu talebe onay verdiği, ayrıca banka tarafından bazı basın ve yayın

organlarında yayınlanan haberlerin tekzip edilmesi amacıyla Kamuyu Aydınlatma Platformu'na (KAP) yapılan özel durum açıklamalarında bu haber ve paylaşımlar için bir açıklama yapılmadığının anlaşıldığı, Fetullah Gülen'e ait olduğu iddia edilen bu konuşmanın içeriği ile Banka'dan mevduat çıkışının yoğun bir şekilde yaşandığı Aralık 2013 – Haziran 2014 arasındaki döneme ilişkin yapılan incelemeler neticesinde olağan bankacılık faaliyetleri ile bağdaşmayacak şekilde Banka'ya mevduat yönlendirilmesi yapıldığı" tespitlerine yer verilmiştir.

Nitekim, Banka çalışanı ...'nün Manisa 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/09/2018 tarih ve E:2018/97, K:2018/591 sayılı kararının gerekçesinde yer verilen ifadesinde, "örgüt tarafından düzenlenen ve banka çalışanlarının katıldığı haftalık sohbet toplantılarına 17/25 Aralık sonrasında da düzenli olarak katıldığını, 2014 yılı Ocak ayının ilk Cuma günü ... Kolejinde yapılan sohbet toplantısına da katıldığını, bu toplantıda örgütün il imamının: 'Pensilvanyadan haber geldiğini, Bank ...nın gülen cemaatinin önemli bir kalesi olduğunu, bu kalenin kaybedilmemesi gerektiğini, hatta Uhud savaşını örnek göstererek buradaki okçular tepesinin önemi ile aynı önemde olduğunu, bankanın TMSF'ye devrinin önlenmesi' gerektiği yönünde konuşma yaptığını" beyan ettiği görülmüştür. Tanık beyanından da anlaşılacağı üzere örgüt liderinin talimatının hiyerarşik yapılanma içerisinde en alt tabanda yer alan örgüt mensuplarına kadar iletilmiş olduğu anlaşılmıştır.

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu (BDDK), 28/08/2014 tarihli raporunda yer alan tespitlere istinaden anılan Banka hakkında 29/08/2014 tarihinde kısıtlayıcı önlemler alınmasına karar vermiştir. Buna karşın, ilgili Banka tarafından gerekli tedbirlerin alınmadığı ve eksikliklerinin giderilmediği gerekçesiyle BDDK'nın 03/02/2015 tarihli kararıyla, Banka yönetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na (TMSF) kısmen devredilmiştir. Banka nezdinde BDDK denetim elemanları tarafından yapılan denetimler neticesinde düzenlenen 28/05/2015 tarihli Mali Durum Tespit Raporunda belirtilen hususlar göz önüne alınarak BDDK tarafından 29/05/2015 tarihinde Banka'nın yönetim ve denetim yetkisi tamamen TMSF'ye devredilmiştir. TMSF tarafından Banka'nın %51'ine tekabül eden hisselerinin satışa sunulmasına karar verilmiş, 15/07/2016 tarihinde yapılan ihale neticesinde teklif gelmemesi nedeniyle TMSF'nin 18/07/2016 tarihli kararı ile hisselerin satış ihalesi sürecinin kapatılmasına ve bankacılık faaliyetlerinin geçici olarak durdurulmasına karar verilmiştir. Yapılandırma çalışmaları sonuçsuz kalan Banka'nın 22/07/2016 tarihinde BDDK tarafından faaliyet izni kaldırılmıştır. 16/11/2017 tarihinde ise anılan Banka'nın iflasına karar verilmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/12/2018 tarih ve E:2018/16-419, K:2018/661 sayılı kararında; "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle ilgili olarak yürütülen soruşturmalar kapsamında, örgüt lideri Fetullah Gülen'in talimatı ile para toplama ve mali kaynak oluşturma amacı ile yasal görünüm altında kurulan Bank ...'nın örgütün finans kaynaklarından biri olduğu, 2013 yılı Aralık ayı sonrasında mali olarak zor duruma düşen bu bankanın parasal kaynak yönünden iyi durumda olduğunu göstermek, bankacılık sektöründeki faaliyetlerinin ve böylelikle örgüte para aktarımının devamlılığını sağlamak amacıyla, bizzat örgüt liderinin bankaya para yatırılmasına yönelik 25/12/2013 tarihli çağrısı doğrultusunda, bu çağrıya uyan kişilerce özellikle 2014 yılının başından itibaren gerek bir kısım mal varlıkları elden çıkarılarak, gerekse başka finans kuruluşlarından kredi çekilerek tasarruf ve kâr amacı gözetilmeksizin örgüt yararına para yatırılması, katılım hesapları açılması, döviz ve altın alım satımı gibi işlemler yapıldığı tespit edilmiştir. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin istikrarlı uygulamalarında da bu yöndeki işlemlerin, örgüt liderinin emri doğrultusunda gerçekleştirilen ve örgütsel amaca hizmet eden davranışlardan olduğu kabul edilmektedir." şeklinde tespitlerde bulunulduğu görülmüştür.

Nitekim, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/12/2017 tarihli ve E:2017/1862, K:2017/5796 sayılı kararı ile örgüt liderinin talimatı doğrultusunda Bank ...'ya para yatırma fiilinin terör örgütünün amacına hizmet eden yardım suçu kapsamında değerlendirildiği, ayrıca anılan Banka'ya eş adına para yatırılmasının da aynı kapsamda olduğu karara bağlanmıştır. Öte yandan Anayasa Mahkemesi de, örgütün mali kaynağını oluşturan ve bu yolla gelir elde ettiği anlaşılan Banka'ya, örgüt liderinin ve yöneticilerinin çağrıları üzerine para yatırmanın somut olayın koşullarına göre silahlı terör örgütüne üye olma suçunun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak değerlendirilebileceğini kabul etmiştir (AYM, Metin Evecen, B. No: 2017/744, 04/04/2018, § 59).

Bank ... ile ilgili yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, FETÖ lideri tarafından talimatın verildiği 25/12/2013 tarihinden, Banka'nın TMSF'ye devredildiği 29/05/2015 tarihine kadar, örgüt liderinin emri doğrultusunda mali olarak zor duruma düşen Banka'nın parasal yönden iyi durumda olduğunu göstermek amacıyla örgüt mensuplarınca, gerek bir kısım malvarlıkları elden çıkarılarak, gerekse başka finans kuruluşlarından kredi çekilerek tasarruf ve kar amacı gözetilmeksizin, kendileri, eşleri, reşit olmayan çocukları ve bazen de anne-babaları adına para yatırıldığı, katılım

hesapları açıldığı, döviz ve altın alım-satımı gibi işlemler yapıldığı anlaşılmıştır.

İdare Mahkemesinin 28/03/2018 tarihli ara kararına cevaben Müflis ... Katılım Bankası A.Ş. İflas İdaresi tarafından verilen 30/04/2018 tarihli cevabın eki ... içeriğindeki bilgi ve belgeler incelendiğinde; davacının ... Katılım Bankası A.Ş.'de ... müşteri numaralı hesabının açılış tarihinin 27/01/2010, hesap bakiyesinin 0,28 TL olduğu, hesapta 2013 Ocak - 2016 Temmuz tarihleri arasında hiçbir hareketliliğin olmadığı görülmüştür.

Netice itibarıyla, davacının ... Katılım Bankası hesabına ilişkin dosyaya sunulan bilgi ve belgeler, davacının yukarıda aktarılan beyanları da dikkate alınarak incelendiğinde; davacının ... Katılım Bankası hesabının 2010 yılında açılması ve söz konusu hesapta FETÖ lideri tarafından talimatın verildiği 25/12/2013 tarihinden, Banka'nın TMSF'ye devredildiği 29/05/2015 tarihine kadar olan dönemde herhangi bir hesap hareketliliğinin bulunmadığı görüldüğünden, davacının ... Katılım Bankası A.Ş. nezdinde hesabının bulunmasının, FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibatını ve/veya iltisakını ortaya koymaya yeterli bir delil olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

İdare Mahkemesi kararında; davacı hakkında FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma suçundan şüpheli sıfatıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 2016/172091 numaralı dosyasında soruşturma yürütüldüğü hususunun davacının FETÖ/PDY ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesiyle ilgili olarak;

Davacı tarafından, bu tespite ilişkin olarak dava dosyasındaki beyanlarında özetle; masumiyet karinesi gereğince hakkında ceza soruşturması yürütülmesinin kamu görevinden çıkarılmasına gerekçe olarak gösterilemeyeceği ileri sürülmüştür.

Davacı hakkında yürütülen ceza soruşturmasının sadece bu haliyle FETÖ/PDY ile irtibat ve iltisak noktasında aleyhe bir durum olarak değerlendirilmesi masumiyet karinesi gereğince mümkün değildir. Kaldı ki anılan ceza soruşturması neticesinde, "Şüpheli hakkında Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığının 29/06/2018 tarihli raporuna göre 'ByLock sorgusunda, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü Üyelerinin kendi aralarında haberleşmek amacıyla kullandıkları şifreli haberleşme programı olan BYLOCK kaydına MİT MÜSTEŞARLIĞI tespitlerine göre' rastlanılmadığı gibi dokuz başlık altında FETÖ/PDY veri havuzu sorgulama modülünde de herhangi bir kayda rastlanılmadığı" gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği ve anılan kararın kesinleştiği, anılan ceza soruşturması kapsamında davacının

söz konusu örgüt ile irtibat ve iltisakına ilişkin herhangi bir veri bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle bahsi geçen ceza soruşturmasının davacının anılan örgüt ile irtibat iltisakını ortaya koyan bir unsur olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, dosyada bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesi kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne;

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesinin 22/11/2018 tarih ve E:2018/2537, K:2018/3079 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Kullanılmayan 73,10-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi halinde davacıya iadesine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 22/05/2023 tarihinde, oybirliğiyle, kesin olarak karar verildi.

## — • ALTINCI DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ALTINCI DAİRE**

Esas No : 2022/8597

Karar No : 2023/3028

**Anahtar Kelimeler** :-Yapı Kayıt Belgesi,  
-Yıkım,  
-Para Cezası

**Özeti** :Yapının yeniden yapılması veya kentsel dönüşüm uygulamasına karar verilmeye kadar ilgisine geçici süreliğine bazı haklar tanıyan, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. ve 42. maddeleri uyarınca işlem tesis edildiği tarih itibarıyla mevcut olan ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanan yapı kayıt belgesi / belgelerinin düzenlenmesine esas olarak yapı sahibince başvuru sırasında beyan edilen ruhsat ve eki projesine aykırı imalatlar nedeniyle, 3194 sayılı imar Kanunu'nun 32. ve 42. maddeleri uyarınca işlem tesis edilebilmesi için, öncelikle tespite konu ruhsat ve eki projesine aykırı imalatlar hakkında düzenlenen yapı kayıt belgesi / belgelerinin yetkili idare tarafından iptal edilmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...****VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Kepez Belediye Başkanlığı**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/190, K:2022/1597 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Antalya ili, Kepez ilçesi, Teomanpaşa Mahallesi, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan binada ruhsat ve eki projesine aykırı imalatlar yapıldığından bahisle, tespite konu yapının, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca ruhsatlandırılması veya

ruhsatlı projesine uygun hale getirilmesi için bir ay süre verilmesine, verilen süre içerisinde ruhsatlandırılmaması veya ruhsatlı projesine uygun hale getirilmemesi durumunda yıkımına ve yıkım masraflarının yapı sahibinden tahsil edilmesine; aynı Kanun'un 42. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yapı sahibine 264.699,48-TL idari para cezası verilmesine ilişkin Kepez Belediye Encümeninin 26/11/2020 tarih ve 1380 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Antalya 3. İdare Mahkemesince verilen 15/11/2021 tarih ve E:2021/59, K:2021/949 sayılı kararda; dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yaptırılan keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporunun birlikte değerlendirilmesinden, davacının mülkiyetinde bulunan taşınmazda yapmış olduğu inşai faaliyetlerin, ruhsat gerektirdiği ancak ruhsatsız yapıldığı, bir kısmının ise ruhsata bağlanamayacağı, davacının anılan inşai faaliyetler kapsamında ruhsat almadığı, her ne kadar yapı kayıt belgelerinin varlığı iddia edilse de, anılan yapı kayıt belgelerinin ruhsata aykırılıkları karşılamadığı, bu haliyle de hukuka uygunluk belgesi olarak kabul edilemeyeceği, idarece yapılan aykırılıktan etkilenen alan tespiti ve bu tespit doğrultusunda hesaplanan temel para cezası ile arttırım nedenlerinin oluşa uygun olduğu dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi Kararının Özeti:** Dava konusu işleme esas alınan yapı tatil zaptında davacı tarafından ruhsat ve eki projelerine aykırı olarak asmolen döşemenin kesilerek asansör yapıldığı, ayrıca depo kısmındaki betonarme perde duvarın ve yan parseldeki ... numaralı dükkanın da betonarme perde duvarının kesilerek dükkanın depo kısmına kapı açılarak kendi deposu ile birleştirildiği, davacı tarafından yapılan bu imalatların ana gayrimenkulün ortak yerlerine müdahale edilmek suretiyle yapıldığı, ortak yerlerde kat maliklerinin arsa payları oranında müşterek mülkiyet esasına göre malik olduğu ve her bir kat malikinin kullanma hakkına sahip olduğu, bu bağlamda, ortak yerlerin de üçüncü kişilerin özel mülkiyetinde bulunduğu, dava konusu imalatların üçüncü kişilerin özel mülkiyetine konu olan ortak yerlere müdahale edilmek suretiyle ve bu yerleri kapsayacak şekilde yapıldığı göz önüne alındığında, bu imalatların yapı kayıt belgesine konu olabilmesinin hukuken mümkün olmadığı; dolayısıyla davacının başvurusu üzerine düzenlenen yapı kayıt belgesi dikkate alınmadan tesis edilen dava konusu işlemde bu yönüyle de hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle, istinaf başvurusuna konu İdare

Mahkemesi kararının sonucu itibarıyla hukuka ve usule uygun olduğu ve istinaf dilekçelerinde ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun, Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi kararında belirtilen gerekçeler eklenmek suretiyle reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Anayasa'nın 40. maddesi uyarınca, Devletin, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağı ve sürelerini belirtmesinin zorunlu olduğu; bu bağlamda, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, yapı tatil tutanağının düzenlenmesinden itibaren 10 gün içinde verilmesi gereken para cezasının, bu süre geçtikten sonra 12. iş günü verilmesinin hukuka aykırı olduğu; uyuşmazlık konusu imalatların ortak mülkiyet hükümlerine tabi olup olmadıkları konusunda dosyada yeterli incelemenin yapılmadığı; davacının yapı kayıt belgesinin düzenlenmesi ile kazanılmış haklarının oluştuğu ve bu durumun temyize konu kararda dikkate alınmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ ALİ CAN BUĞDAYCI'NIN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi kararının, Dairemiz kararında belirtilen gerekçe doğrultusunda bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

#### MADDİ OLAY :

Antalya ili, Kepez ilçesi, Teomanpaşa Mahallesi, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan binada (5 numaralı bağımsız bölümde), ruhsat ve eki projesine aykırı olarak 2,70 metre x 3,20 metre ölçülerinde + 0,00 kotundaki asmolen döşemenin kesilerek asansör yapıldığı; depo kısmındaki 1,40 metre x 2,80 metre ölçülerindeki betonarme perdenin ve bitişik nizamda yer alan ... ada... parsel sayılı taşınmazdaki ... numaralı dükkanın 4,40 metre x 2,80 metre ölçülerindeki betonarme perdenin (perde duvarın) kesilerek ve söz konusu parseldeki dükkanın depo kısmına kapı açılarak, ... numaralı bağımsız bölümün deposu ile birleştirildiği ve imalathane olarak kullanıldığı, davalı idare elemanlarınca 3194 sayılı İmar

Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca düzenlenen 10/11/2020 tarihli, 29 cilt, 35 zabıt numaralı yapı tatil zaptı ile tespit edilmiştir.

Anılan tutanak dayanak alınarak tesis edilen Kepez Belediye Encümeninin 26/11/2020 tarih ve 1380 sayılı kararı ile, uyuşmazlık konusu yapının, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca ruhsatlandırılması veya ruhsatlı projesine uygun hale getirilmesi için bir ay süre verilmesine, verilen süre içerisinde ruhsatlandırılmaması veya ruhsatlı projesine uygun hale getirilmemesi durumunda yıkımına ve yıkım masraflarının yapı sahibinden tahsil edilmesine; aynı Kanun'un 42. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yapı sahibine 264.699,48-TL idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

Bunun üzerine, anılan encümen kararının iptali istemiyle görülmekte olan dava açılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesinde; "Bu Kanun hükümlerine göre; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine veya ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılarda projelerine ve ilgili mevzuatına aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. Yapının imar mevzuatına aykırı olduğuna dair bilgi, tapu kayıtlarının beyanlar hanesine kaydedilmek üzere ilgili idaresince tapu dairesine en geç yedi gün içinde yazılı olarak bildirilir. Aykırılığın giderildiğine dair ilgili idaresince tapu dairesine bildirim yapılmadan beyanlar hanesindeki kayıt kaldırılmaz. Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası muhtara bırakılır, bir nüshası da Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne gönderilir. Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister. Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir. Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir..." hükmüne yer verilmiş; aynı Kanununun 42. maddesinin 2. fıkrasında; ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili

fenni mesullere yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına, yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre, beşyüz Türk Lirasından az olmamak üzere, fıkroda belirtildiği şekilde hesaplanan idari para cezalarının uygulanacağı hüküm altına alınmış, anılan fıkranın devamında temel ceza miktarının hesaplanmasına ve cezaya uygulanacak artırımların belirlenmesine ilişkin esaslar hükme bağlanmış ve 2. fıkranın (ç) bendinde ise; bu fıkra uyarınca idari para cezası verilmesini gerektiren aykırılığa konu alan ile bu alanın bulunduğu arsa veya arazinin emlak vergisine esas asgari metrekare birim değerinin çarpımı ile bulunan bedel kadar idari para cezası yukarıdaki bentlere göre aykırılıktan sorumlu olan yapı sahibine ve yapı müteahhidine verilen para cezalarına ayrıca ilave edileceği, bu fıkraya göre verilen idari para cezasının ilgisine tebliğinden itibaren bir ay içinde aykırılığın giderilmesi ve yapının mevzuata uygun hale getirilmesi halinde bu bent uyarınca ilave edilen para cezasının tahsil edilmeyeceği belirtilmiştir.

3194 sayılı Kanun'un geçici 16. maddesinin birinci fıkrasında afet risklerine hazırlık kapsamında ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapıların kayıt altına alınması ve imar barışının sağlanması amacıyla, 31/12/2017 tarihinden önce yapılmış yapılar için Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve yetkilendireceği kurum ve kuruluşlara 31/10/2018 tarihine kadar başvurulması (31/12/2018 tarih ve 538 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile, başvuru süresi 15/6/2019 tarihine kadar uzatılmıştır.), bu maddedeki şartların yerine getirilmesi ve 31/12/2018 tarihine kadar kayıt bedelinin ödenmesi (31/12/2018 tarih ve 538 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile, yapı kayıt bedeli ödeme süresi 30/6/2019 tarihine kadar uzatılmıştır.) halinde Yapı Kayıt Belgesi verilebileceği, başvuruya konu yapının ve arsasının mülkiyet durumu, yapı sınıf ve grubu ve diğer hususlar Bakanlık tarafından hazırlanan Yapı Kayıt Sistemine yapı sahibinin beyanına göre kaydedileceğine yönelik hükümlere yer verilmiş olup; aynı maddenin dokuzuncu fıkrasında "Üçüncü kişilere ait özel mülkiyete konu taşınmazlarda bulunan yapılar ile Hazineye ait sosyal donatı için tahsisli araziler üzerinde bulunan yapılar bu madde hükümlerinden yararlandırılmaz."; onuncu fıkrasında "Yapı Kayıt Belgesi, yapının yeniden yapılmasına veya kentsel dönüşüm uygulamasına kadar geçerlidir. Yapı Kayıt Belgesi düzenlenen yapıların yenilenmesi durumunda yürürlükte olan imar mevzuatı hükümleri uygulanır..."; onbirinci fıkrasında ise, "Bu madde hükümleri, 18/11/1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanununda tanımlanan Boğaziçi sahil şeridi ve öngörünüm bölgesi içinde ekli kroki ile

listede sınır ve koordinatları gösterilen alan ile İstanbul tarihi yarımada içinde ekli kroki ile listede sınır ve koordinatları gösterilen alanlarda ve ayrıca 19/6/2014 tarihli ve 6546 sayılı Çanakkale Savaşları Gelibolu Tarihi Alan Başkanlığı Kurulması Hakkında Kanununun 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde belirlenmiş 'Tarihi Alanda uygulanmaz.' hükümleri yer almaktadır.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun "Ortak yerler" başlıklı 4. maddesinde "Ortak yerlerin konusu sözleşme ile belirtilebilir. Aşağıda yazılı yerler ve şeyler bu Kanun gereğince her halde ortak yer sayılır. a) Temeller ve ana duvarlar, taşıyıcı sistemi oluşturan kiriş, kolon ve perde duvarlar ile taşıyıcı sistemin parçası diğer elemanlar, bağımsız bölümleri ayıran ortak duvarlar, tavan ve tabanlar, avlular, genel giriş kapıları, antreler, merdivenler, asansörler, sahanlıklar, koridorlar ve buralardaki genel tuvalet ve lavabolar, kapıcı daire veya odaları, genel çamaşırlık ve çamaşır kurutma yerleri, genel kömürlük ve ortak garajlar, elektrik, su ve havagazı saatlerinin korunmasına mahsus olup bağımsız bölüm dışında bulunan yuvalar ve kapalı kısımlar, kalorifer daireleri, kuyu ve sarnıçlar, yapının genel su depoları, sığınaklar, b) Her kat malikinin kendi bölümü dışındaki kanalizasyon tesisleri ve çöp kanalları ile kalorifer, su, havagazı ve elektrik tesisleri, telefon, radyo ve televizyon için ortak şebeke ve antenler sıcak ve soğuk hava tesisleri, c) Çatılar, bacalar, genel dam terasları, yağmur olukları, yangın emniyet merdivenleri. Yukarıda sayılanların dışında kalıp da, yine ortaklaşa kullanma, korunma veya faydalanma için zaruri olan diğer yerler ve şeyler de (Ortak yer) konusuna girer." hükmüne yer verilmiştir.

06/06/2018 tarihli, 30443 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Yapı Kayıt Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar" başlıklı Tebliğ'in "Yapı kayıt belgesi düzenlenemeyecek yapılar" başlıklı 8. maddesinin birinci fıkrasında 3194 sayılı Kanun'un geçici 16. maddesinden yararlanması yasaklanan yapı ve alanların, anılan Kanun'un 16/9 ve 16/11 maddelerine paralel biçimde belirlendiği, anılan maddenin ikinci fıkrasında ise, yapı kayıt belgesi düzenlenemeyecek yapılar için bu belgenin düzenlendiğinin tespit edilmesi durumunda, yapı kayıt belgesi iptal edilerek, bu belgenin sağlamış olduğu haklar geri alınacağına düzenlendiği görülmekte olup; anılan Tebliğ'in "Yapı kayıt belgesinin geçerlilik süresi" başlıklı 9. maddesinde "Yapı Kayıt Belgesi, yapının yeniden yapılmasına veya kentsel dönüşüm uygulamasına kadar geçerlidir. Yapı Kayıt Belgesi düzenlenen yapıların yenilenmesi durumunda yürürlükte olan imar mevzuatı hükümleri uygulanır. Yapının depreme dayanıklılığı ve yapının fen ve sanat norm ve standartlarına aykırılığı hususu yapı malikinin

sorumluluğundadır."; "Denetim" başlıklı 10. maddesinde "(1) Yapı Kayıt Belgesi verilmesine ilişkin iş ve işlemler Bakanlık tarafından denetlenebilir. (2) Yapı Kayıt Belgesi düzenlenmesi safhasında e-Devlet sistemi üzerinden veya kurum ve kuruluşlara yapılan müracaatta yalan beyanda bulunulması durumunda; a) Yapı Kayıt Belgesi bedeli eksik olarak ödenmiş ise müracaat sahibince e-Devlet üzerinden gerekli düzeltme işlemi yapılması ve eksik olan meblağın ödenmesi sağlanarak, duruma uygun yeni Yapı Kayıt Belgesi düzenlenir. Eksik olan meblağın ilgisince ödenmemesi halinde verilmiş olan Yapı Kayıt Belgesi iptal edilir, daha önce yatırılmış olan bedel iade edilmez ve yalan beyanda bulunan hakkında 5237 sayılı Kanununun 206'ncı maddesi uyarınca suç duyurusunda bulunulur. b) Yapı Kayıt Belgesi bedeli fazla ödenmiş ise, fazla ödenen kısmın iadesi için Müdürlüğe başvurulur. Müdürlükçe yapı mahallinde inceleme yapılarak Bakanlık resmi internet sitesinden yayımlanan düzeltme formu iki nüsha olarak doldurulmak suretiyle müracaat sahibine iade edilecek tutar belirlenir. Düzeltme formunun bir nüshası müracaat sahibinin talep dilekçesi ile birlikte resmi yazı ekinde iade işlemi yapılmak üzere il defterdarlık muhasebe müdürlüğüne gönderilir. İade işleminden sonra yeni Yapı Kayıt Belgesi düzenlenmez. Düzeltme formunun onaylı ikinci nüshası, fazla ödenen bedele göre verilen Yapı Kayıt Belgesinin ayrılmaz parçası kabul edilir ve Yapı Kayıt Belgesi bu form ile birlikte hüküm ifade eder." hükmüne; geçici 1. maddesinde ise, "Alınan Yapı Kayıt Belgelerinde 1/1/2020 tarihinden itibaren yapılacak güncellemelerde ilave yapı kayıt belgesi bedeli ödenmesinin gerekmesi durumunda, ödenmesi gereken ilave bedel, eksik yatırılan meblağın yapı kayıt belgesi bedelinin ilk yatırıldığı tarihten 31/12/2019 tarihine kadar her ay için % 2 oranında artırılması ve 1/1/2020 tarihinden itibaren ise yasal faiz işletilmesi suretiyle hesaplanır." hükmüne yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

İdari işlemlerin hukuka uygun olduklarına dair bir yargı kararına gereksinim duymadan hukuka uygun kabul edilerek ilgililer üzerinde hukukî sonuç doğurması olarak tanımlanabilen "hukuka uygunluk karinesi"ne göre, idarenin yaptığı işlemler, idari yargı merci kararları ile iptal edilmedikleri ya da idare tarafından geri alınmadıkları sürece hukuk aleminde varlıklarını ve etkilerini sürdürmektedirler.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden; afet risklerine hazırlık kapsamında ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapıların kayıt altına alınması ve imar barışının sağlanması amacıyla, 31/12/2017 tarihinden önce yapılmış yapılar için Çevre, Şehircilik ve İklim

Değişikliği Bakanlığı ve yetkilendireceği kurum ve kuruluşlara 31/10/2018 tarihine kadar başvurulması (31/12/2018 tarih ve 538 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile, başvuru süresi 15/6/2019 tarihine kadar uzatılmıştır.), bu maddedeki şartların yerine getirilmesi ve 31/12/2018 tarihine kadar kayıt bedelinin ödenmesi (31/12/2018 tarih ve 538 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile, yapı kayıt bedeli ödeme süresi 30/6/2019 tarihine kadar uzatılmıştır.) halinde yapı kayıt belgesi verilebileceği düzenlenmiş olup; başvuruların beyanına göre Bakanlık veya yetkilendireceği kurum ve kuruluşlarca verilen yapı kayıt belgelerinin, yapının yeniden yapılması veya kentsel dönüşüm uygulamasına karar verilmeye kadar ilgililere geçici süreliğine bazı haklar tanıdığı; 3194 sayılı Kanun'un geçici 16/9 ve 16/11 maddelerinde ise, anılan Kanun hükmünden yararlanılması yasaklanan yapı ve alanların belirlendiği, bu bağlamda, anılan Kanun hükmü uyarınca yapı kayıt belgesi verilemeyecek yapılardan olduğu ya da alanlarda bulunduğu anlaşılan ya da Kanun'da açıkça belirtildiği üzere 31/12/2017 tarihinde ve bu tarihten sonra yapıldığı tespit edilen veyahut ilgili özel kanunlarındaki düzenlemeler ile korunan doğal, tarihi ve arkeolojik sit alanları, kültür varlıkları, ormanlar, meralar ve kıyılar gibi alanlarda bulunan yapılar hakkında, aslında düzenlenmemesi gereken yapı kayıt belgesinin düzenlendiğinin anlaşılması durumunda, söz konusu yapı kayıt belgesinin, yetki ve usulde paralellik ilkesi uyarınca yapı kayıt belgesini düzenleyen idare (Bakanlık) veya Bakanlık tarafından yetkilendirecek kurum veya kuruluş tarafından iptal edilmesi gerektiğine kuşku bulunmamaktadır.

Öte yandan, 3194 sayılı Kanun'un geçici 16/9 maddesi uyarınca, üçüncü kişilere ait özel mülkiyete konu taşınmazlarda bulunan yapılara ilişkin, imar barışının sağlanması amacıyla yapı kayıt belgesi verilebilmesinin yasaklandığı görülmektedir. Paylı mülkiyet hükümlerine tabi olunan ortak alanlarda ise, maliklerin kendi payları oranında hak ve yükümlülüğe sahip olduğu, paylı mülkiyetin özgülendiği amacın ve kullanım şeklinin değiştirilmesi veya paylı mal üzerinde tasarruf yapılabilmesi için tüm paydaşların oybirliğiyle karar alması gerektiği, bu bağlamda kat mülkiyetine tabi taşınmazlarda yer alan ortak yerlerin tüm kat maliklerinin ortak kullanımında olduğu, bu nedenle yapı maliklerinden yalnızca birinin veya birkaçının aldığı yapı kayıt belgesinin hukuki sonuç doğurmasının mümkün olmadığı, başka bir ifadeyle, ortak yerlerdeki ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapılar hakkında ancak tüm yapı malikleri tarafından başvuruda bulunulması ya da yapılan başvuruya muvafakat verilmesi halinde, ilgili mevzuat uyarınca öngörülen diğer koşulların da sağlanması halinde, yapı kayıt belgesinin hukuken geçerli olabileceği değerlendirilmekte

olup; kat mülkiyetine tabi ortak yerlerde paydaşlardan biri tarafından imar mevzuatına aykırı yapılan imalatlara ilişkin, diğer tüm malikler tarafından muvafakat verilmedikçe, bu kapsamda alınan yapı kayıt belgesinin hukuken geçerli kabul edilemeyeceği sonucuna varılmaktadır.

Dairemizin 20/12/2022 tarihli ara kararı ile dava dışı Antalya Valiliği ile davacıdan, uyuşmazlık konusu yapı hakkında 3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesi uyarınca düzenlenen yapı kayıt belgelerine ilişkin başvuru formları, fotoğraflar ve işlem dosyasındaki bilgi ve belgeler ile yapı kayıt belgelerinin idare tarafından iptal edilip edilmediğinin sorulması üzerine, davalı idare tarafından verilen dilekçe ve ekinde sunulan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; uyuşmazlık konusu taşınmaz hakkında ilk olarak 27/06/2019 düzenleme tarihli, 2861087 başvuru, NVMS8AV belge numaralı yapı kayıt belgesinin düzenlendiği, söz konusu yapı kayıt belgesine ilişkin başvuru formunda aykırılığın niteliğinin davacı tarafından "... nolu dükkanın 78 m<sup>2</sup> büyütülmesi" olarak beyan edildiği; ilk düzenlenen (27/06/2019 tarihli) yapı kayıt belgesinin, 26/10/2020 düzenleme tarihli, 5868938 başvuru, B59NLDAK belge numaralı yapı kayıt belgesinin düzenlenmesi ile pasif duruma düştüğü, önceki başvurunun düzeltilmesi amacıyla davacı tarafından aynı yapıya ilişkin düzenlenen 2. yapı kayıt belgesine esas başvuru formunda aykırılığın niteliğinin "... nolu dükkanın 78 m<sup>2</sup> büyümesi ve içeride 9 m<sup>2</sup> asansör yapılması" olarak güncellendiği; 26/10/2022 tarihli (ikinci) yapı kayıt belgesinin, 05/11/2020 düzenleme tarihli, 5870726 başvuru, PHT7PP33N belge numaralı yapı kayıt belgesinin düzenlenmesi ile pasif duruma düştüğü, önceki başvurunun düzeltilmesi amacıyla davacı tarafından aynı yapıya ilişkin düzenlenen 3. yapı kayıt belgesine esas başvuru formunda aykırılığın niteliğinin "... nolu dükkanın 78 m<sup>2</sup> büyümesi mevcuttur ve içeride 9 m<sup>2</sup> asansör yapıldı. Eksi birinci katta (bodrumda) batı cephesinde 140 cm genişliğinde, 280 cm yüksekliğinde kapı açıldı" olarak güncellendiği; söz konusu belgenin halen geçerli olduğu ve sistemde aktif olduğunun ise, Antalya Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğünün 13/01/2023 tarihinde UYAP (Ulusal Yargı Ağı Projesi) kaydına giren bila tarihli, 5521533 sayılı yazı ile Dairemizin 20/12/2022 tarihli ara kararına cevaben bildirildiği görülmektedir.

Uyuşmazlıkta; 13/10/2020 tarihli, 2005562555 numaralı CİMER başvurusunda, dava konusu yapıda perde betonunun kesilerek binalar arası geçiş yapıldığı ve iş yerinin büyütüldüğü, ayrıca binanın betonunun kesilerek asansör yapıldığı ve bu durumun can güvenliği açısından endişe oluşturduğu belirtilerek gerekli inceleme ve önlemlerin alınmasının talep edilmesi üzerine, Antalya Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğünce, davalı Kepez

Belediye Başkanlığına hitaben yazılan 13/11/2020 tarihli, 82966 sayılı yazıda, uyuşmazlık konusu taşınmazın yapı kayıt belgesi sorgulaması neticesinde, PHT7P33N ve 9DCLMHYJ belge numaralı aktif yapı kayıt belgelerine rastlandığı, ilgili mevzuat uyarınca yapı kayıt belgesi düzenlenemeyecek yapıların belirlendiği, bu bağlamda yapı kayıt belgesinin / belgelerinin değerlendirilmesi ve anılan belgelerin detayları, uydu ve sokak görüntülerinden faydalanılarak, söz konusu yazı ekinde gönderilen "Yapı Kayıt Belgesi Kontrol Formu"nun doldurulması ve yapılan incelemelerde yapı kayıt belgelerinin iptalini gerektirecek herhangi bir durumun tespit edilmesi halinde (yapı tatil zaptı, encümen kararı, saha tutanak ve fotoğrafları, uydu görüntüsü, yapı kayıt belgesi kontrol formu, vb.) ilgili tüm belgelerin ve tesis edilmiş işlemlerin Valiliğe gönderilmesi hususunun bildirildiği; 03/12/2020 tarihli, 24618 sayılı Kepez Belediye Başkanlığı yazısı ile, istenilen bilgi ve belgelerin Antalya Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne gönderildiği anlaşılmaktadır.

Öte yandan; İdare Mahkemesince yaptırılan keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporunda, 10/11/2020 tarihli yapı tatil zaptı ile tespit edilen ruhsat ve eki projesine aykırı imalatların keşif tarihi itibarıyla yerinde mevcut ve ruhsat gerektiren imalatlar niteliğinde olduğu, buna karşın tespite konu ruhsat ve eki projesine aykırı imalatların 31/12/2017 tarihinden önce yapılıp yapılmadığına yönelik değerlendirmenin, tespite konu aykırılıkların iç mekanda olması nedeniyle yapılamayacağı yolunda görüş bildirildiği görülmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesi uyarınca davacının başvuru ve güncelleme esnasında yaptığı beyana göre Bakanlıkça verilen ve halen aktif olduğu bildirilen 05/11/2020 düzenleme tarihli, 5870726 başvuru, PHT7PP33N belge numaralı yapı kayıt belgesi ile dava dosyasında bulunmayan 9DCLMHYJ belge numaralı yapı kayıt belgesinin, anılan belgeyi / belgeleri düzenleme konusunda, Kanun'da yetkili kılınan ve anılan belgeyi iptal konusunda da yetki ve usulde paralellik ilkesi uyarınca yetkili olduğu değerlendirilen Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı veya Bakanlıkça yapı kayıt belgesinin iptali konusunda yetki devri yapılan Valilik tarafından halen iptal edilmediği görülmektedir.

Bu durumda; yapının yeniden yapılması veya kentsel dönüşüm uygulamasına karar verilinceye kadar ilgisine geçici süreliğine bazı haklar tanıyan, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. ve 42. maddeleri uyarınca işlem tesis edildiği tarih itibarıyla mevcut olan ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanan yapı kayıt belgesi / belgelerinin düzenlenmesine esas olarak yapı sahibince başvuru sırasında beyan edilen ruhsat ve eki projesine aykırı

imalatlar nedeniyle, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. ve 42. maddeleri uyarınca işlem tesis edilebilmesi için, öncelikle tespite konu ruhsat ve eki projesine aykırı imalatlar hakkında düzenlenen yapı kayıt belgesi / belgelerinin yetkili idare tarafından iptal edilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Bu itibarla; 13/10/2020 tarihli, 2005562555 numaralı CİMER başvurusu üzerine Antalya Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne, davalı Kepez Belediye Başkanlığına hitaben yazılan 13/11/2020 tarihli, 82966 sayılı yazı üzerine, davalı idare tarafından, ilk aşamada söz konusu yazı ile istenilen bilgi ve belgelerin ilgili Valiliğe gönderilmekle yetinilmesi; yapı kayıt belgesi/belgeleri ilgili idare tarafından iptal edilinceye kadar beklenilmesi, başka bir ifadeyle, bu aşamada 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. ve 42. maddeleri uyarınca işlem tesis edilmemesi gerekirken; paylı mülkiyet hükümlerine tabi olunan ortak alanda yapıldığı sabit olan, davacı tarafından yapı kayıt belgesi alınmasına yönelik başvuruya maliklerinin tamamının muvafakat verdiğiğine yönelik herhangi bir bilgi ve belge de bulunmayan, ayrıca bir kısmı davacı tarafından "güncelleme" adı altında 26/10/2020 tarihli (pasif) ve 05/11/2020 (aktif) yapı kayıt belgelerine dahil edilen ve fakat imar mevzuatına aykırı yapılaşmaya devam edilerek 31/12/2017 tarihi ve sonrasında yapıldığı değerlendirilen (her ne kadar İdare Mahkemesince yaptırılan keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporunda, imalatların yapım tarihinin teknik olarak saptanmasının mümkün olmadığı yolunda görüş bildirilmiş ise de; davacının ilk yapı kayıt belgesinin düzenlendiği 27/06/2019 tarihli itibarı ile davacı tarafından doldurulan başvuru formunda aykırılığın niteliğinin yalnızca "... no'lu dükkanın 78 m<sup>2</sup> büyütülmesi" olarak beyan edilmesine karşın, 26/10/2020 tarihinde doldurulan başvuru formunda, ... no'lu dükkanın 78 m<sup>2</sup> büyümesine ilaveten, "içeride 9 m<sup>2</sup> asansör yapılması"nın eklendiği; halen aktif olan 05/11/2020 düzenleme tarihli yapı kayıt belgesine esas başvuru formunda ise "... no'lu dükkanın 78 m<sup>2</sup> büyütülmesi, içeride 9 m<sup>2</sup> asansör yapılmasına ilişkin aykırılıklara, eksi birinci katta (bodrumda) batı cephesinde 140 cm genişliğinde, 280 m yüksekliğinde kapı açılmasına ilişkin imalatın eklendiği; dolayısıyla hayatın olağan akışına göre, ilk başvuru tarihinden yaklaşık bir buçuk yıl geçtikten sonra bildirilen asansör yapımına ve bodrum katta kapı açılmasına ilişkin imalatların, 31/12/2017 tarihinden önce yapıldığının, hayatın olağan akışına göre kabul edilemeyeceği, zira ilk başvurularda söz konusu aykırılıklara ilişkin bir beyanda bulunulmadığı görülmüştür.) ruhsat ve eki projesine aykırı imalatlar hakkında; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesi uyarınca düzenlenen yapı kayıt belgesinin, yetkili ve

usulde paralellik ilkesi uyarınca söz konusu belgeyi düzenleyen Bakanlık veya bu konuda yetkilendirilecek idare (Valilik) tarafından iptal edilmesi beklenmeden, 3194 sayılı Kanun'un 32. ve 42. maddeleri uyarınca tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık; davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun kararda belirtilen gerekçenin eklenmesi suretiyle reddi konusunda verilen temyize konu Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

Öte yandan, bu kapsamda yapı kayıt belgesini düzenleme konusunda Kanun'da yetkili kılınan ve anılan belgeyi iptal konusunda da yetki ve usulde paralellik ilkesi uyarınca yetkili olduğu değerlendirilen Bakanlığa veya Bakanlıkça yapı kayıt belgesinin iptali konusunda yetki devri yapılan Valiliğe, davalı Belediye tarafından, başvuru veya bildirim yapılarak; görülmekte olan işbu davaya ilişkin yargı kararının gerekçesinde yer verilen hususlar da göz önünde bulundurulmak suretiyle, uyuşmazlık konusu yapı hakkında 3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesinin birinci (kısmen 31/12/2017 tarihinden sonra yapılan) ve dokuzuncu fıkralarına (kat mülkiyetine tabi ortak alanda yapılan ve tüm maliklerin yapı kayıt belgesi alınmasına onay verildiğini gösteren herhangi bir bilgi ve belge sunulmadığı görülen) aykırı biçimde düzenlendiği anlaşılan; buna karşın halen aktif olduğu Valilikçe bildirilen yapı kayıt belgesinin / belgelerinin, Bakanlık veya Valilik tarafından iptal edilmesinden sonra, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32 ve 42. maddeleri uyarınca davalı belediye tarafından işlem tesis edilmesinin önünde herhangi bir engelin bulunmadığı da açıktır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Mahkeme kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun gerekçe eklenmek suretiyle reddi yolundaki temyize konu Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/190, K:2022/1597 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Kararın bir örneğinin Antalya Valiliği Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği İl Müdürlüğüne tebliğine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 22/03/2023 tarihinde, kesin olarak, oyçokluğuyla karar verildi.

## KARŞI OY

Temyizi istenilen kararın usul ve hukuka uygun olduğu, Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi kararının onanması gerektiği düşüncesiyle, aksi yöndeki Dairemiz çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
ALTINCI DAİRE**

Esas No : 2021/312

Karar No : 2023/3841

**Anahtar Kelimeler :** -Dava Açma Ehliyeti,  
-Tapuda Kişiler Adına Kayıtlı İken Orman Sınırı Dışına Çıkarılan,  
-Taşınmazın Kullanıcısı ve Üzerinde Muhdesat Bulunduğu Tapu Kaydı Beyanlar Hanesinde Belirtilen,  
-6292 Sayılı Kanun'un 6. Maddesi Uyarınca,  
-Taşınmazı Satın Almak Üzere İlgili İdareye Başvuru

**Özeti :** Tapuda kişiler adına kayıtlı iken Hazine adına orman sınırı dışına çıkarıldığı gerekçesiyle tapu kütüklerine 2/B belirtmesi konulan ve tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazların kullanıcılarının önceki kayıt maliklerinden farklı kişiler olmaları ve kayıt maliklerinin taşınmazların kendilerine iadesini istemeleri halinde, kullanıcıların 6292 sayılı Kanunda belirtilen şartları taşısalar dahi doğrudan satış hakkından yararlanamayacağı, ancak taşınmazın önceki kayıt maliki adına yapılan tescilin yolsuz olduğu gerekçesiyle taşınmazın önceki kayıt malikine iadesine ilişkin işlemin yargı kararı ile iptaline karar verilmesi durumunda, önceki kayıt malikinin taşınmazın kendisine iadesi ile ilgili olarak taşınmazı satın alma başvurusunda bulunanlara göre bir önceliğinin bulunmadığı, bu durumda taşınmazın kullanıcısı ve üzerindeki muhdesatin sahibi olduğu tapu kaydının beyanlar hanesinde belirtilen ve 6292 sayılı Kanununun 6. maddesinde belirtilen süre içerisinde taşınmazı satın almak üzere ilgili idareye başvuran ve başvuru bedeli ödeyen davacı ile imar planı ve bu planın 1.3. sayılı

notu uyarınca taşınmazın Üsküdar Belediye Başkanlığı adına bedelsiz devir ve tesciline ilişkin belediye encümeni kararı arasında menfaat bağının bulunduğu, bu haliyle davacının dava açma ehliyetinin bulunduğu hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : ...  
**VEKİLİ** : Av. ...  
**KARŞI TARAF (DAVALILAR)** : 1) Üsküdar Belediye Başkanlığı  
**VEKİLİ** : Av. ...  
 2) Kültür ve Turizm Bakanlığı  
**VEKİLİ** : Av. ...  
 3) İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı  
**VEKİLİ** : Av. ...  
**DAVALILAR YANINDA MÜDAHİL** : ... Konut Yapı Kooperatifi  
**VEKİLLERİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin 04/09/2020 tarih ve E:2020/930, K:2020/876 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem** : İstanbul ili, Üsküdar ilçesi, eski ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın bulunduğu alanda 06.04.2016 tarihli, 45 sayılı ilçe belediye meclisi kararı ile kabul edilen ve 21.09.2016 tarihli, 1425 sayılı büyükşehir belediye meclisi kararı ile onaylanan 1. Etap 1/1000 ölçekli Üsküdar Boğaziçi Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri Koruma Amaçlı Revizyon Uygulama İmar Planına yapılan itirazlar üzerine 08.11.2017 tarihli, 118, 125 ve 129 sayılı ilçe belediye meclisi kararları ile kabul edilen ve 13.09.2018 tarihli, 1401 sayılı büyükşehir belediye meclisi kararları ile onaylanan 1. Etap 1/1000 ölçekli Üsküdar Boğaziçi Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri Koruma Amaçlı Revizyon Uygulama İmar Planı Değişikliğinin ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planında sosyal konut alanında kalan davacının hak iddia ettiği alanın 1/1000 ölçekli uygulama imar planı notunun 1.3 sayılı maddesi uyarınca Üsküdar Belediye Başkanlığı adına bedelsiz devir ve tesciline ilişkin 13.09.2018 tarihli, 727 sayılı belediye encümeni kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti** : İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 30/03/2020 tarih ve E:2019/215, K:2020/645 sayılı kararda; bir başka davacı tarafından dava konusu taşınmazın 6292 sayılı

Kanunun 6. maddesi çerçevesinde doğrudan kendisine satılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlem ile söz konusu taşınmazın 6292 sayılı Kanunun 7. maddesi kapsamında eski kayıt maliki (orman sınırları içine alınıp Hazine adına tescili yapılmadan önceki maliki) olan ... Konut Yapı Kooperatifine iadesine ilişkin Bakanlık Olurunun iptali istemiyle açılan davada, anılan işlemlerin iptali yolundaki İstanbul 7. İdare Mahkemesinin 31/05/2017 tarihli, E:2016/901, K:2017/1383 sayılı kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesinin 16/11/2017 tarihli, E:2017/3225, K:2017/2917 sayılı kararı ile kaldırılarak, 6292 sayılı Yasanın 7/1-c maddesi ile taşınmazın fiili kullanıcıları karşısında eski maliklere öncelik hakkı tanındığı, olayda da eski malik kanundan kaynaklanan iade hakkını kullanarak idareden talepte bulunduğu ve idarece bu talep yerinde görüldüğünden tapu kaydının beyanlar hanesinde taşınmazın fiili kullanıcısı olduğu belirtilen davacının 6292 sayılı Yasada belirtilen şartları taşısa dahi doğrudan satış hakkından yararlanamayacağı, dolayısıyla satış talebinin reddi yolunda tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği, bu durumda, dava konusu işlemin mülkiyet hakkını ilgilendirmesi nedeniyle tapuda kayıtlı malikler veya diğer hak sahipleri tarafından dava açılabileceği, işlemin niteliği gereği malik veya intifa hakkı sahibi olmayanların dava açma hakkının bulunmadığı, somut uyuşmazlıkta 6292 sayılı Kanun uyarınca taşınmazın kullanıcısı durumda olan davacının mevcut durum itibarıyla satış talebinin reddine ve söz konusu taşınmazların eski kayıt malikine iadesine karar verildiği, davacının dava konusu alanda uygulama imar planı ile taşınmazların kısmen belediye adına bedelsiz devir ve tesciline ilişkin belediye encümeni kararının iptalini istemekte, yasal ve güncel bir menfaat ilişkisinin bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi Kararının Özeti :**

İstinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve istinaf dilekçelerinde ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Taşınmazın yolsuz tescil ile tescil edilmiş tapusuna değer verilerek eski kayıt malikine iadesine karar verildiği, iade işlemine karşı dava açıldığı, bu şekilde kendisinin işgalci durumuna düşürüldüğü, taşınmazın kooperatife iadesine hukuken olanak

bulunmadığı, iptali istenilen işlemler ile arasına kişisel, meşru ve güncel bir menfaat ilişkisinin bulunduğu ileri sürülmektedir.

### **KARŞI TARAFIN SAVUNMALARI :**

Kültür ve Turizm Bakanlığının savunması; temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığının savunması; 6292 sayılı Kanun uyarınca taşınmazın kullanıcısı durumunda olan davacının satış taleplerinin reddine ve taşınmazın eski kayıt malikine iadesine karar verildiği, davacının yasal ve güncel bir menfaat ilişkisinin bulunmadığı, kararın onanması gerektiği savunulmuştur.

Üsküdar Belediye Başkanlığının savunması; davacının tapu kaydının yolsuzluğu ile ilgili iddialarının dava dışı olduğu, dava konusu işlemler ile davalı yanında müdahil olan kooperatifte hak sahibi olan 12.000 kişinin mağduriyetinin giderildiği, 6292 sayılı Kanun ile işgalcilerin yitirdiği menfaatlerinin, sosyal konut alanı içinde yeniden canlandırılarak yasal hale getirilmesinin amaçlandığı, dava konusu işlemlerin iptaline karar verilirse davacı ve diğer işgalciler için oluşturulan sosyal konut alanı ortadan kalkacağından, işgalcilerin mağduriyetlerine neden olunacağı, kararın onanması gerektiği savunulmuştur.

Davalılar yanında müdahilin savunması; davacının, kooperatife ait olan taşınmazın işgalcisi durumunda olduğu, taşınmazın sosyal konut alanı olarak Üsküdar Belediye Başkanlığı adına bedelsiz devir ve tescilinin, aralarında davacının da bulunduğu işgalcilerin mağdur olmalarını önlemek adına işgalci oldukları arazi üzerinde yapılacak sosyal konutlarda iskan edilmelerini sağlamaya yönelik olduğu, temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ MERVE YILDIRIM'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

### **İNCELEME VE GEREKÇE :**

### **MADDİ OLAY :**

Dosyanın ve Danıştay Sekizinci Dairesinin 22/03/2023 tarihli, E:2021/2090, K:2023/1359 sayılı kararının birlikte incelenmesinden;

Hekimbaşı ve Çavuşbaşı Orman ve Çiftliğine ait kayıtlara göre uyumsuzluk konusu taşınmazın geldisinin ... adına ...'e bakıp gözetmesi şartı ile verildiği ve ...'ın 1331'de ölümü üzerine tescil edildiği, daha sonra tapu kaydı sahiplerinin Osmanlı hanedanına mensup olmaları nedeniyle Maliye Bakanlığı'nın 20/10/1943 tarihli yazıları ile Aralık 1943'te Maliye Hazinesi adına Beykoz tapusuna tescil edildiği, tapu sahibi mirasçuları tarafından tescilin iptali istemiyle açılan davada Üsküdar Asliye Hukuk Mahkemesinin 06/07/1994 tarihli, E:1944/925, K:1944/280 sayılı kararı ile Hazine adına yapılan tescilin iptaline karar verildiği, bu kararın Yargıtay 1. Dairesince onanarak 04/05/1945 tarihinde kesinleşmesi üzerine yeniden tapu sahibi mirasçuları adına Aralık 1945'te 1 numarada (tapu miktarı belirsiz olarak) tescil edildiği, bundan sonra tapu kaydının 2 ve 4 numaralara gittiği ve paylar birleştirilmek suretiyle çiftliğin tümü hakkında tapu kayıtları izale-i şüyu davası ile taksime tabi tutularak Üsküdar Asliye Hukuk Hakimliğinin 01/07/1946 tarihli, K:1946/240 sayılı kararı ile 6 parçaya bölüldüğü ve hissedarlar adına Beykoz tapusuna Haziran 1947 tarih 3 ile 8 numaralara kaydedildiği, diğer taraftan 1937 tarihinde yürürlüğe giren 3116 sayılı Orman Kanununun 5. maddesi uyarınca orman sınırlaması ile görevlendirilen orman tahdit komisyonunca hazırlanan 1940 tarihli tahdit zabıtnamesi ile Hekimbaşı Çiftlik arazisi orman tahdit sınırları içine alınarak haritasının düzenlendiği, çiftlik sahipleri tarafından orman sınırları içine alınması işlemine itiraz edilmesi üzerine Üsküdar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 26/12/1945 tarihli, K:1945/589 sayılı kararı ile Hekimbaşı Çiftliği ormanlarına müdahalenin menine karar verildiği ve bu kararın Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 30/04/1946 tarihli, 7553/1978 sayılı kararı ile onandığı anlaşılmıştır.

1940 yılında 3116 sayılı Yasaya göre devletleştirilen ve 6.24 hektar olan Hekimbaşı Çavuşbaşı Ormanlarının tümünün 4785 sayılı Yasanın 1945'te yürürlüğe girmesi ile Hekimbaşı Çiftliği olarak devletleştirildiği, tapuya tescilin yapılması için tapu idaresine bildirim yapıldığı, tapu idaresince Beykoz tapusuna Mayıs 1947 tarihinde Maliye Hazinesi adına tescil edildiği ve tapuya hududunun haritasında ayrıntılı olarak gösterildiğinin yazıldığı, ancak Hekimbaşı Çiftliği sahipleri adına Aralık 1944 (2) numara ve Aralık 1945 (1) numarada kayıtlı olan tapuların sicillerine "Bu tapuların orman olarak devletleştirilerek Mayıs 1947'de Hazine adına tescil edilmiştir." ibaresinin yazılmaması nedeniyle çiftlik sahiplerinin bundan istifade ederek Sulh Hukuk Mahkemesinde izale-i şüyu davası açtıkları ve taksimini istedikleri tapu kaydının kapsadığı yer orman olarak devletleştirilmemiş gibi, tapu kayıtları yasal bir kayıtmış gibi tapunun taksim

edildiği ve adlarına Haziran 1947'de 3 ve 8 numaralara tescil edildiği, ancak bu kayıtların düşünceler hanesine "bu kayıтта yazılı orman kısmı 4785 sayılı Yasa ile devlete intikal ederek 3/7/1947 tarihinde tescil edildi" ibaresinin yazıldığı, akabinde ise bu ibare göz önünde bulundurulmadan Mayıs 1947 tarih 3 ila 8 numaralı tapu kaydı intikal ettirildiği, bu kayıtlardan 1958 tarih cilt 8 sahife 58 sıra no 1 olan kayıтта şerhler hanesine Beykoz Orman Şefliğinin 5/10/1960 tarihli yazısı ile "tedavül ettirilmemesi" ibaresinin yazıldığı, 1957'de yapılan kadaströ ile Hekimbaşı Çiftliğinin Üsküdar sınırları içinde kalan bölümünün 1038 ada, 1 parsel sayısı aldığı, birleştirilmiş olan ... ada, ... sayılı parselin Asliye Hukuk Mahkemesinin E:1953/570 dava dosyasında dava konusu edildiği ancak davanın 10/03/1966 tarihinde müracaata bırakıldığı ve 6 aylık sürede dava yenilenmediğinden 06/10/1966 tarihinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilerek işlem den kaldırılması nedeniyle malik hanesinin açık bırakıldığı, bu karardan sonra taşınmazın bulunduğu bölgede Sular İdaresince isale hattı geçirilerek ... ada, ... sayılı parselin, ..., ..., ... sayılı parsellere ifraz edilerek 87 sayılı parselin İstanbul Belediyesi Sular İdaresi adına tescil edildiği görülmüştür.

Daha sonra, malik hanesi açık bırakılan dava konusu yerlerin kadaströ beyannamelerinin tapu idaresine 1960 yılında devredildiği, 1960 yılında Hekimbaşı Çiftliği arazisinin tapulama faaliyetlerine başlandığı ve ... ada ... ve ... sayılı parsellerin, ... ada, ... sayılı parsel olarak birleştirildiği, Üsküdar 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açılan E:1953/570 sayılı davanın takip edilmemesi üzerine 1966 yılında davanın açılmamış sayılmasına karar verildiğinden bahisle kadaströ müdürlüğü tutanağı yeniden ele alınarak Müdür ... başkanlığında tapu azası ve iki üyenin düzenledikleri 27/03/1970 tarihli tutanak ile ... ve ... sayılı parselin 1/2 oranında ... ve ... adına tespit edildiği, bu kadaströ beyannamesinin malikini belirleme tutanağında, Orman Bölge Şefliğinin 26/03/1970 tarihli tutanağında bu yerin ormanla ilgisi olmadığının belirtilmesi ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiş olması nedeniyle malik hanesinin kapatıldığı yazıldığı ve buna göre 22.06.1970 tarihinde kadaströ beyannamesi kesinleştirilerek tapu siciline tescil edildiği, ...'nin çekişmeli taşınmazları, adına tescil yapılan kişilerden satış vaadi sözleşmesi ile satın aldığı, ... sayılı parseli 27.12.1985 tarihinde kendi adına tescil ettirdiği ve 30.12.1985 tarihinde ... Kooperatifine sattığı, ... sayılı parselin ise 1/2 sini 22.09.1976 tarihinde, 1/2 sini ise 27.01.1983 tarihinde kendi adına tescil ettirdiği, tescil edilen ... sayılı parselin tamamını ise 27.01.1983 tarihinde ... Besicilik İç-Dış Tic.San. A.Ş.'ye sattığı, ... ve ... Kooperatifi tarafından 13.09.1982 tarihinde yapılan

ilan sonucu ... ve ... sayılı parsellerin orman sınırları içine alınması işleminin iptali istemiyle açılan davada Üsküdar 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 10/04/1990 tarihli, E:1983/606, K:1990/373 sayılı görevsizlik kararı üzerine Üsküdar Kadastro Mahkemesi'nde E:1991/8 Sayısı ile bakılan orman kadastrosu işlemine itiraz davasında Mahkemenin K:1994/61 sayılı kararı ile dava konusu taşınmazların mensup bulunduğu Hekimbaşı Çiftliği özel ormanının, 4785 sayılı Yasa ile devletleştirilmiş olması nedeniyle tapu kayıtlarının hukuki değerini yitirdiği, bu bakımdan daha sonra yapılan kadastro tespiti sırasında hukuki değer ifade etmeyen tapu kayıtları uygulanmak suretiyle oluşturulan ... ve ... sayılı parsellere ilişkin tapu kayıtlarının da herhangi bir hukuki değer ifade etmediğinden tescilin yolsuz olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği ve bu kararın Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 19/09/1995 tarihli, K:1995/10459 sayılı kararı ile onanarak kesinleştiği anlaşılmıştır.

... ada, ... parsel sayılı taşınmazın, 6831 sayılı Yasanın 1744 sayılı Kanunla değişik 2. maddesi ve Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 1994/12 sayılı Genelgesi uyarınca ..., ..., ..., ..., ... ve ... sayılı parsellere ifraz edildiği, 1988 yılında Hazine tarafından şahıslar adına yapılan ... ada, ... sayılı parselin tescili işlemine karşı açılan tapu iptali ve tescil davasında Üsküdar 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 16/02/1999 tarihli, E:1988/1094, K:1999/52 sayılı kararı ile dava kısmen kabul edilerek; 88 sayılı parselin ifrazından oluşan ... ve ... sayılı parseller orman iken nitelik kaybı nedeniyle yöntemince orman sınırları dışına çıkarıldığından bu taşınmazlara yönelik şahıslar adına olan tapunun iptali ile taşınmazların hazine adına tesciline; diğer parseller yönünden ise davanın reddine karar verildiği, anılan kararın Yargıtay 1. Dairesinin 10/10/2000 tarih ve 2000/11976 sayılı kararı ile onanarak 2/4/2001 tarihinde kesinleştiği anlaşılmıştır.

Davacının kullanıcısı olduğu taşınmaz 102 sayılı parselin ifrazından oluşmuş, 6292 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden sonra ... Konut Yapı Kooperatifi tarafından anılan Kanunun 7. maddesi uyarınca taşınmazın kendisine iadesi, taşınmazın davacının da aralarında bulunduğu kullanıcıları tarafından ise anılan Kanunun 6. maddesi uyarınca kendilerine satışı talebinde bulunulmuş, 13/12/2013 tarihli Defterdarlık uzmanlarınca hazırlanan raporda ... Konut Yapı Kooperatifi adına yapılan tescilin yolsuz olduğundan bahisle taşınmazın iadeye konu olamayacağı yönünde görüş beyan edilmiş, ancak 06.08.2018 tarihli, 137586 sayılı işlem ile Hazineye ait ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın 6292 sayılı Kanunun 7. maddesi kapsamında ... Konut Yapı Kooperatifi'ne iadesine karar verilmiştir.

**İLGİLİ MEVZUAT :**

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin Hukuk Devleti olduğu belirtilmektedir. Hukuk Devletinin ögesi olan idarece tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluğu ve sonuçta idarenin hukuka bağlılığının yargısal denetimi iptal davaları yoluyla sağlanmaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 8/6/2000 tarih ve 4577 sayılı Kanunla değişik 2. maddesinde belirtildiği üzere, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar iptal davaları olarak tanımlanmıştır.

İdari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargı yoluyla denetimini amaçlayan iptal davasının görülebilmesinin ön koşullardan biri olan "dava açma ehliyeti", her idari işleme karşı herkes tarafından iptal davası açılmasının idare ile işlemlerinde istikrarsızlığa neden olmaması ve idarenin işleyişinin buna bağlı olarak olumsuz etkilenmemesi amacıyla dava konusu edilecek işlem ile dava açacak kişi arasında belli ölçütler içinde menfaat ilişkisinin varlığını ifade etmektedir. Her olay ve davada, idari işlem ile dava açacak kişi arasında öngörülen öznel ehliyet koşulu olarak menfaat ihlalinin kişisel, meşru ve güncel bir menfaat olması ölçütleri ekseninde yargı mercilerince değerlendirilerek takdir edilecektir.

Anayasanın 169. maddesinde, "Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasi propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz.

Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak

bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz." hükmü yer almaktadır.

6831 sayılı Orman Kanununun 2/B maddesinde:

"31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş yerlerden; tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik, fındıklık, fıstıklık (antep fıstığı, çam fıstığı) gibi çeşitli tarım alanları veya otlak, kışlak, yaylak gibi hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler ile şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları orman sınırları dışına çıkartılır.

Orman sınırları dışına çıkartılan bu yerler Devlete ait ise Hazine adına, hükmi şahsiyeti haiz amme müesseselerine ait ise bu müesseseler adına, hususi orman ise sahipleri adına orman sınırları dışına çıkartılır. Uygulama kesinleştikten sonra tapuda kesin tashih ve tescil işlemi yapılır." hükmü yer almıştır.

26.04.2012 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6292 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanunun "2/A veya 2/B belirtmelerinin terkin ve iade edilecek taşınmazlar" başlıklı 7. maddesinin 1. fıkrasının a bendinde: "İlgililer tarafından idareye başvurulması ve idarece bu başvuru üzerine veya re'sen yapılan inceleme ve araştırma sonucunda doğruluğu tespit edilmesi hâlinde;

Tapu ve kadastro veya imar mevzuatına göre ilgilileri adına oluşturulan ve tapuda halen kişiler adına kayıtlı olan taşınmazlardan Hazine adına orman sınırı dışına çıkarıldığı gerekçesiyle tapu kütüklerine 2/A veya 2/B belirtmesi bulunan veya konulan taşınmazların tapu kayıtları bedel alınmaksızın geçerli kabul edilir ve tapu kütüklerindeki 2/A veya 2/B belirtmeleri terkin edilerek tescilleri aynen devam eder, aynı gerekçeyle bu nitelikteki taşınmazlar hakkında dava açılmaz, açılan davalardan vazgeçilir, açılan davalar sonucunda tapularının iptaliyle Hazine adına tesciline karar verilen, kesinleşen ve tapuda henüz infaz edilmeyen taşınmazlar hakkında da aynı şekilde işlem yapılır. Ancak bu kararlardan infaz edilerek tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazlar ise, ilgilileri tarafından bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl içinde idareye başvurulması hâlinde, bedelsiz olarak önceki kayıt maliklerine veya kanuni mirasçılara iade edilir." hükmüne, c bendinde; "Bu fıkra kapsamında kalan taşınmazların kullanıcılarının kayıt maliklerinden farklı kişiler olmaları ve kayıt maliklerinin bu fıkradan yararlanmak istemeleri hâlinde, kullanıcılar bu Kanunda belirtilen şartları taşısalar dahi doğrudan satış hakkından

yararlanamazlar." hükmüne, 3. fıkrasında: "Birinci fıkra kapsamında kalan taşınmazlardan tapuda Hazine adına tescilli olan taşınmazlar hakkında aynı fıkarda belirtilen süre içerisinde idareye başvurmayan ilgililerin hakları bu süre sonunda sona erer, bu kişiler idareden başkaca talepte bulunamazlar, hak ve tazminat talep edemezler ve dava açamazlar. Bu taşınmazlardan Hazine adına tescilli olanlar idarece satış dâhil genel hükümlere göre değerlendirilir." hükmüne, 4. fıkrasında ise: " Bu maddeye göre ilgililerine iade edilmesi gereken taşınmazlardan orman olduğu iddiasıyla Orman Genel Müdürlüğünce açılan davalar sonucunda orman niteliğiyle Hazine adına tescil edilen, fiilen orman niteliğinde olan veya bu nedenle dava açılması gereken, ağaçlandırılmak üzere Orman Genel Müdürlüğüne tahsis edilen, kamu hizmetlerine ayrılan veya bu amaçla kullanılan, özel kanunlar gereğince değerlendirilmesi gereken veya Maliye Bakanlığınca belirlenen taşınmazlar ilgililerine iade edilmez. Bu taşınmazların yerine, idarece belirlenen ve ilgililerince itiraz ve dava konusu edilmeksizin kabul edilen rayiç bedelleri ödenebilir veya rayiç bedellerine uygun taşınmazlar verilebilir." hükmüne yer verilmiştir.

Anılan Kanunun "Hak sahibi, başvuru ve doğrudan satış" başlıklı 6. maddesinde ise; "(1) 2/B alanlarında bulunan taşınmazlar hakkında bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenen güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulan tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilen kişilerden bu taşınmazları satın almak için süresi içerisinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenler bu Kanuna göre hak sahibi sayılır.

(2) 2/B alanlarında bulunan taşınmazlar hakkında bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra düzenlenecek güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulacak tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilecek kişilerden bu taşınmazları satın almak için süresi içerisinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenler de hak sahibi sayılır.

(3) Hak sahiplerinden birinci fıkra kapsamında olanlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, ikinci fıkra kapsamında olanlar ise, güncelleme listelerinin tescil edildiği veya kadastro tutanaklarının kesinleştiği tarihten itibaren sekiz ay içinde idareye başvurarak, bu

taşınmazların bedeli karşılığında kendilerine doğrudan satılmasını isteyebilirler." hükmüne yer verilmiştir.

6292 sayılı Kanunun yukarıda yer verilen hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; tapuda kişiler adına kayıtlıyken Orman Kanununun 2/B maddesi uyarınca orman niteliğini kaybetmesi nedeniyle tapu kütüklerine 2/B belirtmesi konulan ve açılan tapu iptali ve tescili davaları sonucu Hazine adına tesciline karar verilerek Hazine adına tescil edilen taşınmazların önceki kayıt maliklerine iade edilmesi konusunda bir hak tanındığı, bu haklarını anılan Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 2 yıl içinde ilgili idare olan illerde defterdarlık, ilçelerde ise mal müdürlüklerine başvurmaları halinde kullanabilecekleri, 2 yıl içerisinde idareye başvuruda bulunmayanların bu haklarının anılan süre sonunda sona ereceği, anılan maddede belirtilen şartları taşıyan ve idareye başvuruda bulunan önceki kayıt maliklerine veya bunların kanuni mirasçılarına, taşınmazların, idarenin takdir yetkisi bulunmaksızın iade edileceği, ayrıca Orman Kanununun 2/B maddesi uyarınca orman niteliğini kaybetmesi nedeniyle Hazine adına tescil edilen taşınmazların, düzenlenen güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulan tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilen kişilerden bu taşınmazları satın almak için süresi içerisinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenlere taşınmazı satın almaları konusunda bir hak tanındığı, bu haklarını Kanunun 6. maddesinin birinci fıkrası kapsamında olanların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, ikinci fıkrası kapsamında olanların ise, güncelleme listelerinin tescil edildiği veya kadastro tutanaklarının kesinleştiği tarihten itibaren sekiz ay içinde (Ancak başvuru süresi önce Kanunun geçici 2 ve 4. maddeleriyle, daha sonra da Kanunun Bakanlar Kuruluna verdiği yetkiye dayanarak Bakanlar Kurulunun 6/3/2017 tarihli, 2017/9967 sayılı kararnamesiyle 6 ay uzatıldığından bu durum da dikkate alınarak belirlenecek süre içinde) ilgili idare olan illerde defterdarlık, ilçelerde ise mal müdürlüklerine başvurmaları halinde kullanabilecekleri, anılan süre içerisinde idareye başvuruda bulunmayanların bu haklarının anılan süre sonunda sona ereceği, anılan maddede belirtilen şartları taşıyan ve idareye başvuruda bulunan taşınmazların kullanıcılarına veya üzerindeki muhdesatın sahibi kişilerin hak sahibi sayılacağı, tapuda kişiler adına kayıtlı iken Hazine adına orman sınırı dışına çıkarıldığı gerekçesiyle tapu kütüklerine 2/B belirtmesi konulan ve tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazların kullanıcılarının, önceki kayıt

maliklerinden farklı kişiler olmaları ve kayıt maliklerinin taşınmazların kendilerine iadesini istemeleri hâlinde, kullanıcıların bu Kanunda belirtilen şartları taşınmalar dahi doğrudan satış hakkından yararlanamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Hazineye ait ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın 6292 sayılı Kanununun 7. maddesi kapsamında ... Konut Yapı Kooperatifi'ne iadesine ilişkin 06.08.2018 tarihli, 137586 sayılı işlemin iptali istemiyle, anılan taşınmazın ifrazı sonucu oluşan parsellerin kullanıcıları olduğu yönünde tapu kaydının beyanlar hanesinde ibare bulunan aralarında davacının da bulunduğu kişiler tarafından açılan davanın reddi yolundaki İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 26/11/2019 tarihli, E:2019/973, K:2019/2927 sayılı kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine dair İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesinin 25/11/2020 tarihli, E:2020/555, K:2020/1365 sayılı kararı; Danıştay Sekizinci Dairesinin 22/03/2023 tarihli, E:2021/2090, K:2023/1359 sayılı kararı ile, 6292 sayılı Kanununun 7. maddesi uyarınca bir taşınmazın iade edilebilecek taşınmazlardan olabilmesi için ilk önce; ilgililer adına tapu ve kadastro veya imar mevzuatına göre oluşturulmuş bir tapunun olması ve tapunun hukuken geçerli ve usulüne uygun olarak oluşturulması gerektiği, uyuşmazlıkta; taşınmazın 4785 sayılı Yasa ile devletleştirilmesinden sonra tapu kayıtlarının hukuki değerini yitirdiği, malik hanesinin açık bırakılmasına neden olan davanın takip edilmeyerek müracaatta bırakıldığı ve açılmamış sayılmasına karar verilmesi sonucu malik hanesi boş bırakılan taşınmazların malik hanesinin kapatılması işlemi kadastro müdürlüğünce yapılmış ise de; kadastro müdürlüğünün görevi dışına çıktığı, tapu kayıtlarının malik hanesinin ancak açılacak bir dava ile kapatılması ve ilgilisi adına tescil edilmesi mümkün olduğundan, ... ve ... sayılı parsellerin yetkisiz kadastro müdürlüğünün başkanlığında kurulan bir ekiple yapılan tescilin usulsüz ve yolsuz olduğu, bu durumda, bu şekilde tapusu oluşturulan dava konusu taşınmazı satış vaadi sözleşmesiyle satın alarak adına tescil ettiren ...'den taşınmazı satın alan ... Konut Yapı Kooperatifinin, mülkiyet hakkını hiçbir zaman elde edemediği, adına oluşturulan tapu kaydının usulüne uygun olarak oluşturulan ve hukuken geçerli bir kayıt olmadığı, kadastro çalışmaları sonrası ... ve ... sayılı parsellerin orman sınırları içine alınması işlemine karşı yapılan itiraz üzerine Üsküdar Kadastro Mahkemesi'nde açılan davanın ... Konut Yapı Kooperatifi adına yapılan tescilin yolsuz tescil niteliğinde olduğu gerekçesiyle reddine yönelik kararın kesinleşmesi ile ... Konut Yapı Kooperatifi adına yapılan tescilin, hukuki bir değeri kalmadığından, 6292

sayılı Yasanın 7. maddesi kapsamında iade edilebilecek taşınmazlar kapsamında bulunmayan ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın iade edilmesini uygun gören 06.08.2018 tarihli, 137586 sayılı Bakanlık Olurunda hukuka uygunluk, aksi yönde verilen Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuştur.

Diğer taraftan, eski ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın ifrazı sonucu oluşan parsellerden ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın kullanıcısı olduğu yolunda tapu kaydının beyanlar hanesinde ibare bulunan bir başka kişi tarafından, 6292 sayılı Kanunun 6. maddesi çerçevesinde taşınmazın tarafına doğrudan satılması yolundaki başvurusunun reddine ilişkin 28.03.2016 tarihli, 40375 sayılı işlem ile söz konusu taşınmazın 6292 sayılı Kanunun 7. maddesi kapsamında ... Konut Yapı Kooperatifine iadesine ilişkin 11.02.2015 tarihli işlemin iptali istemiyle açılan davada, anılan işlemlerin iptali yolundaki İstanbul 7. İdare Mahkemesinin 31/05/2017 tarihli, E:2016/901, K:2017/1283 sayılı kararına karşı yapılan istinaf başvurusu İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesinin 16/11/2017 tarihli, E:2017/3225, K:2017/2917 sayılı kararı ile kaldırılarak davanın reddine karar verilmiş, bu karar Danıştay Sekizinci Dairesinin 05/11/2020 tarihli, E:2018/698, K:2020/4889 sayılı kararı ile bozulmuş, bu bozma kararına uyularak, iptale ilişkin mahkeme kararına karşı yapılan istinaf başvurusu İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesinin 02/03/2021 tarihli, E:2021/262, K:2021/299 sayılı kararı ile ... Konut Yapı Kooperatifi adına oluşturulan tapu kaydının usulüne uygun olarak oluşturulmuş ve hukuken geçerli bir kayıt olmadığı, ... Konut Yapı Kooperatifi adına yapılan tescilin yolsuz tescil niteliğinde olduğundan, 6292 sayılı Yasanın 7. maddesi kapsamında iade edilebilecek taşınmazlar kapsamında bulunmayan ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın iade edilmesini uygun gören 11.02.2015 tarihli, 3246 sayılı işlemde ve davacının taşınmazın kendisine satılmasına yönelik talebinin 6292 sayılı Yasanın 6. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekirken, iadesinin uygun görüldüğünden bahisle satış talebinin değerlendirilemeyeceğine yönelik dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiş, bu karar Danıştay Sekizinci Dairesinin 16/12/2021 tarihli, E:2021/3989, K:2021/6411 sayılı kararı ile temyize konu kararın taşınmazın doğrudan satılması sonucu doğurmadığı, şahıslar tarafından yapılan satış başvurularının, kararın gerekçesi çerçevesinde davalı idarece değerlendirilerek yeniden işlem tesis edilebileceği açıklaması ile onanmıştır.

6292 sayılı Kanunun 7. maddesinin 1. fıkrasının c bendi uyarınca; tapuda kişiler adına kayıtlı iken Hazine adına orman sınırı dışına çıkarıldığı

gerekçesiyle tapu kütüklerine 2/B belirtmesi konulan ve tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazların kullanıcılarının, önceki kayıt maliklerinden farklı kişiler olmaları ve kayıt maliklerinin taşınmazların kendilerine iadesini istemeleri halinde, kullanıcıların bu Kanunda belirtilen şartları taşıyıcılar dahi doğrudan satış hakkından yararlanamayacağı tabii ise de, yukarıda yer verilen yargı kararları ile uyuşmazlık konusu taşınmazın ... Konut Yapı Kooperatifine iadesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşıldığından, ... Konut Yapı Kooperatifinin, taşınmazın kendisine iadesi ile ilgili olarak taşınmazı satın alma başvurusunda bulunanlara göre bir önceliğinin bulunmadığı açıktır.

Uyuşmazlıkta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın ifrazı sonucu oluşan parselin tapu kaydının beyanlar hanesine göre davacının 31.12.2011 tarihinden önceki bir zaman diliminden beri anılan taşınmazın kullanıcısı ve üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterildiği, 6292 sayılı Kanunun 6. maddesi uyarınca süresi içerisinde anılan taşınmazı satın almak için ilgili idareye başvurduğu ve 2.000 TL başvuru bedelini ödediği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Orman Kanununun 2/B maddesi uyarınca orman sınırı dışına çıkarılan ve Hazine adına tesciline karar verilen ... ada, ... parsel sayılı taşınmazın ifrazı ile oluşan dava konusu taşınmazın kullanıcısı ve üzerindeki muhdesatın sahibi olduğu tapu kaydının beyanlar hanesinde belirtilen ve 6292 sayılı Kanunun 6. maddesinde belirtilen süre içerisinde taşınmazı satın almak üzere ilgili idareye başvuran ve başvuru bedeli ödeyen davacı ile imar planı ve bu planın 1.3. sayılı notu uyarınca taşınmazın Üsküdar Belediye Başkanlığı adına bedelsiz devir ve tesciline ilişkin belediye encümeni kararı arasında menfaat bağının bulunduğu, bu haliyle davacının dava açma ehliyetinin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, işin esasının incelenmesi gerekirken, davanın ehliyet yönünden reddine yönelik mahkeme kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin temyize konu Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi kararında isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, dava açarken var olan menfaat ilişkisinin dava devam ederken her aşamada da devamı gerektiğinden, 6292 sayılı Kanunda belirtilen idare tarafından ... ada, ... sayılı parselin ifrazı ile oluşan taşınmazın davacıya iade edilmemesine karar verilmesi halinde menfaat bağının ortadan kalkacağı tabii olduğundan, Mahkeme tarafından davanın devamı sırasında bu hususun da dikkate alınması gerekmektedir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanununun 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Yukarıda özetlenen gerekçeyle davanın ehliyet yönünden reddine ilişkin Mahkeme kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İstanbul 4. İdari Dava Dairesinin 04/09/2020 tarih ve E:2020/930, K:2020/876 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 13/04/2023 tarihinde, kesin olarak, oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
ALTINCI DAİRE**

Esas No : 2022/5696

Karar No : 2023/4725

**Anahtar Kelimeler :**-6306 Sayılı Kanun,

-Riskli Yapı,

-Satış,

-Kat Malikleri Toplantısı,

-Malikler

**Özeti :** Uyuşmazlık konusu taşınmazın 6306 sayılı Kanun gereğince riskli yapı olarak belirlenmesi sonrasında, çoğunluk kararına katılmayan davacının hissesinin .. günü açık arttırma usulü ile satışına ilişkin ... Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün ... tarihli, ... sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davada, İdare Mahkemesince taşınmazın bedeline ilişkin inceleme yapılarak, satış bedelinin düşük belirlendiği gerekçesiyle iptali kararı verilmiş ise de, kat malikleri toplantılarına davacının davet edilmemesi ve satış işlemine dayanak kat malikleri toplantısında alınan kararların usulüne uygun alınmadığı anlaşıldığından, riskli yapı sürecinde bir sonraki safaya olan satış işlemine geçilemeyeceği, İdare Mahkemesince öncelikle bu yönde bir inceleme yapılması gerekirken, satış bedelinin düşük belirlendiği gerekçesiyle verilen kararda ise sonucu itibarıyla isabetsizlik görülmediği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Bahçelievler Belediye Başkanlığı

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesince verilen 22/02/2022 tarih ve E:2022/192, K:2022/272 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** İstanbul İli, Bahçelievler İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, ... ada, ... parselde bulunan taşınmazın 6306 sayılı Kanun gereğince riskli yapı olarak belirlenmesi sonrasında, çoğunluk kararına katılmayan davacının hissesinin 04/12/2020 günü açık artırma usulü ile satışına ilişkin Bahçelievler Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 26/11/2020 tarihli, 16221 sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 6. İdare Mahkemesi'nin 11/10/2021 tarih ve E:2020/2016, K:2021/1384 sayılı kararında; dava konusu hissenin idare tarafından 510.000,00 TL'ye satışa çıkarıldığı, yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi üzerine ise söz konusu hissenin m<sup>2</sup> birim fiyatının 16.500,00 TL olarak ve davacının toplam hisse bedelinin 796.500,00 TL olarak belirlendiği, dava konusu işlemde belirlenen bedellerin piyasa koşullarından eksik ve düşük belirlendiği anlaşıldığından, davacının hissesinin 6306 sayılı Yasa kapsamında değerinin belirlenmesi ve ihale suretiyle satışına dair 26/11/2020 tarihli işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi Kararının Özeti:** Temyize konu kararda; istinaf incelemesine konu kararın usul ve hukuka uygun olduğu, istinaf dilekçesinde ileri sürülen hususların ise kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığı belirtilerek, istinaf talebinin reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı hissesinin güncel bedelinin 11.600,00 TL olarak tespit edildiği, Mahkeme kararına dayanak alınan bilirkişi raporunda taşınmazın m<sup>2</sup> birim fiyatı olarak belirlenen 16.500,00 TL'nin ise fahiş olduğu, bu nedenle yeniden bilirkişi raporu alınması gerektiği iddia edilerek, usul ve hukuka uygun olmayan temyize konu kararın bozulması gerektiği ileri sürülmüştür.

**SAVUNMANIN ÖZETİ :** Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ AYDIN UÇAR'IN DÜŞÜNCESİ** : Temyize konu kararın Dairemiz kararında belirtilen gerekçe ile onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **MADDİ OLAY :**

İstanbul İli, Bahçelievler İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, ... ada, ... parselde bulunan taşınmazın 6306 sayılı Kanun gereğince riskli yapı olarak belirlenmesi sonrasında, çoğunluk kararına katılmayan davacının hissesinin 04/12/2020 günü açık artırma usulü ile satışına ilişkin Bahçelievler Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 26/11/2020 tarihli, 16221 sayılı işleminin tesis edilmesi üzerine, bakılmakta olan dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT ve HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

6306 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliği'nin (işlem tarihindeki haliyle) 15. maddesinin 2. fıkrasında; riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında uygulama yapılan etapta veya adada, riskli yapılarda ise bu yapıların bulunduğu parsellerde; yapıların yıktırılmış olması şartı aranmaksızın ve yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, taksim, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karar anlaşma şartlarını ihtiva eden teklif ile birlikte karara katılmayanlara noter vasıtasıyla veya 7201 sayılı Kanuna göre tebliğ edilir. Bu tebliğde, on beş gün içinde kararın ve teklifin kabul edilmemesi halinde arsa paylarının, Bakanlıkça tespit edilecek veya ettirilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği, riskli yapılarda ise anlaşma sağlayan diğer paydaşlara veya yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satılacağı bildirilir, hükmüne yer verilmiş, 3. fıkrasında ise; hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile alınan karara katılmayan maliklerin arsa payları; 15/A maddesinde belirtilen usule göre, arsa payı değeri

üzerinden anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılır. Paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu paylar riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edilir ve en az üçte iki çoğunluk ile alınan karar çerçevesinde değerlendirilmek üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılır veya Bakanlıkça uygun görülenler TOKİ'ye veya İdareye devredilir. Riskli yapılarda ise, anlaşma sağlayan paydaşlara veya anlaşma sağlayan paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satış yapıncaya kadar satış işlemi tekrarlanır.” hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden; hakkında riskli yapı kararı alınan yapıların bulunduğu parsellerde, yapıların yıktırılmış olması şartı aranmaksızın parsellerin birleştirilmesi, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılması, yeniden bina yaptırılması gibi hususların değerlendirilmesi için kat malikleri kurulunun toplanacağı ve hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verileceği, bu karara katılmayan hissedarlar ile kat malikleri kurulu toplantısına iştirak etmeyen hissedarlara noter vasıtasıyla gönderilen tebliğde, 15 gün içinde bu kararın kabul edilmemesi halinde bağımsız bölümlerine ilişkin paylarının, SPK Lisanslı Değerleme Şirketince tespit edilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağına ihtar edileceği, ihtarla rağmen karara katılmayan hissedarların hisselerinin satılacağı anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının da hissedar olduğu İstanbul İli, Bahçelievler İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, ... ada, ... parselde bulunan taşınmaz hakkında 6306 sayılı Kanun gereğince riskli yapı kararı verildiği, 01/12/2018 tarihinde yapılan ve davacının katılmadığı kat malikleri toplantısında mutabık kalınan proje doğrultusunda yüklenici firma ... Kentsel Yapılar San. A.Ş.'ye yetki verildiği, davacıya gönderilen Bakırköy 1. Noterliği tarafından düzenlenen 04/12/2019 tarihli ve 26873 yevmiye numaralı ihtarnamede; 15/10/2019 tarihinde kat malikleri genel kurulu yapıldığı ve ... Kentsel Yapılar Sanayi A.Ş. ile yapılan inşaat yapım sözleşmesine 15 gün içinde iştirak edilmesi, aksi takdirde arsa payının satışa çıkarılacağına ihtar edildiği, davacının buna cevaben gönderdiği Bakırköy 4. Noterliği tarafından düzenlenen 30/12/2019 tarihli ve 15004 yevmiye numaralı ihtarnamede ise; sözü geçen 15/10/2019 tarihli ve daha önce yapılan kat malikleri genel kurul toplantısından haberdar edilmediği de vurgulanmak suretiyle karara iştirak edemeyeceğinin belirtildiği, ardından kat maliklerinin 28/01/2020 tarihinde yeniden toplandığı ve söz konusu

binanın 6306 sayılı Kanun'a göre yeniden inşası hakkında çeşitli karar alındığı ve bu durumun Bakırköy 1. Noterliği tarafından düzenlenen 05/02/2020 tarihli ve 3473 yevmiye numaralı ihtarname ile davacıya bildirilerek, alınan kararlara 15 gün içinde iştirak edilmesi, aksi takdirde arsa payının satışa çıkarılacağına da ihtar edildiği, ancak davacı tarafından gönderilen Bakırköy 4. Noterliği tarafından düzenlenen 10/03/2020 tarihli ve 2652 sayılı ihtarnamede; anılan karara katılmayacağına bildirilmesi üzerine, davacının arsa payının 11/06/2020 tarihinde satışa çıkarıldığı, ancak İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen 09/06/2020 tarih ve E:2020/876 sayılı yürütmenin durdurulması kararı üzerine, yeniden kıymet takdiri yapılarak, söz konusu arsa payının 04/12/2020 tarihinde satışına ilişkin dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmıştır.

İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin E:2020/876 sayılı dosyasının incelenmesinden ise; 11/06/2020 tarihli satış işlemine dayanak olarak 28/01/2020 tarihli kat malikleri toplantısının gösterildiği, söz konusu toplantıda da 15/10/2019 tarihli toplantıya atıf yapıldığı, Mahkeme tarafından verilen ara karar ile 15/10/2019 tarihli toplantı karar tutanağının ve davacının bu toplantıya davet edildiğine ilişkin belgelerin davalı idareden ibrazının istenildiği, ancak yasal süresi içerisinde söz konusu belgelerin dava dosyasına sunulmadığı, 28/01/2020 tarihli kat malikleri toplantısının ise üç kat maliki tarafından toplantıya katılan diğer kat maliklerine vekaleten imza atıldığı, 40 bağımsız bölümden az bağımsız bölüm ihtiva eden taşınmazlara ilişkin toplantılarda bir kişinin en fazla iki kişiye vekalet edebileceği yönünden açık hüküm bulunduğu, bu nedenle anılan apartmanın 16 daireden oluştuğu göz önüne alındığında, satış kararına dayanak teşkil eden kat malikleri yönetim kurulu kararının usulüne uygun olarak alınmadığı gerekçeleriyle 31/12/2020 tarih ve K:2020/2118 sayılı karar ile dava konusu işlemin iptaline karar verildiği, karara karşı yapılan istinaf başvurusunun ise İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi'nin 02/02/2022 tarih ve E:2021/1049, K:2022/167 sayılı kararıyla reddedildiği ve anılan kararın Danıştay Altıncı Dairesi'nin 17/05/2023 tarih ve E:2022/3723, K:2023/4724 sayılı kararıyla kesin olarak onandığı anlaşılmıştır.

Dosyadaki tüm bilgi ve belgeler ile İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin E:2020/876 sayılı dosyasının birlikte incelenmesinden; davacının da hissedar olduğu taşınmaz hakkında 6306 sayılı Kanun gereğince riskli yapı kararı verilmesi üzerine, sırasıyla 01/12/2018, 15/10/2019 ve 28/01/2020 tarihinde kat malikleri toplantılarının gerçekleştirildiği, davacının, anılan kat malikleri toplantısına kendisinin davet edilmediği iddiasına karşılık olarak,

davalı idare tarafından herhangi bir bilgi/belge sunulmadığı, dava konusu işlemde ise; davacının 28/01/2020 tarihli kat malikleri toplantısında alınan kararlara iştirak etmemesi nedeniyle, hissesinin satışa çıkarıldığının belirtildiği, ancak 28/01/2020 tarihli kat malikleri kurulu toplantısında alınan kararların da yukarıda belirtildiği üzere usulüne uygun alınmadığı, dava konusu satışa çıkarma işlemi de dahil olmak üzere, riskli yapı kararı verilmesi üzerine yukarıda bahsedilen işlemlerin zincirleme işlem olarak anlaşılması gerektiği, bu nedenle, her ne kadar İdare Mahkemesi tarafından, taşınmazın bedeline ilişkin inceleme yapılarak, satış bedelinin düşük belirlendiği gerekçesiyle iptal kararı verilmiş ise de, kat malikleri toplantılarına davacının davet edilmemesi ve satış işlemine dayanak kat malikleri toplantısında alınan kararların usulüne uygun alınmadığı anlaşıldığından, riskli yapı sürecinde bir sonraki safha olan satış işlemine geçilemeyeceği, İdare Mahkemesi tarafından öncelikle bu yönde bir inceleme yapılması gerekirken, satış bedelinin düşük belirlendiği gerekçesiyle verilen kararda ise sonucu itibarıyla isabetsizlik görülmemiştir.

Bu durumda; dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin temyize konu kararda sonucu itibarıyla isabetsizlik bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Yukarıda özetlenen gerekçeyle dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesince verilen 22/02/2022 tarih ve E:2022/192, K:2022/272 sayılı kararın yukarıda belirtilen gerekçe ile **ONANMASINA**,

2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de anılan Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın kararı veren ilk derece Mahkemesine gönderilmesine, 17/05/2023 tarihinde kesin olarak, oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ALTINCI DAİRE**

Esas No : 2023/1500

Karar No : 2023/4854

**Anahtar Kelimeler :**-Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı,  
-Bilirkişi Heyetinde Bulunması Gereken  
Uzmanlar,  
-Bilirkişi Raporu Yeterliliği

**Özeti :**"Ro-Ro Terminali" projesi ile ilgili olarak "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının iptali istemiyle açılan davada, bilirkişi raporunun hükme esas alınabilecek nitelik ve yeterlilikte olmadığı, uyuşmazlığın tereddüte mahal vermeyecek şekilde çözümlenebilmesi amacıyla, bilirkişi raporuna itiraz ve temyiz dilekçelerindeki iddialar ile dava konusu projenin gerçekleştirilmesinin, kamu yararı ve çevre dengesi gözetilerek çevresel açıdan oluşturabileceği muhtemel zararlar ile (nihai ÇED raporunda yer verilen taahhütlerin bilimsel olarak değerlendirilmesi yapılmak suretiyle) bu zararların alınacak önlemlerle giderilebilmesinin mümkün olup olmadığının, aralarında çevre mühendisi, biyolog, (deniz biyolojisi alanında uzman), hidrojeoloji mühendisi, kıyı ve liman mühendisliği konusunda uzman inşaat mühendisi ile kılavuz kaptan, deniz ulaştırma işletme mühendisi, gemi inşaat mühendisi veya gemi makineleri işletme mühendisi (deniz trafiğine yönelik sayılanlardan yalnızca biri) olmak üzere, gerekirse başka dallardan da mümkünse üniversite öğretim üyeleri seçilerek oluşturulacak yeni bir bilirkişi heyeti ile, mahallinde yeniden keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması ve projenin çevresel etkilerinin değerlendirilmesi suretiyle düzenlenecek rapor dikkate alınarak, işin esası hakkında yeniden karar verilmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDENLER : I- (DAVALI) Çevre, Şehircilik ve İklim**  
**Değişikliği Bakanlığı**

**VEKİLİ : Av. ...**

**II- MÜDAHİL (DAVALI YANINDA) ... Liman İşletmeleri A.Ş.****VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ... Sahili Koruma ve Güzelleştirme  
Derneği**VEKİLİ** : Av. ...**İSTEMİN KONUSU** : Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 06/01/2023 tarih ve E:2022/751, K:2023/19 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Kocaeli ili, Körfez ilçesi, Mimar Sinan Mahallesi, Yarımca Mevkinde, davalı yanında müdahil şirket tarafından yapılması planlanan "... Terminali" projesi ile ilgili olarak 25/11/2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 14. maddesi uyarınca Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığınca verilen ve Bakanlık e-çed sisteminde internet ortamında 29/04/2022 tarihinde ilan edilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Temyize konu kararda; yaptırılan keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporu ile dosyada bulunan bilgi ve belgelerin değerlendirilmesinden; ÇED raporu hazırlanmadan önce yapılmış olan ... Terminalinin inşaatına başlanarak tamamlandığı, dolayısıyla davalı yanında müdahil şirket tarafından yapılması planlanan "... Terminali" projesinin doğal bitki örtüsünü, ekili alanları, hayvancılığı, ulaşım ve trafiği, yer altı ve yer üstü sularını, toprak yapısını ve hayvanlar için doğal hayatı olumsuz veya olumlu etkilerinin değerlendirilmesinin yapılmadığı, rampa inşaatı tamamlandığından dolayı, inşaat sırasında ortaya çıkabilecek etkilerin nihai ÇED raporunda yer almadığı, her ne kadar idari yaptırımlar uygulanırsa da, ÇED süreci başlamadan inşaatın tamamlanarak faaliyete geçmesi nedeniyle inşaat faaliyetinin öngörülebilecek çevresel etkilerinin ve önlemlerinin göz ardı edildiği dikkate alındığında, dava konusu proje ile ilgili olarak Bakanlıkça verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI** : 1- Davalı idare tarafından, kirlenmenin takibi, gemilerden atık alınması ve arıtma çamuruna ilişkin bilgi ve tedbirlerin, nihai ÇED raporunun ilgili kısımlarında detaylı olarak değerlendirildiği; bu bağlamda, eksik ve hatalı incelemeye dayalı olarak dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi

kararının bozularak davanın reddine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

2- Müdahil (davalı yanında) tarafından, davanın ehliyet ve süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiği; İdare Mahkemesince bilirkişi heyeti oluşturulurken gerekli tüm uzmanlara yer verilmediği; projenin dava konusu işlemin tesis edilmesinden önce tamamlanmış olmasının, dava konusu "ÇED Olumlu kararı"nın iptalini sonucunu doğurmayacağı, belirtilen durum nedeniyle idari yaptırım kararı alınmasının mümkün olduğu; bilirkişi raporunun hükme esas alınabilecek nitelik ve yeterlilikte olmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idarenin temyiz isteminin süresinde yapılmadığı; davalı yanında müdahil tarafından verilen temyiz dilekçesinde belirtilen iddiaların ise yerinde olmadığı; uzmanlık alanları itibarı ile bilirkişi heyetinin yeterli olmadığına yönelik itirazların ilk olarak temyiz aşamasında öne sürüldüğü, kaldı ki hükme esas alınan bilirkişi raporunu hazırlayan heyetin uzmanlık alanları itibarı ile yeterli kabul edilmesi gerektiği belirtilerek, istemlerin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ ALİ CAN BUĞDAYCI'NIN DÜŞÜNCEŞİ :** Davalının temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddedilmesi; davalı yanında müdahilin temyiz isteminin ise kabul edilerek, İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeksizin, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, Üye ... ve Üye ...'nın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İvedi yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinin (i) bendi uyarınca Dairemizce keşif ve bilirkişi incelemesinin yaptırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerektiği yolundaki usule ilişkin azlık oyuna karşın, Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesinin yeterli olmaması nedeniyle maddi olay açıklığa kavuşturulmadığından bu aşamada temyiz isteminin esasının görüşülemeyeceği sonucuna varılarak, gereği görüldü:

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

**MADDİ OLAY :** Kocaeli ili, Körfez ilçesi, Mimar Sinan Mahallesi, Yarımca Mevkinde, davalı yanında müdahil şirket tarafından yapılması planlanan "... Terminali" projesi ile ilgili olarak 25/11/2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi

Yönetmeliği'nin 14. maddesi uyarınca Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığınca "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararı verilmiş ve bu karar Bakanlık e-çed sisteminde internet ortamında 29/04/2022 tarihinde ilan edilmiştir.

Bunun üzerine bakılan dava açılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT ve HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Davalı idarenin temyiz istemi yönünden;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 8. maddesinde; sürelerin tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren işlemeye başlayacağı; tatil günlerinin süreler dahil olduğu, şu kadarki, sürenin son günü tatil gününe rastlarsa, sürenin tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzayacağı; ivedi yargılama usulünü düzenleyen ve Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirme sonucu alınan kararlardan kaynaklı uyuşmazlıklarda da uygulanan 20/A maddesinin 2. fıkrasının (g) bendinde, verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde temyiz yoluna başvurulabileceği; 48/7. maddesinde ise, temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin ödenmemiş olduğu, dilekçenin 3. madde esaslarına göre düzenlenmediği ve temyiz kanuni süre geçtikten sonra yapıldığı hususlarının dosyanın gönderildiği Danıştayın ilgili dairesi ve kurulunca saptanması hallerinde de 2. ve 6. fıkralarda sözü edilen kararların daire ve kurulca verileceği hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, temyize konu İdare Mahkemesi kararının davalı idareye 27/01/2023 tarihinde tebliğ edildiği, davanın konusunun, ivedi yargılama usulüne tabi olan çevresel etki değerlendirme sonucu alınan kararlardan kaynaklı uyuşmazlık olması nedeniyle bu karara karşı yukarıda belirtilen Kanun hükmü uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde temyiz isteminde bulunulması gerektiği halde, 15 gün içerisinde temyiz edilmediği, bu karara karşı en son 13/02/2023 Pazartesi gününde temyiz isteminde bulunulması gerekirken, 16/02/2023 tarihinde temyiz isteminde bulunulduğu anlaşıldığından, davalı idarenin temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle incelenmesine yasal olanak bulunmamaktadır.

Davalı yanında müdahilin temyiz istemine gelince;

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 03/02/2023 tarih ve E:2021/4, K:2023/1 sayılı kararında; müdahilin tek başına kanun yollarına başvurabilmesinin, resen araştırma ilkesinin benimsenmiş olduğu idari yargılama usulünde, maddi olayın doğru ve eksiksiz bir şekilde belirlenerek gerçeğe en uygun kararın verilmesine ve böylece kamu yararının

gerçekleştirilmesine; idarenin hukuka uygun hareket etmesi sağlanarak hukuk düzeninin idari yargı eliyle korunmasına ve kanun yollarının hukukun ülke genelinde aynı şekilde uygulanmasını temin ederek kanun önünde eşitlik ilkesinin hayata geçirilmesi işlevinin yerine getirilmesine katkı sağlayacağı belirtilmiş olup; idari yargının kendine özgü özellikleri göz önüne alınarak konu değerlendirildiğinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile tarafın işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemini yapma hakkı tanınan müdahilin, yanında katıldığı taraf hakkında verilen karara karşı tek başına kanun yollarına başvurabilmesinin, adil yargılanma hakkının temini bakımından gerekli olduğuna hükmedilmiştir. Uyuşmazlıkta, davalı idare tarafından süresinde temyiz isteminde bulunulmadığı görülmekte ise de, davalı yanında müdahil şirket tarafından yapılan temyiz başvurusunun, davalı tarafın işlem ve açıklamalarına açıkça aykırı olmadığı görüldüğünden, yukarıda belirtilen Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu kararı uyarınca, davalı yanında müdahil şirketin tek başına kanun yoluna başvurma hakkının bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 10. maddesinde; "Gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler. Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez; proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez..." hükmüne yer verilmiştir.

25/11/2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 4. maddesinde; Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı: Seçme Eleme Kriterlerine Tabi Projeler hakkında yapılan değerlendirmeler dikkate alınarak, projenin çevre üzerindeki muhtemel olumsuz etkilerinin, alınacak önlemler sonucu ilgili mevzuat ve bilimsel esaslara göre kabul edilebilir düzeylerde olduğunun belirlenmesi üzerine projenin gerçekleşmesinde çevre açısından sakınca görülmediğini belirten Bakanlık kararı, Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı: Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu hakkında Komisyon tarafından yapılan değerlendirmeler dikkate alınarak, projenin çevre üzerindeki muhtemel olumsuz etkilerinin, alınacak önlemler sonucu ilgili mevzuat ve bilimsel esaslara göre kabul edilebilir düzeylerde olduğunun belirlenmesi üzerine projenin gerçekleşmesinde çevre açısından sakınca görülmediğini belirten Bakanlık kararı olarak tanımlanmış, 6. maddesinde;

"(1) Bu Yönetmelik kapsamındaki bir projeyi gerçekleştirmeyi planlayan gerçek veya tüzel kişiler; Çevresel Etki Değerlendirmesine tabi projeleri için; ÇED Başvuru Dosyasını, ÇED Raporunu, Seçme Eleme Kriterleri uygulanacak projeler için ise Proje Tanıtım Dosyasını, Bakanlıkça yeterlik verilmiş kurum/kuruluşlara hazırlatmak, ilgili makama sunulmasını sağlamak ve proje kapsamında verdikleri taahhütlere uymakla yükümlüdürler. (2) Kamu kurum/kuruluşları, bu Yönetmelik hükümlerinin yerine getirilmesi sürecinde proje sahiplerinin veya Bakanlıkça yeterlik verilmiş kurum/kuruluşların isteyeceği konuya ilişkin her türlü bilgi, doküman ve görüşü vermekle yükümlüdürler. (3) Bu Yönetmeliğe tabi projeler için "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararı veya "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili teşvik, onay, izin, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez, proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez. Ancak bu durum söz konusu teşvik, onay, izin ve ruhsat süreçlerine başvurulmasına engel teşkil etmez. (4) Bu Yönetmelik hükümlerine göre karar tesis edilmeden önce, projenin gerçekleştirilmesinin mevzuat bakımından uygun olmadığına tespiti halinde, aşamasına bakılmaksızın süreç sonlandırılır." kuralına, 7. maddesinde; "(1) Bu Yönetmeliğin; a) Ek-1 listesinde yer alan projelere, b) "ÇED Gereklidir" kararı verilen projelere, c) Kapsam dışı değerlendirilen projelere ilişkin kapasite artırımı ve/veya genişletilmesinin planlanması halinde, mevcut proje kapasitesi ve kapasite artışları toplamı ile birlikte projenin yeni kapasitesi ek-1 listesinde belirtilen eşik değer veya üzerinde olan projelere, ÇED Raporu hazırlanması zorunludur." kuralına, 15. maddesinde; "(1) Bu Yönetmeliğin; a) Ek-2 listesinde yer alan projeler, b) Kapsam dışı değerlendirilen projelere ilişkin kapasite artırımı ve/veya genişletilmesinin planlanması halinde, mevcut proje kapasitesi ve kapasite artışları toplamı ile birlikte projenin yeni kapasitesi ek-2 listesinde belirtilen projeler, seçme, eleme kriterlerine tabidir." kuralına, 17. maddesinde ise; "(1) (Değişik:RG-26/5/2017-30077) Bakanlık, Proje Tanıtım Dosyalarını Ek-4'te yer alan kriterler çerçevesinde inceler ve değerlendirir. Bakanlık, bu aşamada gerekli görülmesi halinde Bakanlıkça yeterlik verilmiş kurum/kuruluşlardan proje ile ilgili geniş kapsamlı bilgi vermesini, araç gereç sağlamasını, yeterliği kabul edilebilir kuruluşlarca analiz, deney ve ölçümler yapmasını veya yaptırmasını isteyebilir. Bakanlık inceleme değerlendirme sürecinde gerekli görülmesi halinde yetkili kurum/kuruluşlardan görüş isteyebilir. Otuz (30) takvim günü içerisinde görüş bildirmeyen kurum/kuruluşun görüşü olumlu kabul edilir. (Son cümleye yönelik, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 05/07/2018

tarikh ve YD İtiraz No:2018/177 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.) (2) Bakanlık on beş (15) iş günü içinde inceleme ve değerlendirmelerini tamamlar. Proje hakkında "ÇED Gereklidir" veya "ÇED Gerekli Değildir" kararını beş (5) iş günü içinde verir, kararı Valiliğe, proje sahibine ve Bakanlıkça yeterlik verilmiş kurum/kuruluşlara bildirir. Valilik, bu kararı askıda ilan ve internet aracılığıyla halka duyurur. (3) "ÇED Gerekli Değildir" kararı verilen proje için beş (5) yıl içinde mücbir sebep bulunmaksızın yatırıma başlanmaması durumunda "ÇED Gerekli Değildir" kararı geçersiz sayılır. (4) "ÇED Gereklidir" kararı verilen projeler için bir (1) yıl içerisinde Bakanlığa başvuru yapılmaması durumunda karar geçersiz sayılır." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinin yollamada bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Bilirkişiye başvurulmasını gerektiren haller" başlıklı 266. maddesi, "(1) Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. Ancak genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez." hükmünü; "Bilirkişi sayısının belirlenmesi" başlıklı 267. maddesi, "(1) Mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür." hükmünü; aynı Kanun'un "Bilirkişinin haber verme yükümlülüğü" başlıklı 275. maddesinde "(1) Bilgisine başvuru bilirkşi, kendisine tevdi olunan görevin, uzmanlık alanına girmediğini, inceleme konusu maddi vakıaların açıklığa kavuşturulması ve tespiti için, uzman kimliği bulunan başka bir bilirkşi ile işbirliğine ihtiyaç duyduğunu veya görevi kabulden kaçınmasını haklı kılacak mazeretini bir hafta içinde görevlendirmeyi yapan mahkemeye bildirir. (2) Bilirkşi, incelemesini gerçekleştirebilmek için, bazı hususların önceden soruşturulması ve tespiti ile bazı kayıt ve belgelerin getirilmesine ihtiyaç duyuyorsa, bunun sağlanması için, bir hafta içinde kendisini görevlendiren mahkemeye bilgi verir ve talepte bulunur." hükmünü; aynı Kanun'un "Bilirkişi açıklamalarının tespiti ve rapor" başlıklı 279. maddesinin 2. fıkrası ise, "(2) Raporda, tarafların ad ve soyadları, bilirkşinin görevlendirildiği hususlar, gözlem ve inceleme konusu yapılan maddi vakıalar, gerekçe ve varılan sonuçlarla, bilirkşiler arasında görüş ayrılığı varsa, bunun sebebi,

düzenlenme tarihi ve bilirkişi ya da bilirkişilerin imzalarının bulunması gerekir. Azınlıkta kalan bilirkişi, oy ve görüşünü ayrı bir rapor hâlinde de mahkemeye sunabilir..." hükmünü içermekte olup; "Bilirkişi raporunun verilmesi" başlıklı 280. maddesinde ise, bilirkişinin, raporunu, varsa kendisine incelenmek üzere teslim edilen şeylerle birlikte bir dizi pusulasına bağlı olarak mahkemeye vereceği, raporun verildiği tarihin rapora yazılacağı ve duruşma gününden önce birer örneğinin taraflara tebliğ edileceği; "Bilirkişi raporuna itiraz" başlıklı 281. maddesinin 1. fıkrasında ise, tarafların, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilecekleri düzenlenmiştir.

ÇED süreci sonunda verilecek kararların yargısal denetimi yapılırken, seçilecek bilirkişiler arasında bir çevre mühendisinin bulunması, diğer bilirkişilerin ise projenin bulunduğu çevrenin özelliklerine göre ve proje tanıtım dosyası ve ÇED raporunu hazırlayan kişilerin uzmanlık alanları da dikkate alınmak suretiyle belirlenmesi önemli bir gereklilik olmakla birlikte; böyle bir heyet tarafından hazırlanacak bilirkişi raporunun, dava konusu proje kapsamında öngörülen faaliyetin çevresel etkilerinin ve bu etkilerin minimize edilmesi için Proje Tanıtım Dosyası ya da ÇED Raporu içinde yer verilen önlemlerin yeterli olup olmadığının tespit edilerek değerlendirilmesi açısından, tarafları tatmin edici düzeyde hazırlanmasının da önemli bir gereklilik olduğu açıktır. Belirtilen hususların sağlanması, adil bir yargılama yapılması açısından önem arz etmektedir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, bilirkişi raporunda eksiklik veya belirsizlik arz edilen hususların varlığı durumunda, Mahkemece bu hususların, bilirkişiye tamamlattırılması ya da belirsiz olan hususların açıklattırılması veya yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılabilceği sonucuna varılmaktadır.

Uyumsuzluğun çözümü için İdare Mahkemesince, Çevre Mühendisi Dr. Öğretim Üyesi ..., Biyolog Dr. Öğretim Üyesi ..., Şehir ve Bölge Planlama Uzmanı Dr. Öğretim Üyesi ..., Ziraat Mühendisi ... ve Orman Yüksek Mühendisi ...'dan oluşan bilirkişi heyetine mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmış, hazırlanan bilirkişi raporunda özetle;

Projenin imar mevzuatı açısından değerlendirilmesi sonucunda; dava konusu alana ilişkin 1/5000 ölçekli nazım imar planına ulaşamadığı, 1/25000 ölçekli nazım imar planında ise, kıyı kenar çizgisinin deniz tarafında kalması nedeniyle planlama sahasının dışında bırakıldığı bilgisinin

olması sebebiyle, belirtilen durumun iptal sebebi doğurmayacak bir eksiklik olduğu; proje alanı kapsamındaki plan değişikliği teklifinin, onaylı imar planı zorunluluğu olmaması nedeniyle, mevzuata aykırılık göstermediği ve planların kademeli birlikteliğine aykırı bir durum taşımadığı;

Projenin çevresel etkilerinin değerlendirilmesi sonucunda; rampa inşaatının tamamlanmasından dolayı, inşaat sırasında ortaya çıkabilecek etkilerin nihai ÇED raporunda yer almadığı, her ne kadar idari yaptırımlar uygulanırsa da, ÇED süreci başlamadan inşaatın tamamlanarak faaliyete geçmesi nedeniyle inşaat faaliyetinin öngörülebilir çevresel etkilerinin ve bu konuda alınması gereken önlemlerin göz ardı edildiği; proje alanı etkisindeki plaj deniz suyu ve proje alanındaki deniz suyu analiz sonuçlarına göre, mevcut durumda kirlenme seviyesinin sınır değerlerin altında olduğu, ancak RO-RO limanının faaliyete geçmesiyle birlikte artacak gemi trafiğine bağlı olarak deniz kirliliğinin artma potansiyeli bulunduğu, bu nedenle projenin faaliyete geçmesi sonrasında muhtemel çevresel risklerin azaltılabilmesi için özellikle gemilerden denize atılabilecek atıkların engellenmesi ve kontrol edilmesi ve belli periyotlarla deniz suyunun analiz edilerek, kirlenmenin takip edilmesi gerektiği; tesiste oluşacak evsel katı atıklar, evsel atıksu, araç yıkama suları, atık yağlar ve bitkisel atık yağlar ile gemilerden kaynaklanan sıvı atıklar konusunda yer verilen bilgiler ve alınması planlanan önlemlerin mevzuata göre uygun olduğu; gürültü kirliliğine yönelik alınan tedbirlerin yerinde olduğu; nihai ÇED raporunda gemi atıklarının limanda geçici depolanıp depolanmayacağı, depolanacaksa depolama bölgesinin özellikleri, vb. bilgilere yer verilmemesinin eksiklik teşkil ettiği; nihai ÇED raporunda emisyon hesaplama yöntemi ve bu konuda hesaplamaların bilimsel olarak doğru olduğu, buna karşın, emisyon kaynakları olarak sadece gemilere yüklenen ve indirilen araçlar ile iş makinelerinden göz önüne alınarak gemilerden kaynaklanan emisyonlar ile bunların mevcut hava kirliliğine etkileri ile diğer limanlarla birlikte kümülatif etkilerine nihai ÇED raporunda yer verilmemesinin eksiklik olduğu, limana yanaşan RO-RO gemilerinden kaynaklı olarak oluşacak gemi trafiği artışı ile oluşacak emisyonların ÇED raporunda yer alması gerektiği;

Projenin zirai çevreye etkilerinin değerlendirilmesi sonucunda; proje alanı ve etki çevresinde herhangi bir tarımsal faaliyetin yapılmadığı ve zeytinlik sahasının bulunmadığı, Mera Kanunu kapsamında kalan toprak yapısına sahip bir parselin yer almadığı; proje alanının canlılar için önem taşıyan sulak alan içerisinde bulunmadığı, proje sahasında göller, akarsular, yeraltı suları ile devamlı akışı olan yüzey sularının bulunmadığı, proje

çalışma alanı çevresinde yer alan ana dere niteliğinde olmayan derelere, projeye olan mesafeleri nedeniyle zarar verilmesinin söz konusu olmadığı;

Projenin orman dokusuna etkilerinin değerlendirilmesi sonucunda; davalı yanında müdahil tarafından inşa edilen ek rıhtımın, en yakın orman alanına mesafesinin 750 metre olduğu; hakim rüzgar yönü itibarı ile orman alanının proje sahasının etki alanında bulunmaması ve rıhtıma yanaşacak gemilerin bacalarından çıkacak gazların çevredeki orman ve bitki örtüsüne herhangi bir zararının görülmediği, orman-halk ilişkilerinin proje sebebiyle olumsuz yönde etkilenmeyeceği;

Projenin biyolojik çevreye etkileri açısından değerlendirilmesi sonucunda; dava konusu ... Terminaline yönelik hazırlanan nihai ÇED raporunun, inşaatın tamamlanmasından sonra hazırlandığı, bu durumun taraflarca da kabul edildiği, nihai ÇED raporu olmadan ve yasal izin alınmadan herkesin kullanımına açık olan deniz kıyı veya İzmit Körfez bölgesinde terminal inşaatı yapılarak bu inşaatın tamamlandığı, bu bağlamda inşaatı tamamlanan yerin inşaat yapımı sırasında ve sonrasında ekosisteme, biyotaya, sulak alanlara, çevre ve insanlara verebileceği etkilerin tartışılmasının anlamsız olduğu; proje kapsamında dalış yapıldığına dair bilgi olmamasına rağmen, su altı görüntülere yer verildiği, tespit edildiği belirtilen mikroalg, makroalg, zooplankton ve omurgasız hayvanlara ilişkin herhangi bir fotoğrafın bulunmadığı, bu hususun projede uzmanlar tarafından fiili bir çalışmanın yapılmadığı ve bu türlerin teşhisinde yeterli hassasiyetin gösterilip gösterilmediği konusunda tereddüt oluşturduğu; proje etki alanının belirlenmesinde herhangi bir bilimsel yöntemin / teknik yaklaşımın kullanılmadığı, 2 km çaplı bir alanın etki alanı olarak kabul edildiğinin görüldüğü, projenin karada ve suda etki alanlarının ayrı ayrı ve belirli kriterler dikkate alınarak belirlenmesinin uygun olacağı, bu şekilde projenin İzmit Körfezindeki sulak alanlara etkisinin olup olmayacağının anlaşılabilceği; nihai ÇED raporu hazırlanmadan önce inşa edilerek tamamlanmış ... Terminali'nin gelecek zaman süreci içinde yapılacakmış gibi ve doğal bitki örtüsünü, ekili alanları, hayvancılığı, ulaşım ve trafiği, yer altı ve yer üstü sularını, toprak yapısını ve hayvanlar için doğal hayatı olumsuz veya olumlu etkileyebileceğinden söz edilemeyeceği;

Sonuç olarak, proje hakkında verilen dava konusu "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının, yeterli teknik ve bilimsel inceleme sonucu alınmadığı ve yetersiz olduğu yolunda görüş bildirildiği görülmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davalı yanında müdahil şirket tarafından verilen temyiz dilekçesi ile anılan dilekçe ekinde sunulan hukuki mütalaada;

Bakanlıkça tesis edilen "ÇED Olumlu" kararının, dava konusu projenin bir kısmının nihai ÇED raporundan önce tamamlanmış olmasının tek başına dava konusu işlemin hukuka aykırı olarak değerlendirilmesi sonucuna yol açamayacağı, projenin çevreye etkilerinin neler olacağı konusunda bilirkişi raporunda yeterli incelemenin yapılmadığı; hükme esas alınan bilirkişi raporunu düzenleyen bilirkişi heyetinde bulunması gereken ve nihai ÇED raporunda görev alan hidrojeoloji mühendisi, hidrobiyoloji mühendisi ve inşaat mühendisinin bilirkişi heyetinde yer alması gerektiğine yönelik iddia ve itirazlarda bulunulduğu görülmektedir.

Uyuşmazlıkta; dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının gerekçesinde "ÇED raporu hazırlanmadan önce yapılmış olan ... Terminalinin inşaatına başlanarak tamamlandığı, dolayısıyla davalı yanında müdahil şirket tarafından yapılması planlanan "... Terminali" projesinin doğal bitki örtüsünü, ekili alanları, hayvancılığı, ulaşım ve trafiği, yer altı ve yer üstü sularını, toprak yapısını ve hayvanlar için doğal hayatı olumsuz veya olumlu etkilerinin değerlendirilmesinin yapılmadığı, rampa inşaatı tamamlandığından dolayı, inşaat sırasında ortaya çıkabilecek etkilerin nihai ÇED raporunda yer almadığı, her ne kadar idari yaptırımlar uygulansa da, ÇED süreci başlamadan inşaatın tamamlanarak faaliyete geçmesi nedeniyle inşaat faaliyetin öngörülebilecek çevresel etkilerinin ve önlemlerinin göz ardı edildiği" belirtmekte ise de; uyuşmazlık konusu projeye ilişkin nihai ÇED raporunun düzenlenmesinden ve proje hakkında "ÇED Olumlu kararı" tesis edilmesinden önce, projeye ilişkin birtakım inşai faaliyetler yapılması ya da projenin tamamlanmasının ve hatta faaliyete geçilmiş olmasının bu konuda sonradan verilen "ÇED Olumlu kararı"nın tek başına iptali sonucunu doğurmayacağı, belirtilen duruma yönelik öngörülen ve idari para cezası verilmesini gerektiren fiilin, 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 20. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde açıkça düzenlendiği; bunun ötesinde, çevresel etki değerlendirmesi süreci tamamlamadan inşaata başlayan ya da faaliyete geçenler hakkında, sadece bu nedene dayanarak ÇED sürecinin işletilmesini olanaksız kılmanın ise, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca mümkün olmadığı sonucuna varılmaktadır. Öte yandan; proje tanıtım dosyası veya nihai ÇED raporunun hazırlanması ve "ÇED Gerekli Değildir" ya da "ÇED Olumlu kararı"nın tesis edilmesinden önceki süreçte gerçekleştirilen / tamamlanan inşai faaliyetlerin çevresel etkilerine yönelik değerlendirmenin, anılan işlemlerin iptali istemiyle görülen davalarda yapılmasının bir gereklilik olduğuna kuşku bulunmadığı açıktır. Başka bir ifadeyle, çevresel etki değerlendirmesi süreci tamamlanmadan inşaatına başlanan ya da faaliyete

geçilen projelerde, sırf belirtilen nedenle ÇED sürecinin işletilmesinin mümkün olmadığı şeklinde bir değerlendirme yapılamayacağı açık olup; "ÇED Gerekli Değildir" veya "ÇED Olumlu" kararının tesis edilmesinden önce gerçekleştirilen inşai faaliyetlerin etkilerine yönelik, dayanak proje tanıtım dosyasında veya nihai ÇED raporunda yer verilen tespit, bilgi ve tedbirlerin yeterliliğinin bilimsel açıdan yeterli düzeyde olup olmadığı konusunda değerlendirme yapılması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Dava konusu işlemin dayanağı niteliğindeki nihai ÇED raporunun 286.vd. sayfalarında projenin mevcut deniz trafiğine olabilecek etkileri ile inşaat ve işletme aşamalarında denizde seyir, can, mal ve çevre güvenliğinin sağlanmasına yönelik bilgi ve tedbirlere yer verilmesine ve Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 08/09/2022 tarihli, E:2022/751 sayılı "Keşif Günü ve Bilirkişi Bildirim Yazısı"nda yer verilen bilirkişi soruları arasında, "projenin ulaşım ve trafiğe etkileri" bağlamında değerlendirme yapılması istenilmesine karşın; projenin gemi trafiğine etkileri ve bu konuda alınması gerekli önlemlerin bilimsel ve teknik yönden yeterliliği konusunda değerlendirme yapabilecek gemi trafiği konusunda uzman "kılavuz kaptan", "deniz ulaştırma işletme mühendisi", "gemi inşa mühendisi" veya "gemi makineleri işletme mühendisi"nin bilirkişi heyetinde bulunmadığı görülmektedir.

Dava konusu işlemin dayanağı niteliğindeki nihai ÇED raporunun 95, vd. sayfalarında proje alanı ve etki alanının hidrojeolojik özellikleri ve yer altı su kaynaklarının mevcut ve planlanan kullanımı konusunda bilgilere yer verildiği; anılan ÇED raporu ekinde yer alan Hidrografik ve Oşinografik Etüt Raporunda ise, projenin amacı, konumu ve kapsamı hakkında bilgiler verildikten sonra, jeolojik, jeofiziksel ve oşinografik birtakım tespit ve değerlendirme yapıldığı ve söz konusu raporun hazırlanmasında, biri kıyı ve liman mühendisliği alanında uzman jeofizik mühendisi olmak üzere 3 jeofizik mühendisi, jeoloji mühendisi ve hidrografi alanında uzman makine mühendisinin görev aldığı görülmekte olup; Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 08/09/2022 tarihli, E:2022/751 sayılı "Keşif Günü ve Bilirkişi Bildirim Yazısı"nda yer verilen bilirkişi soruları arasında, projenin "yer altı ve yer üstü suları"na etkileri konusunda değerlendirme yapılmasının istenilmesine karşın; projenin hidrojeolojik etkileri konusunda değerlendirme yapabilecek hidrojeoloji mühendisi ile projedeki inşa edilen/inşa edilmesi planlanan yapıların kıyı kesiminde oluşturması muhtemel etkiler konusunda değerlendirme yapabilecek kıyı ve liman mühendisliği konusunda uzman inşaat mühendisinin bilirkişi heyetinde bulunmadığı görülmektedir.

Yukarıda verilen bilgiler ışığında, bilirkişi raporunun hükme esas alınabilecek nitelik ve yeterlilikte olmadığı sonucuna varıldığından,

uyuşmazlığın tereddüte mahal vermeyecek şekilde çözümlenebilmesi amacıyla, bilirkişi raporuna itiraz ve temyiz dilekçelerindeki iddialar ile yukarıda yer verilen hususlar da dikkate alınarak, dava konusu projenin gerçekleştirilmesinin, kamu yararı ve çevre dengesi gözetilerek çevresel açıdan oluşturabileceği muhtemel zararlar ile (nihai ÇED raporunda yer verilen taahhütlerin bilimsel olarak değerlendirilmesi yapılmak suretiyle) bu zararların alınacak önlemlerle giderilebilmesinin mümkün olup olmadığının, aralarında çevre mühendisi, biyolog (deniz biyolojisi alanında uzman), hidrojeoloji mühendisi, kıyı ve liman mühendisliği konusunda uzman inşaat mühendisi ile kılavuz kaptan, deniz ulaştırma işletme mühendisi, gemi inşaat mühendisi veya gemi makineleri işletme mühendisi (deniz trafiğine yönelik sayılanlardan yalnızca biri) olmak üzere, gerekirse başka dallardan da mümkünse üniversite öğretim üyeleri seçilerek oluşturulacak yeni bir bilirkişi heyetiyle, mahallinde yeniden keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması ve projenin çevresel etkilerinin değerlendirilmesi suretiyle düzenlenecek rapor dikkate alınarak, işin esası hakkında yeniden karar verilmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, yukarıda niteliği belirtilen bilirkişi raporuna dayanılarak dava konusu işlemin iptali yolunda verilen temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin **SÜRE AŞIMI NEDENİYLE REDDİNE**, davalı yanında müdahilin temyiz isteminin ise **KABULÜNE**,
2. Yukarıda özetlenen gerekçeyle dava konusu iptaline ilişkin temyize konu Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 06/01/2023 tarih ve E:2022/751, K:2023/19 sayılı kararının **BOZULMASINA**,
3. Dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,
4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20/A-2-(i) maddesi uyarınca, karar düzeltme yolunun kapalı olduğunun duyurulmasına, 18/05/2023 tarihinde usulde oyçokluğu, esasta oybirliğiyle karar verildi.

Altıncı Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ALTINCI DAİRE**

Esas No : 2023/4195

Karar No : 2023/6461

**Anahtar Kelimeler :**-Tazminat,  
-Gerçek Zarar,  
-Miktar Artırım Dilekçesi,  
-Faizin İdareye İlk Başvuru Tarihinden  
Başlatılması

**Özeti :** Gerçek zararın dava açılırken tam olarak tespit edilemediği, yargılama sırasında tespit edildiği, bu nedenle miktar artırım dilekçesi ile artırılan kısma yürütülecek faizin idareye ilk başvuru tarihinden itibaren başlatılması gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDENLER : I-(DAVACILAR)** 1- ..., 2- ..., 3- ...,  
4- ..., ....., 13- ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**II-(DAVALILAR)**

1- Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

2-Kayapınar Belediye Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF : I-(DAVALILAR)**

1-Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığı

2-Kayapınar Belediye Başkanlığı

**II-(DAVACILAR)** 1- ..., 2- ..., ....., 13- ...

**İSTEMİN KONUSU :** Danıştay Altıncı Dairesinin 03/03/2021 tarih ve E: 2020/10418, K:2021/2861 tarihli ve sayılı bozma kararına uyularak, Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinin 28/11/2022 tarih ve E:2021/1316, K:2022/2169 sayılı kararının karşılıklı temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Diyarbakır ili, Kayapınar ilçesi, Huzurevleri Mahallesinde bulunan ... Apartmanının, 04.02.2007 tarihinde çökmesi sonucu göçük altında kalan davacıların yakını ... ile ...'in ölmesi nedeniyle davalı idarelerin hizmet kusuru bulunduğundan bahisle 59.600,00 TL maddi

(baba ... için ıslah edilmiş haliyle 147.545,00-TL, anne ... için ıslah edilmiş haliyle 251.152,00-TL, kardeşler ... için 1.800,00-TL, ... için 2.700,00 TL, ... için 3.600,00 TL, ... için 4.500,00 TL, ... için 5.000,00 TL) ve 260.000,00 TL manevi (baba ... için 40.000,00 TL, anne ... için 40.000,00 TL, kardeşler ... için 15.000,00 TL, ... için 15.000,00 TL, ... için 10.000,00 TL, ... için 10.000,00 TL, ... için 10.000,00 TL, ... için 20.000,00 TL, ... için 20.000,00 TL, ... için 20.000,00 TL, ... için 20.000,00 TL ve ... için 20.000,00 TL) olmak üzere toplam 319.600,00-TL (ıslah sonrası 676.297,00-TL) tazminatın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Temyize konu kararda; dava dosyasındaki bilgi ve belgeler ile benzer nitelikteki dava dosyalarının birlikte değerlendirilmesinden, Kayapınar Belediyesinin 2006 yılında belediye sınırları içinde yer alan ... apartmanı için hazırlanan teknik raporlara istinaden tahliye edilen ve yıkım kararı verilen yapının çökmeden önce çekilen resimlerine istinaden alınan önlemlerin kişilerin girmesini engelleyecek düzeyde olmadığı, binaya girişi engelleyecek yeterli önlemleri almaması nedeni ile %20 oranında kusurlu olduğu, Diyarbakır Büyükşehir Belediyesi'nin 1993 yılında belediye sınırları içerisinde yer alan ve ruhsat verdiği yapıda, projeye uygun olmayan B+Z+8 tek blok şeklinde yapılmasını 5216 sayılı Kanunun 7. maddesi ve 11. maddesi gereğince denetlemediği için %20 oranında kusurlu olduğu, kaza esnasında 17 yaşında olan ve vefat eden ...'in %5 oranında, 18 yaşında olan ve vefat eden ...'in %10 oranında kusurlu olduğu, Diyarbakır Valiliğinin dava konusu olan uyuşmazlıkta herhangi bir kusur olmadığı, hasım mevkiinden çıkarılması gerektiği, bilirkişi raporu ile belirlenen anne ... için 100.460,90-TL destekten yoksun kalma tazminatından (maddi) kusurluluk oranları uyarınca 50.230,450-TL'lik kısmının Kayapınar Belediye Başkanlığı tarafından, 50.230,450- TL'lik kısmının da Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından davacıya ödenmesi gerektiği, kabul edilen bu tutarın 22.152,00- TL'lik kısmının davalı idareye başvuru tarihi olan 14/04/2007'den itibaren geri kalan 78.460,90-TL'nin ise ıslah dilekçesinin taraflara tebliğ tarihi olan 09/10/2022 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine, baba ... için 59.018,498- TL destekten yoksun kalma tazminatından (maddi) kusurluluk oranları uyarınca 29.509,249-TL'lik kısmının Kayapınar Belediye Başkanlığı tarafından, 29.509,249- TL'lik kısmının da Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından davacılara ödenmesine, kabul edilen bu tutarın 20.000,00- TL'lik kısmının davalı idareye başvuru tarihi olan 14/04/2007'den itibaren geri kalan 39.018,49-TL'nin

ise ıslah dilekçesinin taraflara tebliğ tarihi olan 09/10/2022 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine, bu tutarları aşan maddi tazminat taleplerinin ve kardeşler için talep edilen destekten yoksun kalma tazminatının reddi, manevi tazminat istemi bakımından ise manevi tazminat isteminin tamamının kabulüne davalı idareye başvuru tarihi olan 14/04/2007 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı idareler tarafından 1/2 oranında davacılara ödenmesine karar verilmiştir.

### **TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :**

Davacılar tarafından; uyuşmazlıkta Diyarbakır Valiliğinin de sorumlu olduğu, faizin ıslah dilekçesinin tebliği değil haksız fiil tarihinden itibaren hesaplanması gerektiği, manevi tazminat isteminin kabulü bakımından ayrı bir vekalet ücretine hükmedilmediği, Borçlar Kanunu gereğince bir zarara birden fazla kişi sebep olduğu takdirde veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerin uygulanacağı, uyuşmazlıkta müteselsil sorumluluk bulunduğu, idarelerin kusurları oranında tazminat belirlemenin mevzuata uygun olmadığı ileri sürülmektedir.

Davalı Kayapınar Belediye Başkanlığı tarafından; dava konusu taşınmaza yapı ruhsatının Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından verildiği, taşınmazın bulunduğu yerin olay tarihinden sonra idarelerinin yetki alanına girdiği, idarelerince bina yıkılmadan önce tahliyenin gerçekleştirildiği ve gerekli bütün önlemlerin alındığı, hazırlatılan teknik raporlar doğrultusunda binanın yıktırılması için 3194 sayılı İmar Kanununun 39. maddesindeki yasal sürecin başlatıldığı, bu amaçla binanın yıktırılması için yapı sahibine tebligat yapılırken bir yandan da yıkım işleminin geciktirilmeden yapılması için ihaleyle hizmet alımı yoluna gidildiği, davacılar yakınının tamamen boşaltılmış binaya girilmesinin tehlikeli olacağı bilincinde olabilecek yaşta bulunması nedeniyle kusuru olduğu, davalı idarenin söz konusu uyuşmazlıkta herhangi bir kusuru bulunmadığı, manevi tazminata ilişkin kısma faiz yürütülemeyeceği ileri sürülmektedir.

Davalı Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından; dava konusu olayla ilgili yürütülen adli soruşturmada binanın yapımından itibaren sorumluluklarının bulunmadığı, mülkiye müfettişleri tarafından hazırlanan raporda belediyelerine herhangi bir kusur atfedilmediği, sorumlu tutulmalarını gerektiren herhangi bir tespit bulunmadığı, maddi ve manevi tazminatın bozma öncesi Mahkeme kararından fazla çıkmış olması yeni bir

ıslahı zorunlu kılrsa da fazlaya ilişkin kısmın zamanaşımına uğradığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMALARI:** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ BETÜL ASLAN'IN DÜŞÜNÇESİ:** Temyize konu kararın hükmedilen maddi tazminatın miktar artırımı dilekçesi ile artırılan kısma yürütülecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmı yönünden, davacıların tazminine karar verilmesi konusunda gerçek iradelerini yansıtan miktarın, ıslah ile arttırılan gerçek zararları olduğunun, bu gerçek zararın, Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi veya ıslah dilekçesinin verildiği tarihte değil, esasen olay tarihinde ya da idarelere başvuru tarihinde ortaya çıktığı, ancak, davacılar tarafından miktarı tam olarak bilinemediğinden ve tespit edilemediğinden dava açılırken talep edilemeyen bir zarar olduğunun kabulü, bu kabul doğrultusunda da ıslahla arttırılan dava değerinin tamamına davalı idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmesinin hukuka ve hakkaniyete uygun olduğundan kararın anılan kısmının bozulması gerektiği, kalan kısım bakımından ise temyiz isteminin reddi ve anılan kısmın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

##### MADDİ OLAY :

Diyarbakır ili, Kayapınar ilçesi, Huzurevleri Mahallesinde bulunan ... Apartmanının yapı ruhsatı, 3 blok bodrum+zemin+4 katlı olarak mülga Diyarbakır Belediye Başkanlığı tarafından 18.05.1993 tarihinde düzenlenmiştir. Ruhsat ve projeye aykırı şekilde bodrum+zemin+8 kat olarak tek blok şeklinde bina yapılmış ve yapı kullanma izin belgesi alınmamıştır. Ruhsatın düzenlendiği tarihten sonra il idare kurulunun 16.06.1993 onay tarihli sınır tespiti kararıyla, binanın bulunduğu alanın Kayapınar Belediye Başkanlığının sorumluluğunda olduğuna karar verilmiştir. 02.09.1993 tarihinde Diyarbakır Belediye Başkanlığı, büyükşehir belediyesi olmuştur.

Yıkılan ... Apartmanına 03.06.1998 tarihinde elektrik aboneliği verilmiş, elektrik aboneliğine ilişkin eklerde büyükşehir belediye başkanlığının 27.04.1998 tarihli yazısında binanın altyapı hizmetlerinden faydalandığı, yapı kullanma izin belgesine ilişkin kayıtlara rastlanmadığı

belirtilmiş, binada bulunan 32 adet su aboneliği ise 21.06.2001 tarihinde Kayapınar Belediye Başkanlığı tarafından verilmiştir.

... Apartmanının kolonunun 07.11.2006 tarihinde patlaması sonucu binada ikamet eden bir vatandaş aynı gün binanın durumu hakkında idarelere bilgi vermiş, aynı gün davalı ilçe belediyesi ekiplerince gerekli incelemeler yapılarak binanın boşaltılması gerektiği bina sakinlerine bildirilmiş ve davalı ilçe belediyesinin 08.11.2007 tarih ve 1968 sayılı yazısı ile bina boşaltılmıştır. Kayapınar Belediye Başkanlığı tarafından 08.11.2006 tarihinde Bayındırlık ve İskan Müdürlüğüne, İnşaat Mühendisleri Odasına, Dicle Üniversitesi Rektörlüğüne, Büyükşehir Belediye Başkanlığına ve Diyarbakır Valiliği Emniyet Müdürlüğüne gerekli inceleme yapılınca kadar bina güvenliğinin sağlanması talebinde bulunulmuş, Diyarbakır Valiliği Emniyet Genel Müdürlüğü'nün 09.11.2006 tarihli Kayapınar Belediye Başkanlığına yazdığı yazıda, polisin görev kapsamı dışındaki konularla ilgili talepte bulunulduğu, polisin bina güvenliğini sağlama görevinin bulunmadığı, ancak buna rağmen ... Apartmanı bölgesindeki ekiplerin duyarlı hale geleceği belirtilmiştir. Yine Diyarbakır Valiliği Emniyet Müdürlüğü'nün 13.11.2006 tarihli Kayapınar Belediye Başkanlığına yazdığı yazısında, yerel yönetimlerce bu tür görevlerde öncelikle zabıta güçleri tarafından gerekli önlemlerin alınması gerektiği, ancak herhangi bir olumsuzluk çıkarsa polisten yardım istenilmesi gerektiği, çevredeki birimlerin duyarlı hale getirildiği belirtilmiştir.

Teknik raporlar alındıktan sonra 10.11.2006 tarihli, 1903 sayılı yazı ile binanın mevcut haliyle tehlike arz ettiği ve tahliye işlemleri için gerekli önlemlerin alınması Diyarbakır Valiliğinden istenilmiş, 10.11.2006 tarihli, 2012 sayılı yazı ile ilgili kişi ve kurumlara tebligat yapılarak binanın tamamen tahliyesi sağlanmış, yapının maliki olarak gözüken ...'nın 16.11.2006 tarihli yazı ile kendisinin malik olmadığını bildirmesi üzerine 17.11.2006 tarih ve 1957 sayılı yazı ile bağımsız bölüm malikleri Diyarbakır Bölge Tapu Sicil Müdürlüğünden sorulmuş, 21.11.2006 tarihli yazılarla elektrik, su ve telefon bağlantılarının kesilmesi ilgili idarelere bildirilmiş, 12.01.2007 tarihli yazı ile binanın yıkılması için tespit edilen yapı maliklerine bildirim yapılmış ve bu arada binanın yıktırılması amacıyla ihaleyle hizmet alımı için çalışmalara başlanmış, tüm bu süreç devam ederken 04.02.2007 tarihinde binanın çökmesi sonucu 6 kişi enkaz altında kalmış, (çocuk- kardeş) ... ve ... ile birlikte 5 kişi göçük altında kalarak vefat etmiş, olayda davalı idarelerin hizmet kusuru bulunduğundan bahisle maddi ve manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan dava açılmıştır.

21.03.2007 tarihli, 11474 sayılı İçişleri Bakanlığı Mülkiye Müfettişliği Ön İnceleme Raporunda; Kayapınar Belediye Başkanlığınca tahliye esnasında sağlanan tedbirlerin sonradan sürdürülmediği ve insanların yıkılma tehlikesi ile karşı karşıya bulunan binaya girmelerinin engellenmediği, idarenin ihmali nedeniyle ölüm ve yaralanma olaylarının gerçekleştiği, ayrıca söz konusu ön inceleme raporuna esas alınan ve binada çökme olayının gerçekleştiği 04.02.2007 tarihinden kısa süre önce emniyet müdürlüğü tarafından Aralık 2006 ve Ocak 2007 tarihleri arasındaki 35 ayrı tutanak düzenlendiği, bu tutanakların 31 inde; boşaltılan apartmanın çevresine belediye tarafından şerit çekilmediği ve ikaz levhalarının bulunmadığı yolunda belirlemelerin yer aldığı tespit edilmiştir.

Ayrıca olayla ilgili olarak yürütülen adli soruşturma sonucunda davalı idarelerden Diyarbakır Büyükşehir Belediye Başkanlığının binanın yapım tarihi ve bulunduğu yer itibarıyla sorumluluğu görülmediğinden yetkili personeli hakkında dava açılmamış, davalı idarelerden Kayapınar Belediye Başkanlığının başkan ve ilgili birim amirleri hakkında İmar Kanununa aykırı olarak denetim ve gözetim sorumluluklarını yerine getirmeyerek görevlerini ihmal suçlamasıyla açılan Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E:2008/555 sayılı dosyasında görülmekte olan davada yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen 15.02.2010 tarihli bilirkişi raporunda davalı idare ajanlarına kusur atfedilmediği ve anılan Mahkemenin 15.06.2010 tarih ve 2010/305 sayılı kararıyla; binanın güvenli olmadığına belediyece tespit edilmesini müteakip olayın gerçekleşmesinden önce binanın boşaltıldığı, bu suretle binanın insan yerleşiminden ve oturumundan arıtıldığı, dosyada mevcut CD incelendiğinde binanın etrafının bantla çevrildiği ve binaya yerleştirilen levha ile binaya girişin yasak olduğunun belirtildiği, binanın yıkılması için yapılması gereken işlemlerin yapıldığı, ancak binanın yıkılmasından önce uyarı içeren levha ve şeride rağmen binaya giren maktullerin binanın çökmesi sonucu öldüğü, sanıkların eylemleri ile ölüm arasında nedensellik bağı olmadığından sanıklara izafe edilecek bir kusurun bulunmadığı ve sanıkların üzerlerine atılı suçu işlemedikleri gerekçesiyle beraatlerine karar verilmiştir.

### **İLGİLİ MEVZUAT VE HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında, “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.” hükmü düzenlenmiştir. Bu suretle idarenin sorumluluğu “Anayasa prensibi” olarak kabul edilmiştir. İdarenin sorumluluğunun hangi esaslara göre belirleneceği ise doktrin ve yargı kararları ile açıklığa kavuşturulmuştur. Bugün idarenin sorumluluğu hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkelerine dayandırılmaktadır. İster

hizmet kusuru, ister kusursuz sorumluluk ilkelerine dayandırılınsın, genel olarak idarenin tazmin borcunun doğabilmesi için bir zararın mevcudiyeti, zararlar eylem arasında illiyet bağının bulunması zorunludur.

Belirtilen bu sorumluluk türlerinden idare hukuku öğretisinde “hizmet kusuru” olarak adlandırılan ve kusur esasına dayanan idari sorumluluk idari hizmetin kuruluş ve işleyişinden kaynaklanır. İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikte bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru, hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır.

Hizmet kusuru, idari bir işlem veya eylemden doğabileceği gibi, idarenin eksik işlemesinden, dikkatsizliğinden, tedbirsizliğinden, ihmalden, yasal görevlerin beklendiği ya da gerektiği gibi yerine getirilmemiş olmasından da kaynaklanabilir.

Kamu idareleri, yapmakla yükümlü oldukları kamu hizmetlerini yürütürken hizmetin işleyişini sürekli olarak denetlemek ve hizmetin ifası esnasında gerekli önlemleri almakla yükümlüdürler. İdarenin bu yükümlülüğü yerine getirmeyerek hizmetin kötü veya geç işlemesi veyahut gereği gibi işlememesi ve bu yüzden zarara neden olunması halinin idareye bu zararın hizmet kusuru kriterlerine göre tazmini sorumluluğunu yükleyeceği, bireylerin uğradıkları özel nitelikteki zararların, idari faaliyet ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması koşuluyla tazmin edilebileceği idare hukukunun genel ilkeleridir.

İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu hizmetin eksik ya da kötü işlemesi nedeniyle meydana gelen zararın idare tarafından tazmini için varlığı gerekli ön koşullardan olan nedensellik bağının tespiti sırasında zarar gören kişilerin de kusurlu olması durumunda idarenin kusur oranını azaltması mümkündür. Bu bağlamda zarar görenin kusuru sonucunda, kısmen sorumlu olan idarenin sorumluluğundaki azalma, zarar görenin kusuru oranındadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1-b maddesinde idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.

Tam yargı davalarında istemle bağlı olma kuralının sebep olduğu hak kayıplarının giderilmesi amacıyla 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 16. maddesinin 4. fıkrasına, 30/04/2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanunun 4. maddesi ile; "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları

gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." cümlesi; aynı Kanun'un 5. maddesi ile de, 2577 sayılı Kanun'a Geçici 7. madde ile "Bu maddeyi ihdas eden Kanunla, bu Kanununun 16. maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen hüküm, kanun yolu aşaması dâhil, yürürlük tarihinde derdest olan davalarda da uygulanır." hükmü eklenmiştir.

Nitekim, 6459 sayılı Kanununun 4. maddesinin gerekçesinde; "AİHM, devletin sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında, davacıların yargılamanın yavaş işlemeden doğan zararlarını ortadan kaldıracak yeterli bir çözüm bulunmadığı yönünde ülkemiz aleyhinde ihlal kararları vermektedir. Düzenlemeyle, idarî yargıda açılan tam yargı davalarında talep edilen tazminatın daha yüksek olduğunun dava devam ederken anlaşılması durumunda, davacıya talep edilen miktarı arttırma hakkı verilmemesinin adil yargılama hakkının ihlali olarak kabul edilmesi sebebiyle, nihai karar verilinceye kadar ıslah suretiyle talep edilen tazminat miktarını arttırma hakkı tanınmaktadır." ifadesine yer verilmiştir.

Diğer taraftan faiz, idarenin tazmin borcu bağlamında, kişilerin, idarenin eylem ve/veya işlemlerinden dolayı uğradıkları zararların giderilmesi istemiyle başvurularına karşın, idarenin zararı kendiliğinden ödemeyip, yargı kararıyla tazminata mahkûm edilmesi sonucunda, idarenin temerrüde düştüğü tarihten tazminatın ödendiği tarihe kadar geçen süre için 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'a göre hesaplanacak tutarı ifade etmektedir.

Temyiz istemine konu kararın hükmedilen maddi tazminatın miktar arttırım dilekçesi ile artırılan kısma yürütülecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmı yönünden;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinde; idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerektiği kuralı yer almakta olup, anılan maddede, idari eylemler nedeniyle uğranılan zararın tazmini için idareye başvuruda bulunulmasının dava ön şartı olarak öngörülmesi ve zararın idare tarafından en erken bu tarihte sulhen ödenebilecek olması nedeniyle yargı yerince hükmedilecek tazminat miktarına, ön karar için idareye yapılan başvuru tarihi, görevli olmayan adli yargıda dava açılması halinde adli yargıda dava açıldığı tarih itibarıyla yasal faiz uygulanması ilkesi

benimsenmiştir. Nitekim bu durum, Danıştayın yerleşik içtihatlarıyla da kabul edilmiştir.

Dava şartı olan ön karar için idareye yapılan başvuruda ihlal edilen hakkın yerine getirilmesinin istenilmesi esas olup, idare ile işin esasında ihtilafa düşüldükten, başka bir ifadeyle, tazminatın ödenmesi istemiyle idareye yapılan başvuru sonucunda, bu istemin idare tarafından açıkça veya zımnen reddi üzerine, idarenin, tazminat istemi karşısında direnmesinden (temerrüde düşürülmesinden) sonra davacının tazminat miktarını dava açarak talep edebileceği, açılacak davada talep edilecek tazminat miktarının serbestçe tayinine hukuki bir engel bulunmamakla birlikte, talep edilecek tazminat miktarının yüksek tutulması durumunda davacının talep ettiği tutar ölçüsünde yargılama harç ve giderini ödemek zorunda kalacağı bunun da mahkemeye erişim hakkını kısıtlayacağı açıktır.

Uyuşmazlıkta, davacıların gerçek zararının (destekten yoksun kalma tazminatının) binanın yıkımı sonucu doğduğu, ve zararın tazmini istemiyle açılan davada, meydana gelen zararlarının tespiti amacıyla İdare Mahkemesince yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde tespit edilen ve davacılar tarafından ıslah edilen bu yeni zarar miktarının, davacıların, olay tarihi veya idareye başvurma tarihi veya dava tarihi itibarıyla elde etmek istedikleri gerçek zararları olduğu açıktır.

Bu durum yukarıda aktarılan hususlarla birlikte değerlendirildiğinde, esasen davacıların ilk dava açarken yüksek oranlı yargılama harçları vb. nedenlerden dolayı tazmini isteminde buldukları bedel dava dilekçesinde düşük belirtilmiş ise de, davacıların tazminine karar verilmesi konusunda gerçek iradelerini yansıtan miktarın, ıslah ile arttırılan gerçek zararları olduğu, bu gerçek zararın, Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi veya ıslah dilekçesinin verildiği tarihte değil, esasen olay tarihinde meydana geldiği ve varsa idareye başvuru tarihinde talep edilerek ortaya çıktığı, bu şekilde idarenin bilgisine sunulmasına karşılık tazmin edilmemesi nedeniyle temerrüde düşürüldüğü, ancak davacılar tarafından miktarı tam olarak bilinemediğinden ve tespit edilemediğinden dava açılırken talep edilemediği, bu nedenle yargılama sırasında tespit edilen gerçek zararın oranında ıslahla arttırılan dava değerinin tamamına davalı idareye ilk başvuru tarihi olan 14/04/2007 tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmesinin hukuka ve hakkaniyete uygun olduğu olduğunun kabulü gerektiği sonucuna varılmıştır.

Temyize konu kararın kalan kısmı yönünden;

İdare ve vergi mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenip bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında yazılı nedenlerin bulunmasına bağlıdır.

İdare Mahkemesince verilen karar ve dayandığı gerekçe usul ve kanuna uygun olup, bozulmasını gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

Ayrıca davacılar vekilince temyize konu kararın manevi tazminata ilişkin kısmına vekalet ücretine hükmedilmediği ileri sürülmüş ise de temyize konu karar incelendiğinde kararın sonuç bölümünün 10. numaralı kısımda manevi tazminata ilişkin vekalet ücretine hükmedildiği görülmektedir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanununun 49. maddesine uygun bulunan davacıların temyiz isteminin arttırılan tazminat miktarına yönelik faizin başlangıcı yönünden kabulüne, diğer istemlerin ve davalıların temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle kısmen kabul kısmen reddine ilişkin temyize konu Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinin 28/11/2022 tarih ve E:2021/1316, K:2022/2169 sayılı kararının maddi tazminatın miktar artırımı dilekçesi ile artırılan kısmına yürütülecek faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmının **BOZULMASINA**, diğer kısımlarının **ONANMASINA**,

3. Dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

4. 2577 sayılı Kanunun (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 05/07/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • SEKİZİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.  
DANIŞTAY  
SEKİZİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/960

Karar No : 2023/3343

**Anahtar Kelimeler** :-Yatay Geçiş,  
-Yurtdışı Öğrenim**Özeti** :Davacının yurtdışı öğrenim süresi ve tarihlerinin uyumlu olmadığı görüldüğünden yatay geçiş yaptığı üniversiteden ilişığının kesilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...**VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVALI)** : İstanbul Kent Üniversitesi**VEKİLİ** : Av. ...**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesinin 07/12/2022 tarih ve E:2022/1512, K:2022/1974 sayılı kararının, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ :****Dava Konusu İstem:** İstanbul Kent Üniversitesi Dış Hekimliği Fakültesi'nde eğitim görmekte iken Taras Shevchenko Üniversitesi'nden yatay geçiş sırasında ibraz edilen belgelerin doğruluğunun teyit edilememesi nedeniyle Üniversite ile ilişığının kesilmesine ilişkin İstanbul Kent Üniversitesi'nin 18.06.2021 tarih ve E.3218 sayılı yazısı ile bildirilen Üniversite Senatosunun 09.06.2021 tarih ve 2021-16 sayılı kararının iptaline karar verilmesi istenilmiştir.**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen 23/05/2022 tarih ve E:2021/1190, K:2022/893 sayılı kararda; davacının 2019-2020 yurtdışı giriş-çıkış kaydı bulunmadığı, davacının yurtdışında öğrenim gördüğü tarihlerde ülkeye giriş ve çıkış bilgileri ile yurtdışı öğrenim süresinin/tarihlerinin uyumlu olmadığı görülmekle; Üniversite ile ilişığının kesilmesine ilişkin İstanbul Kent Üniversitesi'nin 18.06.2021 tarih ve E.3218 sayılı yazısı ile bildirilen

Üniversite Senatosunun 09.06.2021 tarih ve 2021-16 sayılı kararının hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti :** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** İşlemin hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** İstemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ BURCU POLAT BAYIR'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle,

1. Temyiz isteminin reddine,  
2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesinin 07/12/2022 tarih ve E:2022/1512, K:2022/1974 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, posta gideri avansından artan tutarın Mahkeme tarafından iadesine,

4. 2577 sayılı Kanunun 50. maddesi uyarınca onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de belirtilen Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesini teminen dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine,

5. Kesin olarak, 22/06/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/837

Karar No : 2023/3528

**Anahtar Kelimeler** :-Maden,  
-Bilirkişi İncelemesi

**Özeti** : İşletme projesi ve eklerinin arza uygun olup olmadığına, işletme projesine konu madenin işletilebilir düzeyde sahada bulunup bulunmadığına, hidrojeolojik raporun uygun olup olmadığına ilişkin keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması gerekirken yalnızca davalı idarece sunulan raporlara dayanılarak eksik inceleme neticesinde verilen kararın bozulması gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : ... Maden ve Petrol İşleri Genel  
Müdürlüğü

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesinin 17/12/2019 gün ve E:2019/1160, K:2019/1429 sayılı kararının, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, İstanbul ili, Gaziosmanpaşa ilçesi hudutları dahilinde uhdesinde bulunan ER:3160293 ve 200800802 sicil sayılı IV. grup arama ruhsatlı (işletme talepli) maden ruhsatının iptaline dair Maden İşleri Genel Müdürlüğü'nün 18/09/2018 tarih ve E.801977 sayılı Oluru işlemi ile ruhsatın iptaline ilişkin 09/10/2018 tarih ve E.444932 sayılı işlemin iptali istenilmektedir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen 20/05/2019 tarih ve E:2018/2333, K:2019/1060 sayılı kararda; davacının kömür madeni üretimi için işletme ruhsatı ve izni talep ettiği uhdesinde bulunan 200800802 sicil sayılı IV. grup arama ruhsatlı sahanın (yürürlüğe giriş tarihi 31/01/2008, ruhsat bitiş tarihi 31/01/2011) tamamının deniz içerisinde kaldığı, Bakanlık Makam Oluru ile oluşturulan teknik heyet tarafından mahallinde yapılan (ayrıca karadan yaklaşık bir

kilometre deniz içerisinde SK-4 olarak adlandırılan sondaj çalışmalarına iştirak edilmek suretiyle) incelemelerde, ilgili sahada görünür kömür rezervinin yeterli olmadığı sondajlardan elde edilen teknik verilerle tespit edildiği, ayrıca uzman kurumlarca hidrojeolojik etüdün olmaması ve karaya yaklaşık 1 kilometre uzaktaki suyun içerisinde kömür üretiminin nasıl yapılacağına izahı ve su basmasına karşı alınacak önlemlere ilişkin çizim detay ve izahat olmadığı için işletme projesinin ve işletme yönteminin uygun bulunmadığı; diğer taraftan teknik heyet raporundaki tespitler uyarınca tarafsız ve bağımsız uzman kurumlarca hazırlanmış detaylı hidrojeolojik etüd raporunun Kuruma sunulmadığı (konu ile ilgili Kuruma sadece davacı ve bir kısım mühendislerin birlikte hazırladığı rapor sunulmuştur), dava aşamasında da gerek bu konuda ve gerekse kömür rezervinin yeterli olduğuna ilişkin uzman kurumlarca düzenlenmiş herhangi bir teknik rapor ve/veya delilin dosyaya sunulmadığı, diğer taraftan arama ruhsat süresinin bittiği, bu sürede ruhsat sahasına ilişkin kanunda öngörülen mümkün rezerv alanlarının görünür ve muhtemel rezerv haline getirilmediği görülmekle, kömür işletme ruhsat talebinde bulunan davacının bu başvurusunun uygun bulunmayarak uhdesinde bulunan 200800802 sicil sayılı IV. grup arama ruhsatının iptaline ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti :** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, maden sahasında yeterli kömür madeninin bulunduğu, davalı idarece yeterli inceleme ve araştırma yapılmadan ruhsatın iptal edildiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ MEHMET AKSU'NUN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:  
MADDİ OLAY :**

Davacının, uhdesinde bulunan dava konusu 200800802 sicil sayılı IV. grup arama ruhsatlı saha için kömür işletme projesi sunarak işletme ruhsatı ve işletme izni talebinde bulunduğu, bu talebe istinaden Makam Oluru ile görevlendirilen teknik heyetçe mahallinde yapılan inceleme sonucu düzenlenen raporda; davacı tarafından sunulan projenin uygun olmadığı, eksikliklerin bulunduğu belirtilmiş, bu rapordan sonra davacı tarafından hidrojeoloji raporu ve revize işletme projesinin Kuruma sunulduğu, söz konusu projelerin uygun olup olmadığı hususunda Makam Oluru ile görevlendirilen heyet üyelerine görüş sorulduğu, heyet üyelerince verilen görüşte; projenin uygulanabilir olmadığı kanaatinin belirtildiği, bunun üzerine Kurum tarafından, teknik heyet raporlarındaki tespitler dikkate alınarak yapılan değerlendirme sonucunda; IV. grup kömür işletme ruhsat talebinin arza uygun olmadığı tespit edildiğinden, 200800802 sicil sayılı IV. grup arama ruhsatının Maden Kanunu'nun 2. ve 24. maddeleri gereğince Maden İşleri Genel Müdürlüğü'nün 18/09/2018 tarih ve E.801977 sayılı Oluru ile iptal edildiği, bunun üzerine davacı tarafından anılan olur işlemi ile ruhsatın iptaline ilişkin 09/10/2018 tarih ve E.444932 sayılı işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

3213 sayılı Maden Kanunu'nun "Madenler" başlıklı 2. maddesinde, "Yer kabuğunda ve su kaynaklarında tabii olarak bulunan, ekonomik ve ticarî değeri olan petrol, doğal gaz, jeotermal ve su kaynakları dışında kalan her türlü madde bu Kanuna göre madendir. Madenler aşağıda sıralanan gruplara göre ruhsatlandırılır: .... IV. Grup madenler b) Turba, Linyit, Taşkömürü...", "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde, "Arama Ruhsatı: Belirli bir alanda maden arama faaliyetlerinde bulunulabilmesi için verilen yetki belgesi; İşletme Ruhsatı: İşletme faaliyetlerinin yürütülebilmesi için verilen yetki belgesi; İşletme İzni: Bir madenin işletmeye alınabilmesi için izin; Görünür Rezerv: Boyutları, tenörü belirlenmiş üretilebilir kesin cevher miktarı; Ekonomik Cevher: Günün teknik ve ekonomik şartlarında kârlı olarak değerlendirilebilecek cevher; Maden Arama Projesi: Arama ruhsat sahasında bir termin planı dahilinde, ekonomik olarak işletilebilecek bir maden yatağı bulabilmek için arama süresi boyunca yapılacak olan arama faaliyetlerini ve bu faaliyetlerin gerçekleştirilmesine yönelik yatırım bilgilerini ve mali yeterliliği içeren proje" olarak tanımlanmıştır. Aynı Kanun'un "Madencilik faaliyetlerinde izinler" başlıklı 7. maddesinde, "Madencilik faaliyetlerinin yapılması ve ruhsatlandırma işlemlerinin

yürütülmesi ile ilgili olarak yeni verilecek ruhsat alanlarına maden işletme yöntemi, faaliyetin yapıldığı bölge, madenin cinsi, yapılacak yatırımın çevresel etkileri, şehirleşme ve benzeri hususlar dikkate alınarak, temdit talepleri dahil ruhsat verilen alanlarda kazanılmış haklar korunmak kaydıyla, ilgili kurumların görüşleri alınarak Bakanlık tarafından kısıtlama getirilebilir. İlk müracaat veya ihale yolu ile yapılacak ruhsatlandırmalarda müracaatın yapılacağı alanlar diğer kanunlar ile getirilen kısıtlamalar göz önüne alınarak Bakanlıkça ruhsat müracaatına kapatılabilir. Kısıtlama gerekçesi ortadan kalkan alanlar ihale yoluyla aramalara açılır. Bu Kanun dışında madencilik faaliyetleri ile ilgili olarak yapılacak her türlü kısıtlama ancak kanun ile düzenlenir.... Kamu hizmeti veya umumun yararına ayrılmış yerlere ve bu tür tesislere 60 metre mesafe dahilinde madencilik faaliyetleri Bakanlığın, binalara 60 metre, özel mülkiyete konu araziye 20 metre mesafe dahilinde ise mülk sahibinin iznine bağlıdır. Bu mesafeler, ihtiyaç halinde madencilik faaliyetlerinin boyutu, emniyet tedbirleri ve arazinin yapısı dikkate alınarak Bakanlıkça artırılabilir. Mesafeler yatay olarak hesaplanır...." düzenlemesi bulunmaktadır.

3213 sayılı Kanun'un "İşletme ruhsatı ve madenin işletilmesi" başlıklı 24. maddesinde ise, "Arama ruhsat süresi sonuna kadar, tespit edilen madenin rezerv bilgilerini de içeren 17 nci maddeye göre hazırlanmış arama faaliyet raporu ile en az bir maden mühendisi tarafından hazırlanan faaliyet sonrası işletme alanının çevre ile uyumlu hale getirilmesini de içeren, işletme projesi ve talep harcının ödendiğine dair belge ile müracaatta bulunulması halinde işletme ruhsatı hakkı doğar. ... Projelerdeki eksiklikler, yapılan bildirimden itibaren üç ay içinde tamamlanır. Eksikliklerini verilen sürede tamamlamayanların teminatları iki katına çıkarılır ve süre üç ay daha uzatılır. Bu süre sonunda eksikliklerini tamamlamayanların talepleri kabul edilmez ve teminatları irad kaydedilir. Uygun bulunan işletme ruhsat talepleri için, ruhsat harçları ve teminatının üç ay içerisinde tamamlanması hususu talep sahibine tebliğ edilir. Bu sürelerde eksikliklerini tamamlamayanların talepleri reddedilerek mevcut teminatı irad kaydedilir. ... Arama ruhsatlı sahalara, geçici tesis alanı ile arama süresince belirlenen görünür, muhtemel ve mümkün rezerv alanı üzerinden işletme ruhsatı, geçici tesis alanı ve görünür rezerv alanına da işletme izni verilir. Arama ruhsatının diğer kısımları taksir edilir. Mümkün rezerv alanlarının IV. ve VI. Grup ruhsat sahalarında beş yıl, diğer grup ruhsat sahalarında üç yıl içinde görünür ve muhtemel rezerv haline getirilmeyen alanlar da taksir edilir. ..." hükümleri yer almaktadır.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Uyuşmazlıkta, davacı tarafından sunulan işletme projesi üzerine teknik heyetçe mahallinde yapılan inceleme sonucu düzenlenen 16/04/2018 tarihli raporda özetle, "talep edilen kömür ruhsat alanının tamamının deniz içerisinde kaldığı, karadan yaklaşık bir kilometre deniz içerisinde SK-4 olarak adlandırılan sondaj çalışmalarına iştirak edildiği, toplamda 4 adet sondaj sandığı yeri ile ilgili karot sandıklarının yerinin görüldüğü, su derinliğinin 12 metre olduğu, SK-1 olarak adlandırılan sandıkta 60 metreye kadar olan kısımda kum+kil+silt oluşumu gözlemlendiği, SK-2 olarak adlandırılan sandıkta 60 metreye kadar kum+silt oluşumunun gözlemlendiği, SK-3 olarak adlandırılan sandıkta ise 42 metreye kadar 37,1-40,5 metre aralığında 50 cm'lik kömür oluşumu gözlemlendiği, daha sonra killi yapıya geçtiği, SK-4 olarak adlandırılan ve tetkik tarihinde gemide iştirak edilen sondajda 24 metreye kadar kum ve 30 metrede 30 cm'lik kömür kesildiğinin görüldüğü, suyun içerisinde nasıl bir işletme yapılacağına detaylı anlatılmaması ve diğer veriler ışığında talep anındaki rezerv bilgilerine dair heyet üyelerince kanaat oluşmadığı, ruhsatın tümünün su içerisinde olması nedeniyle uzman kurumlarca hidrojeolojik etüdün olmaması ve karaya yaklaşık 1 kilometre uzaktaki suyun içerisinde kömür üretiminin nasıl yapılacağına izahı ve su basmasına karşı alınacak önlemlere ilişkin çizim detay ve izahat olmadığı için projenin uygun bulunmadığının" belirtildiği, bu rapordan sonra davacı tarafından eksikliklerin tamamlanması yönünde hidrojeoloji raporu ve revize işletme projesinin Kuruma sunulduğu, söz konusu projelerin uygun olup olmadığı hususunda görevlendirilen heyet üyelerince verilen 25/06/2018 tarihli görüşte; "revize işletme projesi ve hidrojeolojik raporun incelenmesi neticesinde, ruhsat sahasındaki inceleme ve verilen proje kapsamında görünür kömür rezervinin yeterli olmaması ve işletme yönteminin uygun görülmemesi ve projenin uygulanabilir olmadığı kanaatinin hasıl olduğu, mevcut verilen heyet raporuna eklenecek bir husus bulunmadığının" belirtildiği anlaşılmaktadır.

Davacı şirketin arama ruhsatının yukarıda yer verilen tespitlere dayanılarak iptal edildiği göz önüne alındığında, uyuşmazlığın çözümü için öncelikle davacı tarafından işletme ruhsatı almak amacıyla davalı idareye sunulan işletme projesinin arza uygun olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

İdare Mahkemesince; işletme projesi ve eklerinin arza uygun olup olmadığına, işletme projesine konu madenin işletilebilir düzeyde sahada bulunup bulunmadığına, hidrojeolojik raporun uygun olup olmadığına

ilişkin keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması gerekirken, yalnızca davalı idarece sunulan raporlara dayanılarak karar verildiği görülmektedir.

Bu itibarla, eksik inceleme neticesinde verilen İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf isteminin reddine ilişkin temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan temyiz isteminin kabulüne,

2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesinin 17/12/2019 gün ve E:2019/1160, K:2019/1429 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın yukarıda belirtilen Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesine gönderilmesine,

4. Kesin olarak 05/07/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**SEKİZİNCİ DAİRE**

Esas No : 2019/5815

Karar No : 2023/3553

**Anahtar Kelimeler :** -Kadastro,  
-Orman

**Özeti :** Davacı şirketin madencilik faaliyeti yürüttüğü işletme izin alanlarının orman kadastro çalışmaları dışına çıkarılması talebinin reddine ilişkin işlemde kaynaklanan uyuşmazlığın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ... İnş. ve Yapı Elamanları San. ve Tic. A.Ş.

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Orman Genel Müdürlüğü

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesinin 11/04/2019 tarih ve E:2018/1796, K:2019/776 sayılı kararının, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, orman çalışmalarının, davacı şirketin madencilik faaliyeti yürüttüğü işletme izin alanlarının dışına çıkarılması talebinin reddine ilişkin Kayseri Orman Bölge Müdürlüğü'nün 22/03/2018 tarih ve E.608582 sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Aksaray İdare Mahkemesince verilen 03/08/2018 tarih ve E:2018/488, K:2018/687 sayılı kararda; davacı şirketin madencilik faaliyeti yürüttüğü işletme izin alanlarının orman kadastro çalışmaları dışına çıkarılması talebinin reddine ilişkin olduğu, yukarıda yer verilen kanun hükmünde de açıkça belirtildiği üzere, orman kadastro çalışmalarına ilişkin itirazların kadastro mahkemelerine yapılacağı görüldüğünden, davacının orman kadastro çalışmalarında belirlenen alanlara ilişkin itirazına bakmakla görevli mahkemenin kadastro mahkemesi olarak belirlenmesi karşısında, açılan davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti :** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, dava konusu işlemin iptalini istedikleri, kadastro planının iptaline yönelik bir talebin söz konusu olmadığı, kazanılmış haklarını ortadan kaldıran işlemin iptalinin istenildiği, işlemin dayanaksız olduğu mahkeme kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, ormanların Anayasa ile korunduğunu, kazanılmış haktan söz edilemeyeceğini, davacının iddialarının hukuki dayanaktan yoksun olduğu, söz konusu alanda faaliyette bulunabilmek için kanun ve mevzuat hükümleri gereği izin almasının zorunlu olduğu savunulmaktadır.

belirtilecek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ZEYNEP YILDIRIM'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle,

1. Temyiz isteminin reddine,
2. Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesinin 11/04/2019 tarih ve E:2018/1796, K:2019/776 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, posta gideri avansından artan tutarın Mahkeme tarafından iadesine,

4. 2577 sayılı Kanunun 50. maddesi uyarınca onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de belirtilen Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesini teminen dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine,

5. Kesin olarak, 06/07/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**

Esas No : 2017/3245

Karar No : 2023/3645

**Anahtar Kelimeler** :-Milli Eğitim,  
-Özel Öğretim Kurumları

**Özeti** : Milli Eğitim Bakanlığının 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı “FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı olduğu tespit edilen Kurumlar” konulu Genelgesinde yer alan “... bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir” ibaresinin iptali hakkında.

**DAVACI** : ...

**DAVALILAR** : 1- Milli Eğitim Bakanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

2- Ankara Valiliği

**VEKİLİ** : Av. ...

**DAVANIN KONUSU** :

Öğretmen olarak görev yapmakta iken çalıştığı kurum kapatıldığından bahisle çalışma izninin iptaline ilişkin işleme karşı yapılan komisyon başvurusunun reddine ilişkin işlem ile Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesinin 3. maddesinin iptali istenilmektedir.

**DAVACININ İDDİALARI** :

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'na tabi kurumda öğretmen olarak görev yapmaktayken, çalıştığı kurumun FETÖ/PDY terör örgütüyle bağlantılı olduğu gerekçesiyle kapatıldığı, akabinde çalışma izninin iptal edildiği, çalışma izninin iptal edilmesine ilişkin işlemin kaldırılması, geri alınması istemiyle yaptığı başvurusunun reddedildiği, çalışma izninin iptaline ilişkin işlemin Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi'nin 3. maddesi uyarınca tesis edildiği, herhangi bir özel öğretim kurumunda çalışmadığı, işlem ile temel hak ve hürriyetlere müdahale edildiği, bu durumun Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği ileri

sürülerek çalışma izninin iptali ile anılan işlemin dayanağı olan Milli Eğitim Bakanlığı Genelgesinin ilgili hükmünün iptali gerektiği iddia edilmektedir.

### **DAVALI İDARELERİN SAVUNMALARI :**

#### **DAVALI MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI'NIN SAVUNMASI :**

Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğü'nün 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi'nin amacının kamu yararının sağlanmasına yönelik olduğu, ülkenin içinde bulunduğu olağanüstü koşulların Bakanlığı kamu yararı amacıyla dava konusu düzenleyici işlemde belirtilen önlemleri almaya sevk ettiği, çalışma izin onayına ilişkin iptal işleminin tesis edildiği tarihte davacının görev yaptığı kurumun 23/07/2016 tarihli 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek (II) sayılı cetvelde yer alan ve FETÖ/ PYD Terör Örgütü ile bağlantılı olduğu tespit edilen okullar arasında yer aldığı, idari tedbir olarak tesis edilen anılan işlemlerden sonra, doğabilecek mağduriyetlerin önüne geçilebilmesi adına 11/10/2016 tarih ve 11137945 sayılı yazı ile tüm Valiliklere hitaben düzenlenen yazıda, 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında kapatılan kurumlarda görev yapmakla görevine son verilen personelin Bakanlık Makamının 11/10/2016 tarih ve 11116419 sayılı Olur'u doğrultusunda, milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara yada terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı, bunlarla irtibatı olmadığı oluşturulan komisyon marifetiyle belirlenen personelin Bakanlığa bildirilmesinin istendiği, bir başka ifadeyle; milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı yahut irtibatı bulunmadığı tespit edilenlerin görevlerine geri dönme imkanlarının bulunduğu, davacının iptalini talep ettiği işlemlerin mer'i mevzuat hükümleri doğrultusunda tesis edildiği, bu nedenle, dava konusu işlemlerde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

#### **DAVALI ANKARA VALİLİĞİ'NİN SAVUNMASININ**

**ÖZETİ :** Davacının görev yaptığı kurumun 23/07/2016 tarihli 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek (II) sayılı cetvelde yer alan ve FETÖ/ PYD Terör Örgütü ile bağlantılı olduğu tespit edilen okullar arasında yer aldığı, davacının çalışma izninin 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında yayımlanan dava konusu Genelgenin 3. maddesi doğrultusunda iptal edildiği, işlemin dayanağının Olağanüstü Hal Kapsamında hazırlanan 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname olduğu, söz konusu

Kararname'nin gereği olarak alınan Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu yazısının 3. maddesi uyarınca tesis edilen işlemin Anayasaya ve ilgili Kanunlara uygun olduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ** : Kamer SARIYILDIZ

**DÜŞÜNCE** : Davanın kısmen reddi, kısmen işlemin iptali gerektiği düşünülmektedir.

**DANIŞTAY SAVCISI** : Yakup BAL

**DÜŞÜNCE** : Dava; Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğü'nün 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı “ FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar” konulu yazısının 3. maddesinin ve bu yazıya dayanılarak tesis edilen davacının özel öğretim kurumları öğretmen, yönetici, uzman öğretici ve usta öğretici çalışma izninin iptaline ilişkin Ankara Valiliği işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

08/02/2009 tarihinde yürürlüğe giren 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun Kurum Açma İzninin İptali, Kurumun Kapatılması, Devri ve Nakli başlıklı 7. maddesinde; "Kurum açma izni verilen kurumlarda iki yıl içinde öğretime başlamayan ile amacı dışında kullanıldığı tespit edilen kurumun, kurum açma izinleri iptal edilir. Özel öğretim kurumları, kurum açma şartlarından herhangi birini kaybetmesi veya izinsiz değişiklik yapması, mevzuatta belirtilen sayıda personel çalıştırılmaması veya mevzuata aykırı personel çalıştırılması, reklam ve ilana ilişkin gerekli şartların yerine getirilmemesi halinde, davranışın ağırlık derecesine göre onbeş günden az olmamak kaydıyla üç aya kadar geçici olarak, 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun genel ve özel amaçlarıyla temel ilkelerine uymayan, kurumunu mevzuata uygun kapatmayan, geçici olarak kapatma cezası alan ve aynı fiili tekrar işleyen kurumlar ise sürekli olarak kurum açma izni veren makam tarafından kapatılır. Okul kurucusu/kurucu temsilcisi; Bakanlığa, yönetici, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve öğrenci/kursiyerlere en az üç ay önce yazılı olarak bildirmek şartıyla ve gerekçesi Bakanlıkça uygun bulunduğu takdirde öğretim yılı sonunda okulunu kapatabilir. Okullar dışındaki diğer kurumların kurucusu/kurucu temsilcisi valiliğe, yönetici, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve öğrenci/kursiyerlere en az üç ay önce yazılı olarak bildirmek şartıyla ve gerekçesi valilikçe uygun bulunduğu takdirde dönem sonunda kurumunu kapatabilir. Kapanan veya kapatılan kurum; mühürlerini, yönetici, öğretmen ve öğrencilerle ilgili bütün defterlerini, dosyalarını ve

diğer evrakını ilgili valiliğe devir ve teslim etmeye mecburdur. Devir ve teslimden kaçınan veya bu görevi savsaklayan kurucu veya kurucu temsilcisi hakkında 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 32'nci maddesi uygulanır. Kapatılan kurumlarla ilgili olarak öğrenci/kursiyer veya velilerinin, kurucular aleyhine genel hükümlere göre dava açma hakları saklıdır. Kurumların devri ve nakline ilişkin usûl ve esaslar yönetmelikle belirlenir." hükmüne yer verilmiştir.

23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" başlıklı 2/1-b maddesinde; Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen Fethullahçı Terör Örgütüne (FETÖ/PYD) aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen Ekli (II) sayılı listede yer alan özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları kapatılmıştır", "Kamu görevlilerine ilişkin tedbirler" başlıklı 4. maddesinde;"Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlara irtibatı olduğu değerlendirilen; ... f) (Değişik: 25/7/2016-KHK-668/4 md.) 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa ve diğer mevzuata tabi her türlü kadro, pozisyon ve statüde (İşçi dahil) istihdam edilen personel, ilgili kurum veya kuruluşun en üst yöneticisi başkanlığında bağlı ilgili veya ilişkili olunan bakan tarafından oluşturulan kurulun teklifi üzerine ilgili bakan onayıyla kamu görevinden çıkarılır. Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 3'üncü maddesinde belirtilenlerin işlemleri ise söz konusu maddedeki usule göre yapılır,

g) Bir bakanlığı bağlı, ilgili veya ilişkili olmayan diğer kurumlarda her türlü kadro, pozisyon ve statüde (işçi dahil) istihdam edilen personel, birim amirinin teklifi üzerine atamaya yetkili amirin onayıyla kamu görevinden çıkarılır.", 4/2 maddesinde; " Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemez, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler;..." hükmü yer almaktadır.

Milli Eğitim Bakanlığına bağlı olarak faaliyet göstermekte iken 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı İşlenen Suçlar" başlıklı bölümünde yer alan maddelerde düzenlenen suçlar kapsamında FETÖ/PYD terör örgütü bağlantılı olduğu tespit edilerek Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtları hakkında yapılacak işlemleri açıklayan ve Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğüne hazırlanan 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı yazının dava konusu edilen

3. maddesinde; Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarından yönetimine kayyum atanmayan kurumlar ile kayyum atanan kurumlarda kayyum ataması yapılmadan önce görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinlerinin valiliklerce iptal edileceği ve bu personelin başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyeceği, belirtilmiştir.

Bu durumda, Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğünce hazırlanan 21/07/2016 tarihli yazının dava konusu edilen 3. maddesinde, daha sonra 6749 sayılı Kanunla kanunlaşan 667 sayılı KHK ye aykırılık görülmemiştir.

Davanın, davacının çalışma izninin iptaline ilişkin kısmının incelenmesi;

Dosyanın incelenmesinden; UYAP üzerinden yapılan araştırmada, davacı hakkında Ankara 16. Ağır Ceza Mahkemesinin E:2017/91 esasına kayıtlı dava açıldığı, yargılama sonunda örgüt üyeliği suçundan beraat ettiği, davacının öğretmenlik yaptığı ANKARA/ÇUBUK Temel Lisesinin 667 sayılı KHK eki (II) sayılı listede yer aldığı ve kapatıldığı, bu kapsamda davacının çalışma izninin iptal edildiği, bu işleme karşı yapılan itirazın, Ankara Valiliği Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından oluşturulan Komisyon tarafından, hizmet cetvelinin incelenmesi ve yapılan araştırma neticesinde çalıştığı kurumun 667 sayılı KHK ile kapatılan kurumlar içerisinde yer aldığından bahisle reddedildiği anlaşılmaktadır.

667 sayılı KHK nin 4/1 maddesinde, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen personelin kamu görevinden çıkarılacağı öngörülmüş olup, davacının görev yapmış olduğu özel öğretim kurumları dikkate alındığında, idari tedbir niteliğinde tesis edilen işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **HUKUKİ SÜREÇ :**

Davacı tarafından, çalışma izninin iptaline ilişkin işleme karşı yaptığı komisyon başvurusunun reddine ilişkin işlem ile Milli Eğitim Bakanlığı Özel

Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğü'nün 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesinin 3. maddesinin iptali istemiyle görülmekte olan dava açılmıştır.

**İNCELEME VE GEREKÇE:**  
**İLGİLİ MEVZUAT:**

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun "Amaç ve kapsam" başlıklı 1. maddesinde; "Bu Kanunun amacı, Türkiye Cumhuriyeti uyruklu gerçek kişiler, özel hukuk tüzel kişileri veya özel hukuk hükümlerine göre yönetilen tüzel kişiler tarafından açılacak özel öğretim kurumlarına kurum açma izni verilmesi, kurumun nakli, devri, personel çalıştırılması, kurumlara yapılacak mali destek ve bu kurumların eğitim-öğretim, yönetim, denetim ve gözetimi ile yabancılar tarafından açılmış bulunan özel öğretim kurumlarının; eğitim-öğretim, yönetim, denetim, gözetim ve personel çalıştırılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

Bu Kanun, Türkiye Cumhuriyeti uyruklu gerçek kişiler, özel hukuk tüzel kişileri veya özel hukuk hükümlerine göre yönetilen tüzel kişilerce açılan özel öğretim kurumları ile yabancılar tarafından açılmış bulunan özel öğretim kurumlarını kapsar." hükmü; "Kurucu/kurucu temsilcisinin nitelikleri ve kurum binaları" başlıklı 4. maddesinde; "(Değişik 1. fıkra: 09.05.2018 - 7141 S.K/Madde 11) Özel öğretim kurumlarının gerçek kişi kurucularında, tüzel kişi kurucularının yönetim organlarında, kurucu temsilcilerinde ve personelerinde; 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53'üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezası ya da affa uğramış olsa bile Devletin egemenlik alametlerine ve organlarının saygınlığına karşı suçlar, Devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık suçları, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ve 11/10/2006 tarihli ve 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun kapsamında işlenen suçlardan ceza almamış olması veya haklarında bu suçlardan dolayı kovuşturma bulunmaması, terör örgütlerine ya da Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti ya da iltisakı yahut bunlarla irtibatı olmaması şartı aranır. (...)" hükmü; "Kurumlarda çalıştırılacak personel" başlıklı 8.maddesinde; "Kurumların

eğitim-öğretim ve yönetim hizmetlerinin, asıl görevi bu kurumlarda olan yönetici ve eğitim-öğretim elemanları ile yürütülmesi esastır.

Bir kurumun öğretime başladığı tarihten itibaren mevcut ders saati sayısının, kuruluş sırasında üçte birinin, kuruluşundan üç yıl sonra da en az üçte ikisinin asıl görevi bu kurumlarda olan öğretmen, uzman öğretici veya usta öğreticiler tarafından okutulması zorunludur.

Kurumların yöneticilik ve eğitim-öğretim hizmetlerinde, en az dengi resmi öğretim kurumlarına atanabilmek için gerekli nitelik ve şartları taşıyanlar, resmi dengi bulunmayan kurumların yöneticilik ve eğitim-öğretim hizmetlerinde ise yönetmelikle belirtilen nitelik ve şartları taşıyanlar görevlendirilir.

İhtiyaç halinde, resmi okullarda görevli öğretmenlere asıl görevlerini aksatmamak ve aylık karşılığı okutmakla yükümlü bulunduğu haftalık ders saati sayısını doldurmaları kaydı ve çalıştıkları kurumların izni ile sadece okullarda, aylık karşılığı okutmakla yükümlü bulunduğu haftalık ders saati sayısının yarısı kadar ücretli ders verilebilir.

Uzman öğretici, usta öğretici ve öğretmenlik yapma nitelik ve şartlarını taşıyan diğer Devlet memurlarına, ilgili birimlerin izniyle haftada on saati geçmemek üzere ücretli ders görevi verilebilir.

Ders saati ücretli olarak görevlendirileceklerle ilgili diğer hususlar yönetmelikle belirlenir.

Kurumların müdürleri, kurucu/kurucu temsilcisi tarafından; diğer yönetici ve öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticileri ise müdürlerince seçilir ve çalışma izinleri valiliğin iznine sunulur. Valiliğin izni alınmadan müdür ile diğer yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler işe başlatılamaz.

Gerekli şartları taşıyan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler için valilikçe çalışma izni düzenlenir. Çalışma izninin iptali yine valilikçe yapılır. (...)" hükmü;

"Özlük hakları ve sorumluluklar" başlıklı 9. maddesinde; "Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır. Mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için de iş sözleşmesi yapılabilir.

...

Kurumlarda görev yapan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler, görevleri sırasında suç işlemeleri veya görevleri nedeniyle kendilerine karşı işlenen suçlardan dolayı 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun uygulanması ve ceza kovuşturması bakımından kamu görevlisi sayılır." hükmü ve;

"Çalışma izninin iptali ve geçici görevlendirme" başlıklı 10. maddesinde; "İki defa teftiş raporuyla başarısızlığı tespit edilen yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticilerin çalışma izni, izni veren makam tarafından iptal edilir.

Bu durum, ilgiliye tebliğ edilmek üzere kuruma bildirilir. Tebliğ, sözleşmenin feshine ve ilgilinin kurumla ilişkisinin kesilmesine yeter sebep teşkil eder.

Kurumların teftiş ve denetlenmesi sırasında valilik, lüzum görülen durumlarda kurumun yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticilerini görevden uzaklaştırabilir. Bu takdirde valilikçe, geçici görevlendirme yapılarak gerekli tedbirler alınır." hükmü yer almaktadır.

667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 1. maddesinde; "bu kanun hükmünde kararnamenin amacı, 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında, darbe teşebbüsü ve terörle mücadele çerçevesinde alınması zaruri olan tedbirler ile bunlara ilişkin usul ve esasları belirlemektir." kuralı yer almakta olup; 2. maddesinde, kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Anılan Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin 3. fıkrasında ise; "Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı belirlenen ve ekli listelerde yer almayan özel ve vakıf sağlık kurum ve kuruluşları, özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları, vakıflar, dernekler, vakıf yükseköğretim kurumları, sendikalar, federasyonlar ve konfederasyonlar, ilgili bakanlıklarda bakan tarafından oluşturulacak komisyonun teklifi üzerine bakan onayı ile kapatılır. Bu fıkra kapsamında kapatılan kurum ve kuruluşlar hakkında da ikinci fıkra hükümleri uygulanır." kuralı yer almaktadır.

20/03/2012 tarih ve 28239 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Amaç" başlıklı 1. maddesinde; bu Yönetmeliğin amacının her derece ve türdeki özel öğretim kurumlarının açılış ve işleyişiyle ilgili usul ve esasları düzenlemek olduğu, "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde; bu

Yönetmeliğin, 8/2/2007 tarihli ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununda belirtilen özel öğretim kurumlarını kapsadığı, "Dayanak" başlıklı 3. maddesinde; bu Yönetmeliğin, 8/2/2007 tarihli ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu, 10/7/2003 tarihli ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu, 25/8/2011 tarihli ve 652 sayılı Özel Barınma Hizmeti Veren Kurumlar ve Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 301'inci, 310'uncu ve 326'ncı maddelerine dayanılarak hazırlandığı belirtilmiştir.

Yönetmeliğin "Çalışma izinlerinin uzatma onayı" başlıklı 27. maddesine göre; kurum müdürünce eğitim personelinin görevine devam edeceklerin listesi ile birlikte yeniden düzenlenen sözleşmeleri, önceki sözleşmenin bitim tarihinden en geç 30 gün önce çalışma izinlerinin uzatılma onayı toplu olarak alınmak üzere milli eğitim müdürlüklerine verilir. Mill Eğitim Müdürlüklerince kurum ve eğitim personelinin mağduriyetine meydan verilmeyecek şekilde eski sözleşmenin bitim tarihinde çalışma izinlerinin uzatılma onayı verilir.

Anılan Yönetmeliğin "Kurumlarda görevlendirileceklerden istenilecek belgeler" başlıklı 39. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte olan halinde; "(1) Çalışma izni düzenlenecek eğitim personelinin;

- a) İş sözleşmesi,
- b) (Değişik bend: 05.07.2014 - 29051 s. R.G. Yön./20. md.) Bu Yönetmeliğin 5 inci maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan suçlardan mahkum edilmemiş olduğuna dair yazılı beyanı,
- c) İlk defa görev alacaklar hariç, hizmet sınıfında daha önce yaptığı görevleri gösterir hizmet belgesi,
- ç) Daha önce resmi veya özel öğretim kurumlarında eğitim personeli olarak çalışmış olanlardan en son görev yerinden ayrılışını gösterir belge,
- d) Diploma veya diploma yerine geçen belgenin aslı veya milli eğitim müdürlüğünce onaylı örneği,
- e) Öğretmen olarak görevlendirileceklerden, ortaöğretim alan öğretmenliği tezsiz yüksek lisans ya da pedagojik formasyon programı başarı belgesinin aslı veya kurumca onaylı sureti istenir.

(2) Daha önce aynı ilde başka bir özel öğretim kurumunda aynı alanda çalışmış olanlardan, birinci fıkranın (c), (d) ve (e) bentlerinde sayılan belgeler istenmez.

(3) Kurumca görevlendirilecek diğer personelden;

a) (Değişik bend: 05.07.2014 - 29051 s. R.G. Yön./20. md.) Bu Yönetmeliğin 5'inci maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan suçlardan mahkum edilmemiş olduğuna dair yazılı beyanı,

b) En az ilkokul (...) mezunu olduğunu gösterir belgenin aslı veya milli eğitim müdürlüğünce onaylı örneği kurumca istenir." kuralı yer almaktayken; anılan maddede 20/06/2017 tarih ve 30102 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16. maddesiyle değişikliğe gidilmiştir.

Söz konusu değişiklik ile; " (1) Çalışma izni düzenlenecek eğitim personelinin aşağıdaki bilgi ve belgeler istenir:

a) İş sözleşmesi.

b) 5'inci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan suçlardan mahkum edilmemiş olduğuna dair yazılı beyan.

c) İlk defa görev alacaklar hariç hizmet sınıfında daha önce yapılan görevleri gösterir hizmet belgesi.

ç) Daha önce resmi veya özel öğretim kurumlarında eğitim personeli olarak çalışmış olanlardan en son görev yerinden ayrılışını gösterir belge.

d) Diploma veya diploma yerine geçen belgenin aslı veya milli eğitim müdürlüğünce onaylı örneği, yurt dışından alınmış diplomaların ise Yükseköğretim Kurulundan alınmış denklik belgesinin aslı veya onaylı örneği.

e) Öğretmen olarak görevlendirileceklerden, ortaöğretim alan öğretmenliği tezsiz yüksek lisans ya da pedagojik formasyon programı başarı belgesinin aslı veya kurumca onaylı sureti.

(2) Daha önce aynı ilde başka bir özel öğretim kurumunda aynı alanda çalışmış olanlardan birinci fıkranın (c), (d) ve (e) bentlerinde sayılan belgeler; üniversitelerin ilgili lisans programlarından mezun olup resmi veya vakıf üniversitelerinde en az iki yıl eğitim personeli olarak çalışmış olduğunu belgelendirenlerden ise pedagojik formasyon belgesi istenmez.

(3) Kurumda görevlendirilecek diğer personelden aşağıdaki bilgi ve belgeler istenir:

a) 5'inci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan suçlardan mahkum edilmemiş olduğuna dair yazılı beyan.

b) En az ilkokul mezunu olduğunu gösterir belgenin aslı veya milli eğitim müdürlüğünce onaylı örneği." kuralı benimsenmiştir.

Ayrıca, anılan maddede 19/02/2020 tarih ve sayılı 31044 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Milli Eğitim Bakanlığı Özel

Öğretim Kurumları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 27. maddesiyle yapılan değişiklikle; çalışma izni düzenlenecek eğitim personeli ile kurumda görevlendirilecek diğer personelden Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen şartları haiz olduğuna ilişkin yazılı beyanının isteneceği kurala bağlanmıştır.

Anılan Yönetmeliğin "İşten ayrılma" başlıklı 44. maddesinde ise; sözleşme süresi sona erenler hariç, 4857 sayılı İş Kanunu hükümlerine göre sözleşmeleri karşılıklı veya tek taraflı feshedilenler ve sözleşme süresi sona ermeden aynı Kanunun ilgili hükümleriyle belirlenen süreler içinde bu isteğini diğer tarafa yazılı olarak bildirenlere valilikçe görevden ayrılış onayı düzenleneceği, görevinden ayrılan eğitim personelinin görevlerinden ayrılışı ile kurumdan ayrılmak isteyenlerin müracaatlarının en geç beş iş günü içerisinde kurum yetkilisi tarafından doğrudan bağlı bulunduğu milli eğitim müdürlüğüne bildirileceği, ilgililerin ayrılış sebeplerine uygun olarak valilikten yedi iş günü içinde görevden ayrılış onaylarının alınacağı, görevinden ayrılan personelin durumunu milli eğitim müdürlüğüne bildirmeyen kurum yetkilileri hakkında yasal işlem yapılacağı; "Özlük dosyası" başlıklı 45. maddesinde de; kurumlarda görevli eğitim personelinin özlük dosyasının, milli eğitim müdürlüklerince tutulacağı, görevinden ayrılarak başka bir kurumda görev alan eğitim personelinin özlük dosyasının, önceki görev yaptığı milli eğitim müdürlüğünden bir ay içerisinde isteneceği kuralı benimsenmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

#### **İdari Süreç:**

Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve E.7762886 sayılı Bakan Olur'u ile uygun görülen ve Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğü'nün 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu, bütün Valilikler bünyesindeki İl Milli Eğitim Müdürlüklerine gönderilen Genelge'de; "Bakanlığımıza bağlı olarak faaliyet göstermekte iken 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı İşlenen Suçlar" başlıklı bölümünde yer alan maddelerde düzenlenen suçlar kapsamında FETÖ/PDY terör örgütü bağlantılı olduğu tespit edilerek Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtları hakkında ilgi Makam Onayı doğrultusunda yapılacak işlemler aşağıda belirtilmiştir:

1. Bu kurumlardan yönetimlerine kayyum atanmayan özel okullar dışındaki özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarının kurum açma

izinleri iptal edilerek kapatılacak, kapatılan özel öğretim kurumlarının mevcut işyeri açma ve çalışma ruhsatlarının bir örneği iptal edilmek üzere Bakanlığımıza gönderilecektir. Bakanlığımızdaki bilgiler doğrultusunda işyeri açma ve çalışma ruhsatı Bakanlığımızca iptal edilen özel okullar dışındaki kurumların kurum açma izinleri de valiliklerce iptal edilerek kurumlar kapatılacaktır. Bu kapsamdaki özel okulların kurum açma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptali Bakanlığımızca yapılacaktır. Bu kurumların ilgililerinin MEBBİS üzerinde herhangi bir bilgiye erişimine izin verilmemesi için gerekli tedbirler alınacaktır.

2. Kurum açma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatları iptal edilen kurumların mühür ve evrakı, herhangi bir güvenlik zafiyetine yol açmayacak şekilde gerekli tedbirler alınarak millî eğitim müdürlüklerinde muhafaza altına alınacaktır. Bu konuda gerektiğinde Cumhuriyet Savcılıklarına bilgi verilecek, kolluk güçlerinden destek alınacaktır.

3. Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarından yönetimine kayyum atanmayan kurumlar ile kayyum atanan kurumlarda kayyum ataması yapılmadan önce görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinleri valiliklerce iptal edilecek ve bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir.

4. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı İşlenen Suçlar" başlıklı bölümünde yer alan maddelerde düzenlenen suçlar kapsamında FETÖ/PDY terör örgütü bağlantılı olduğu düşünülen ancak Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında henüz işlem başlatılmamış özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarının bilgileri herhangi bir gecikmeye meydan verilmeksizin Cumhuriyet Savcılıklarına ve Genel Müdürlüğümüze bildirilecektir." açıklamalarına yer verildiği görülmektedir.

Millî Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim kurumları Genel Müdürlüğü'nün "667 Sayılı KHK İle İlgili Uygulamalar" konulu 01/08/2016 tarih ve E.8136328 sayılı yazısında; 886 sayılı Makam onayı doğrultusunda, personel çalışma izni onaylarının iptali işlemlerinin MEBBİS özel öğretim kurumları modülünde "667 Sayılı KHK Kapsamında Kurumu Kapatıldı" butonu ile yapılacağı, buton açılmadan önce tesis edilen işlemler için Bakanlıkça gerekli işlemlerin yapılabilmesi için bu personel listelerinin ivedilikle Bakanlığa gönderilmesi gerektiği, Bakanlığın gerekli iş ve işlemleri yapacağı; "FETÖ/PDY Bağlantılı Kurumlarda Çalışmış Olan Personel" konulu

20/09/2016 tarih ve E. 9899240 sayılı yazısında; FETÖ/PDY terör örgütü ile bağlantısı çerçevesinde 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname Eki II sayılı listesinde yer alan (673 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1 inci maddesi gereği bu listeden çıkarılanlar hariç) özel öğretim kurumu ile öğrenci yurtlarından Kararname öncesinde yönetimine kayyum atananlarda, kayyum ataması yapıldığı tarihten önce çalışmakta olan yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin, FETÖ/PDY terör örgütü ile bağlantısı çerçevesinde 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname Eki II sayılı listesinde yer alan (673 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin I inci maddesi gereği bu listeden çıkarılanlar hariç) özel öğretim kurumu ile öğrenci yurtlarından yönetimine kayyum atanmaksızın 667 sayılı Kararname ile kapatılanlarda Kararname'nin Resmi Gazete'de yayımlandığı 23/07/2016 tarihinde çalışmakta olan yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personel ile 667 sayılı Kararname'nin 2 nci maddesinin üçüncü fıkrası gereğince Bakan onayı ile kapatılan kurumlarda Bakanlık onay tarihi itibarıyla o kurumda çalışmakta olan yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin çalışma izin onaylarının iptal edilmesi, bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmemesi ve MEBBİS üzerinde de gerekli değişikliklerin yapılması gerektiği, belirtilen tarihlerden önce görev yapmış ve muhtelif nedenlerle görevlerinden ayrılmış olan personelin, MEBBİS Özel Öğretim Kurumları Modülünde yer alan "667 sayılı KHK kapsamında kurumu kapatıldı" butonunun kapsamı dışında olduğu ifade edilmiştir.

Milli Eğitim Bakanlığı'nın 11/10/2016 tarih ve E.11116419 sayılı Bakan Olur'u ile uygun görülen ve 11/10/2016 tarih ve E.11137945 sayılı işlem ile bütün Valilikler bünyesindeki İl Milli Eğitim Müdürlüklerine gönderilen yazıda ise; "667 sayılı KHK Eki II sayılı listede yer alan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarının kapatıldığı, yine KHK'nın 2'nci maddesinin üçüncü fıkrası gereğince Bakan onayı ile özel öğretim kurumları ve özel öğrenci yurtlarının kapatılabileceği belirtilmektedir. 667 sayılı KHK kapsamında kapatılan kurumlarda çalışmakta olan yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personel hakkında çalışma izin onaylarının iptal edilmesi, bu personellere başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmemesi gerektiği belirtilmiştir.

Bu yöndeki uygulamalar sonucunda bazı personellerin mağdur duruma düştüğü yönündeki başvuruların Bakanlığımıza ve valiliklere iletildiği anlaşılmaktadır.

Bu nedenle; 667 sayılı KHK kapsamında kapatılan kurumlarla ilgili yukarıda belirtildiği şekilde işlem yapılan personeller hakkında valilikler tarafından komisyon oluşturulacaktır.

Milli Eğitim Müdürlüklerine müracaat edenlerden 667 sayılı KHK kapsamında millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisaki, bunlarla irtibatı olmadığı; oluşturulan bu komisyon marifetiyle belirlenen personellerin ekteki tabloya işlenerek Bakanlığımızca değerlendirmek üzere Valilikler tarafından Genel Müdürlüğümüze bildirilmesi gerekmektedir." açıklamalarına yer verilmiştir.

### **Genel Açıklama:**

15/07/2016 tarihinde yaşanan darbe girişimi neticesinde kabul edilen olağanüstü hal rejimi kapsamında, davalı Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi' nin 1. maddesinde; 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı İşlenen Suçlar" başlıklı bölümünde yer alan maddelerde düzenlenen suçlar kapsamında FETÖ/PDY terör örgütü bağlantılı olduğu tespit edilerek Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumlarının çalışma izinlerinin iptal edileceği; 2. maddesinde; kurum açma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatları iptal edilen kurumların mühür ve evrakı teslim etmeleri gerektiği; 3. maddesinde kapatılan kurumlarda çalışan personelin çalışma izninin iptal edileceği ve bu personele bir daha çalışma izni düzenlenmeyeceği; 4. maddesinde ise; "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı İşlenen Suçlar" başlıklı bölümünde yer alan maddelerde düzenlenen suçlar kapsamında FETÖ/PDY terör örgütü bağlantılı olduğu düşünülen ancak Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında henüz işlem başlatılmamış özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarının bilgileri herhangi bir gecikmeye meydan verilmeksizin Cumhuriyet Savcılıklarının ve Genel Müdürlüğün bildirileceği belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere; dava konusu Genelge'de dört madde yer almakta olup; Genelge'nin 1., 2. ve 4. maddelerinin 5580 sayılı Kanun kapsamındaki kurumlara ilişkin olduğu, 3. maddesinin ise, 5580 sayılı Kanun kapsamında olup kapatılan (tesis edildiği tarih itibariyle haklarında Cumhuriyet

savcılıklarınca işlem başlatılan) kurumlarda görev yapan personele ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

Öte yandan; dava konusu Genelge'nin 3. maddesinin; kapsamda bulunan kurumlarda görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinlerinin valiliklerce iptal edilmesi ve bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmemesi ve bu duruma ilişkin verinin MEBBİS'e işlenmesi şeklinde iki yönü bulunmaktadır.

Bu itibarla; düzenleyici işlemin yukarıda ifade edilen bu iki yönü ve doğurduğu hukuki sonuçların farklı olması hasebiyle, "personelin çalışma izninin iptal edilmesi" ile "personelere bir daha çalışma izni düzenlenmemesi" durumlarının ayrı ayrı hukuki incelemeye tabi tutulmasına karar verilmiştir.

Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi'nin 3. maddesinde yer alan; "... görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinleri valiliklerce iptal edilmesi..." ibaresi yönünden yapılan inceleme:

5580 sayılı Kanun kapsamında görevlendirilen personelin çalışma rejiminin hukuki niteliğinin ortaya konulması, uyumsuzluğun bu kısmının çözümü yönünden önem arz etmektedir.

5580 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda görev yapabilmek için; özel öğretim kurumu ile kurumda görev yapmak isteyen kişi arasında İş Kanunu kapsamında iş sözleşmesinin imzalanması üzerine, kurum müdürlüğünce, çalışma izni verilmesi istenen eğitim personelinin ve diğer personelin bu izne esas olan belgelerini eksiksiz olarak tamamlamak suretiyle evrakı kurumun doğrudan bağlı bulunduğu millî eğitim müdürlüğüne teslim edeceği, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan şartları sağladığı yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucuna ilişkin yetkili makamlardan alınmış belge ile tespit edilen ve diğer nitelik ve şartları uygun bulunanlara müracaattan itibaren 10 gün içinde çalışma izni valilikçe düzenleneceği, Valilikten çalışma izni alınmadan personelin işe başlatılamayacağı açıktır.

Görüldüğü üzere; özel öğretim kurumlarında görev yapan personel için, doğrudan hangi kurumda hangi kadro ve/veya pozisyonda görev verilmek isteniyorsa, o çerçevede çalışma izni onayı düzenlenmekte olup; anılan kurumlarda çalışmak kişilere, istedikleri kurumda çalışabilmelerine imkan verecek genel bir çalışma izni onayı bulunmamaktadır.

Bir başka ifadeyle; özel öğretim kurumunda çalışmak isteyen kişilere verilen iznin kişinin çalışmak istediği kuruma münhasıran verilmesi nedeniyle aynı izne dayanılarak başka bir özel öğretim kurumunda çalışmanın mümkün olmadığı, bu hâlde çalışma iznine konu kurumun kapatılması hâlinde çalışma izninin bir fonksiyonunun kalmayacağı tartışmasıdır.

Dava konusu Genelge'nin 3. maddesi uyarınca, Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarından yönetimine kayyum atanmayan kurumlar ile kayyum atanan kurumlarda (667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile bu kurumlar kapatıldığı için süreç içerisinde Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim kurumları Genel Müdürlüğü'nün "667 Sayılı KHK İle İlgili Uygulamalar" konulu 01/08/2016 tarih ve E.8136328 sayılı yazısı uyarınca kapatılan kurumlar olarak ifade edilmektedir.) kayyum ataması yapılmadan önce görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinleri valiliklerce iptal edilmiştir.

Dava konusu Genelge kapsamında bulunan personellerin çalıştığı kurumların, olağanüstü hal kapsamında, gerek; 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamesi'nin Eklî listesinde yer verilmek suretiyle doğrudan Kanun Hükmünde Kararname ile gerekse anılan Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin 3. fıkrası uyarınca Bakan Olur'u ile kapatıldığı görülmekte olup; çalışma izni iptal edilen personelin kapatma nedeniyle halihazırda kendilerine çalışma onayı düzenlenen kurumlarda fiilen ve hukuken çalışma imkanları bulunmamakta olup; anılan personelin çalışma izninin iptali, sadece fiilî durumun tespitini sağlamaktadır.

Bir başka deyişle; davalı idarece kapatılan kurumlarda görev yapan personellerin çalışma izinlerinin iptal edileceği yolunda herhangi bir düzenleme yapılmıyorsa dahi, yukarıda açıklanan personel çalıştırma rejiminin niteliği gereği, ilgili kişilerin çalışabileceği bir kurum bulunmadığından fiilen çalışamayacakları tartışmasıdır.

Bu itibarla; dava konusu Genelge'nin 3. maddesinde, Genelge kapsamındaki kurumlarda görev yapan personelin çalışma izninin iptal edilmesine ilişkin hükmün, sadece o kurumla sınırlı düzenlenen çalışma izninin iptali sonucunu doğuracağından dava konusu düzenlemenin bu kısmı yönünden hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Millî Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar"

konulu Genelgesi' nin 3. maddesinde yer alan; "... bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir." ibaresi yönünden yapılan inceleme:

Anayasa, temel hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin olarak olağan ve olağanüstü dönemler için iki ayrı hukuki rejim öngörmektedir. Olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması rejimi Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenmişken olağanüstü dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ya da kullanılmasının durdurulması rejimi Anayasa'nın 15. maddesinde yer almaktadır.

Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik hâllerinde veya olağanüstü durumlarda temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür.

Ancak; bir tedbirin OHAL tedbiri olarak nitelendirilebilmesi ve incelemenin Anayasa'nın OHAL dönemi için öngördüğü denetim rejimi kapsamında yapılabilmesi için olağanüstü durumun var olması ve ilan edilmesi, tedbirin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olması ve olağanüstü hâl süresiyle sınırlı uygulanması şeklindeki koşullar da bulunmalıdır. (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 188-191; AYM, E.2018/89, K.2019/84, 14/11/2019, § 11; Tamer Mahmutoğlu [GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020, §§ 71-75)

Uyuşmazlığa konu düzenleyici işleminin ilgili hükmü uyarınca, kapsamda bulunan personel hakkında bir daha çalışma izni düzenlenmemesi sonucu doğduğu görülmekte olup; Genelge'nin hukuki sonuçlarının, OHAL'in süresini aştığı, dolayısıyla; denetimin olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olan Anayasa'nın 13. maddesi bağlamında yapılması gerektiğine karar verilmiştir.

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması" başlıklı 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı; "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinde; herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahip olduğu ve "Çalışma hakkı ve ödevi" başlıklı 49. maddesinde de; çalışmanın, herkesin hakkı ve ödevi olduğu, Devletin, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam

yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkelerin düzenlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği temel bir ilke olarak benimsenmiştir.

Uyuşmazlığın çözüme kavuşturulabilmesi için, Anayasanın 48. ve 49. maddeleri çerçevesinde, "çalışma özgürlüğü" bağlamında yapılacak sınırlamalara yönelik kuralın ikincil mevzuat hükümleri ile belirlenip belirlenemeyeceğinin ortaya konulması gerekmektedir.

Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnemelerinin ilgili hükümlerinde öngörülen meslekten veya kamu görevinden çıkarma veya bu hükümlere dayanılarak idari işlem ile kamu hizmetindeki görevine son verme işlemleri; adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" niteliğinde olup yargı içtihatları da bu yöndedir. (Danıştay Beşinci Dairesi E:2016/8196, K:2016/4066, 04/10/2016)

Kanunilik ilkesi, ilgililerin hangi davranış ya da eylemleri neticesinde ne tür bir yaptırıma muhatap olacakları hususunda öngörülebilirlik ve hukukî güvenlik sağlar. İdarî yaptırımların kanuniliği, idarenin keyfi olarak davranmasını engellediği gibi, hukuk devletinin gereklerinin de yerine getirilmesine hizmet eder. Çünkü, idarî yaptırımların bireylerin hak ve özgürlüklerine getirebileceği sınırlandırmalar kanunlarla belirlenebilir. Kanuni bir dayanağı olmaksızın idarî işlemle yapılacak bir müdahale ise, bireylerin hak ve özgürlüklerinin kısıtlanmasına neden olur.

Anayasa Mahkemesi de bireysel başvuru incelemesi yaparken, temel hak ve özgürlüklere ilişkin ihlal iddialarının değerlendirilmesinde, başlıca ölçüt olarak "kanunilik" kriterini benimsemekte olup; "kanunilik" kriterini sağlamayan müdahaleleri, diğer güvence ölçütleri olan; meşru amaç, ölçülülük ve demokratik toplum düzeni için gereklilik açısından incelememektedir.

Belirtmek gerekir ki; Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şekli anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır. (AYM kararları; Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK],

B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56; Sanasaryan Vakfı, B. No: 2019/6264, 03/11/2022, § 73).

Bununla birlikte; temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli değildir. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup; bu noktada kanunun niteliği önem kazanmaktadır. Kanunla sınırlama ölçütü sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmekte; böylece uygulayıcının keyfi davranışlarının önüne geçtiği gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta; bu yönüyle hukuk güvenliği teminatı sağlamaktadır. (AYM kararları; Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 62; Fatih Saraman, § 66; Turgut Duman, § 67; Tamer Mahmutoglu, § 104).

Bu açıklamalar ışığında; 5580 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen hükümleri dikkate alındığında; koşulların oluşması halinde, 5580 sayılı Kanun'a tabi kurumlarda görev yapan personelin çalışma izninin iptalinin mümkün olduğu, ancak; "bir daha özel öğretim kurumlarında çalışma izni verilmemesi" sonucunu doğuracak veya buna imkan verecek bir kuralın bulunmadığı görüldüğünden; dava konusu Genelge'nin 3. maddesinde, kapsamda bulunan kurumlarda görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personele bir daha çalışma izni verilmemesi yolunda getirilen kuralın kanuni dayanağının bulunmadığı görülmektedir.

Ayrıca; 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamede de "5580 sayılı Kanun'a tabi kapatılan kurumlarda görev yapan personele bir daha çalışma izni verilmeyeceği" yolunda herhangi hüküm bulunmamaktadır.

Nitekim; konuya ilişkin olarak; 06/04/2022 tarih ve 31801 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 06/01/2022 tarihli Ayşe Ortak (Başvuru Numarası: 2018/25011) başvurusunda da benzer değerlendirmeler yer almaktadır.

Bu itibarla; Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi'nin 3. maddesinde yer alan; "... bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir." ibaresinin kanuni dayanağı bulunmadığından iptali gerekmektedir.

Öte yandan; dava konusu düzenlemede yer alan; "...personeler başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir." ibaresinin iptaline ilişkin bu karar, olağanüstü hal kapsamında kurumu kapatıldığından bahisle çalışma

izni iptal edilen yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin her biri için doğrudan çalışma izni düzenlenmesi anlamına gelmemekte olup; anılan karar, kapsamda bulunan ve MEBBİS üzerinde aktif şerhi bulunan çalışma izni iptal edilmiş personel açısından, sadece MEBBİS ekranında bulunan; "Kurumu 667 sayılı KHK ile kapatıldı." şerhlerin kaldırılması sonucunu doğuracağı açıktır.

Dolayısıyla; özel öğretim kurumlarında çalışmak isteyen kişilerin çalışma izni talepleri değerlendirilirken, yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen 5580 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca şartları sağlayıp sağlamadığı, idarece ayrıca değerlendirilecek olup; çalışma izni başvuru şartlarını sağlayan ilgililere idarece çalışma izni onayı düzenlenebilecektir.

Dava konusu bireysel işlemin hukuki denetimi:

Milli Eğitim Bakanlığı'nın 11/10/2016 tarih ve E.11116419 sayılı Bakan Olur'u ile uygun görülen ve 11/10/2016 tarih ve E.11137945 sayılı işlemiyle bütün Valilikler bünyesindeki İl Milli Eğitim Müdürlüklerine gönderilen yazıda; "667 sayılı KHK kapsamında kapatılan kurumlarda çalışmakta olan yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personel hakkında çalışma izin onaylarının iptal edilmesi, bu personellere başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmemesi ile bazı personellerin mağdur duruma düştüğü yönündeki başvuruların Bakanlığımıza ve valiliklere iletildiği, 667 sayılı KHK kapsamında kapatılan kurumlarla ilgili işlem yapılan personeller hakkında valilikler tarafından komisyon oluşturulacağı, Milli Eğitim Müdürlüklerine müracaat edenlerden 667 sayılı KHK kapsamında millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisaki, bunlarla irtibatı olmadığı; oluşturulan bu komisyon marifetiyle belirlenen personellerin ekteki tabloya işlenerek Bakanlığımızca değerlendirmek üzere Valilikler tarafından Genel Müdürlüğümüze bildirilmesi üzerine ilgili kişiler hakkında MEBBİS'te yer alan şerhlerin düzeltileceği" yolunda yapılan açıklama üzerine bütün valilikler bünyesinde ayrı ayrı komisyon kurulduğu anlaşılmaktadır.

Anılan uygulamayla; 667 sayılı KHK kapsamında kapatılan kurumlarda çalışmakta olan yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personel hakkında; millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisaki ile bunlarla irtibatının tespitine yönelik bireysel değerlendirme yapılmaksızın, çalışma izin onayları iptal edilerek kişilere özel öğretim kurumlarında bir daha çalışma izni düzenlenmemesine ilişkin işlemlerden kaynaklanan mağduriyetlerin giderilmesine yönelik valilikler bünyesinde

oluşturulacak komisyonlarca yapılacak bireysel inceleme neticesinde millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı, bunlarla irtibatı olmadığı tespit edilen kişiler hakkında, özel öğretim kurumlarında çalışabilmelerinin önündeki engelin kaldırılması hedeflenmiştir.

Davalı Milli Eğitim Bakanlığı'nca, bireysel değerlendirme ve varsa oluşan bir mağduriyeti giderme yolunda benimsenen uygulamayla; başvuru yapan ilgililerin hukuki durumları üzerinde geleceğe etkili sonuç doğuracak şekilde işlem tesisinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Her ne kadar, yapılan başvurunun komisyonca kabulü üzerine, başvurusu kabul edilen kişinin, MEBBİS üzerinde "Kurumu 667 sayılı KHK ile kapatıldı." şerhinin kalkması ve komisyonun kabul kararından sonra, çalışma izni onayı için yapılan başvurularda, 5580 sayılı Kanun ve bu Kanun'a dayanarak yürürlüğe giren Yönetmelikte aranan şartları sağlayıp sağlamadığının tespitine yönelik bireysel değerlendirme imkanına kavuşmuş olsa da; komisyona yapılan başvuruların içeriği ve komisyondan talep edilen hususlar çerçevesinde komisyon işlemlerinin mahiyeti ile bu işlemin hukuki sonuçlarının tespiti gerekmektedir.

Uyuşmazlığa konu somut olayda, dava konusu Genelge'nin 3. maddesinin "kapsamda bulunan kurumlarda görev yapan, yönetici, eğitimi, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinleri valiliklerce iptal edilmesi" yolundaki kural doğrultusunda davacının çalışma izninin iptal edilmiş olup; davacının çalışma izninin iptali üzerine komisyona yaptığı başvurusu, hizmet cetvelinin incelenmesi ve yapılan araştırma neticesinde çalıştığı kurumun 667 sayılı KHK ile kapatılan kurumlar arasında yer alması gerekçe gösterilerek reddedilmiştir.

Davacının komisyona yaptığı başvuru üzerine tesis edilen işlemin, Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi' nin 3. maddesinde yer alan; "... bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir." hükmünün davacı üzerindeki hukuki sonuçlarının devamı mahiyetinde olduğu, bir başka deyişle; davacı hakkında MEBBİS'te yer alan şerhin kaldırılmaması sonucunu doğurduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlemin dayanağı Genelge hükmünün hukuka aykırı olduğu görüldüğünden, bireysel işlemin de iptali gerekmektedir.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

Dava konusu Milli Eğitim Bakanlığı'nın 21/07/2016 tarih ve 7783529 sayılı "FETÖ/PDY Terör Örgütü ile Bağlantılı Olduğu Tespit Edilen Kurumlar" konulu Genelgesi'nin

1. Üçüncü maddesinde yer alan; "... bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir." ibaresinin **İPTALİNE**,

2. Üçüncü maddesinde yer alan; "... görev yapan, yönetici, eğitmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinleri valiliklerce iptal edilmesi..." ibaresi yönünden **DAVANIN REDDİNE**,

3. Davacının komisyon başvurusunun reddine ilişkin işlemin **İPTALİNE**,

4. Dava kısmen iptal kısmen ret ile sonuçlandığından ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 329,30 TL yargılama giderinden kalan 164,65 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

5. Davacının adli yardım talebi kabul edildiğinden yukarıda belirtilen 164,65 TL'nin karar kesinleştikten sonra davacıdan tahsili için ilgili Vergi Dairesi'ne müzekkere yazılmasına,

4. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 9.500,00TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idarelere verilmesine,

5. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 07/07/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/6009

Karar No : 2023/3647

**Anahtar Kelimeler** :-Görev Süresini Uzatmama,  
-Takdir Hakkı

**Özeti** : Davacının hizmetine ihtiyaç duyulmadığı somut olarak ortaya konulmadan sadece takdir yetkisine dayanılarak tesis edilen görev süresinin uzatılmamasına dair işlemde kamu yararına, hizmet gereklerine hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALILAR)** : 1) Sağlık Bakanlığı  
**VEKİLİ** : Huk. Müş. ...  
2) Sağlık Bilimleri Üniversitesi  
**VEKİLİ** : Av. ...  
**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...  
**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesi'nin 09/07/2020 tarih ve E:2019/2330, K:2020/1179 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Sağlık Bilimleri Üniversitesi Gülhane Dış Hekimliği Fakültesi bünyesinde öğretim üyesi olan davacının, doktor öğretim üyesi kadrosundaki görev süresinin uzatılması talebinin reddine ilişkin Sağlık Bilimleri Üniversitesi Personel Daire Başkanlığının 23/10/2018 tarih ve E.29298 sayılı işleminin iptali ve bu işlem nedeniyle meydana gelen zararın (mevcut özlük ve parasal hakların) her kesinti tarihinden, meydana gelen müstakbel zararın (dava süresince mahrum kalacağı özlük ve parasal hakların) dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle iadesi karar verilmesi istenilmektedir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 27/09/2019 tarih ve E:2019/68, K:2019/2034 sayılı kararında; davacının hizmetine ihtiyaç duyulmadığı somut olarak ortaya konulmadan, sadece idarenin takdir yetkisine dayanılarak işlem tesis edildiği, dava konusu işlemde kamu yararına, hizmet gereklerine ve hukuka

uygunluk görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, tazminat isteminin kabulüne karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu, ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek, 2577 sayılı Kanun'un 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idareler tarafından, kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Güngör Nurcan KALPAK

**DÜŞÜNCEİ :** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Sekizinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, davalı idarelerden Sağlık Bakanlığının husumet itirazı yerinde görüldüğünden, anılan Bakanlığın hasım konumundan çıkarılarak, 2577 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca duruşma istemi yerinde görülmeyerek ve dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle,

1. Temyiz isteminin reddine,

2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesi'nin 09/07/2020 tarih ve E:2019/2330, K:2020/1179 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, posta gideri avansından varsa artan tutarın Mahkeme tarafından taraflara iadesine,

4. 2577 sayılı Kanununun 50. maddesi uyarınca onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de belirtilen Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesini teminen dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine,
5. Kesin olarak, 07/07/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

### KARŞI OY

İdareye; personel çalıştırıp çalıştırmama veya görevi sona eren bir personelin görev süresini uzatıp, uzatmama hususunda takdir hakkı tanındığında tartışma bulunmamakta, takdir hakkının kamu yararı ve hizmet gerekleri doğrultusunda kullanılacağı hususu ise yargısal içtihatlarla istikrarlı şekilde gözetilmektedir. Kimi hukuk yazınında ve yargı kararlarında; idarenin görev süresini uzatmama yönünde tesis ettiği işlemler ile devam eden bir görevin sona erdirilmesine yönelik işlemler arasındaki nitelik farkı gözetilmeksizin, görev süresini uzatmama işlemlerinde de idarenin kullandığı takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun kullanıldığının, idarece ispat edilmesi yani somut delillerle ortaya konulması gerektiği ifade edilmektedir.

Oysa süresi devam eden bir görevin sona erdirilmesinde idarenin, göreve son vermenin haklılığını ispat etmek diğer bir anlatımla göreve niçin son verildiğini somut gerekçelerle ortaya koymak zorunluluğu bulunmasına karşın, süresi bitmiş bir görevin uzatılmaması konusunda idareye ispat külfeti yüklemek yani görev süresinin niçin uzatılmadığını somut gerekçelerle ortaya konulmasını beklemek ya da mahkeme kararlarıyla idareyi görev süresini uzatmaya zorlamak, kanun koyucunun idareye tanıdığı takdir yetkisini büsbütün ortadan kaldırma, her nasılsa bir defa kamu hizmetine şu veya bu statüde dahil olan bir kişinin disiplinler sonuç doğuran bir eylemde bulunmadığı ve bu eylemin soruşturma raporuyla tespit edilmediği sürece mütemadiyen kamu hizmetinde kalma sonucunu doğuracaktır.

Öte yandan, süreli görevlerde görevlendirmenin başlangıcında ilgililer tarafından görevlendirmenin süreli olduğu ve sürenin bitiminde kendiliğinden sona ereceği bilinmekte olup, görevlendirmenin devamı konusunda haklı bir beklenti olduğundan da söz edilemez.

Yapılan açıklamalar çerçevesinde, davacının görev süresinin uzatılması talebinin reddine ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle temyize konu kararın bozularak, davanın reddine karar verilmesi gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

## — • ONUNCU DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONUNCU DAİRE**

Esas No : 2021/1050

Karar No : 2023/1239

**Anahtar Kelimeler :** -Kusursuz Sorumluluk,  
-Risk Sorumluluğu,  
-Efor Kaybı**Özeti :** Kamu görevlisi olmayan, ancak kamu görevlisine yakınlığı nedeniyle ve kamu görevinin etkisiyle zarar gören kişilerin uğradıkları zararların risk sorumluluğu çerçevesinde idarece tazmini gerektiği hakkında.**TEMYİZ EDEN (DAVACILAR):** Kendi adlarına asaleten, ...  
adına velayeten ... ve ...**VEKİLLERİ**

: Av. ...

**TEMYİZ EDEN (DAVALILAR):** 1- İçişleri Bakanlığı**VEKİLİ**

: Hukuk Müşaviri V. ...

2- Ankara Valiliği

**VEKİL**

: Av. ...

**İSTEMLERİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesinin 13/10/2020 tarih ve E:2020/774, K:2020/1793 sayılı kararının, taraflarca aleyhlerine olan kısımlarının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ :****Dava Konusu İstem:** Davacılar tarafından, 17/02/2016 tarihinde, Ankara ili, Çankaya ilçesi, ... semti, ... Sokakta gerçekleştirilen terör saldırısı sonucunda ...'in yaralanmasında idarenin sorumluluğunun bulunduğu bahisle, uğranıldığı ileri sürülen zararlara karşılık ... için 1.000,00 TL (miktar artırımını ile 3.986.638,51 TL) maddi, 800.000,00 TL manevi, annesi ... ve babası ...'in her biri için ise ayrı ayrı 100.000,00 TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 15. İdare Mahkemesinin 08/01/2020 tarih ve E:2016/4620, K:2020/3 sayılı kararıyla; davanın kısmen kabulü, kısmen reddi ile davacı ...'in olay nedeniyle uğradığı maddi zarara karşılık 1.528.587,09 TL'si işgöremezlik tazminatı, 2.260.247,08 TL'si ise bakıcı gideri olmak üzere toplam 3.788.834,17 TL (Kararın gerekçe kısmında sehven 3.986.638,31 TL olarak belirtilmiştir.) maddi tazminatın, 1.000,00 TL'sinin idareye başvuru tarihi olan 23/08/2016 tarihinden itibaren, 3.787.834,17 TL'sinin ise miktar artırımı dilekçesinin davalı idarelere tebliğ edildiği 16/12/2019 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ...'e ödenmesine, olay nedeniyle uğradıkları manevi zarara karşılık ... için 20.000,00 TL, babası ve annesi için ayrı ayrı 5.000,00 TL olmak üzere toplam 30.000,00 TL manevi tazminatın idareye başvuru tarihi olan 23/08/2016 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idarelerce davacılara ödenmesine, fazlaya ilişkin manevi tazminat istemlerinin reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesince; İdare Mahkemesi kararının davacıların manevi tazminat istemlerinin kısmen kabulüne, kısmen reddine ilişkin kısmına yönelik tarafların istinaf istemlerinin reddine, İdare Mahkemesi kararının ...'in maddi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmına yönelik davalı idarelerin istinaf istemlerinin kısmen kabulü, kısmen reddi ile kararın ...'in maddi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmının kaldırılmasına, yeniden yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen hesap bilirkişi raporu hükme esas alınarak, raporda işgücü kaybı tazminatı olarak belirtilen 1.462.578,00 TL ve bakıcı gideri olarak belirtilen 126.524,00 TL olmak üzere toplam 1.589.102,00 TL'nin 1.000,00 TL'sinin idareye başvuru tarihi olan 23/08/2016 tarihinden, 1.588.102,00 TL'sinin ise miktar artırımı dilekçesinin davalı idarelere tebliğ edildiği 16/12/2019 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idarelerce davacı ...'e ödenmesine, olay tarihinden raporun ilişkin olduğu takvim yılının sonuna kadar olan kısım için (17/02/2016-31/12/2020) 126.524,00 TL tazminatın davalı idarelerce davacı ...e ödenmesine, daha sonraki yıllar için yapılacak bakıcı gideri tazminatı hesaplamasının ilgili yıldaki brüt asgari ücret üzerinden ve ağır engelli kişinin yaşadığı belgelendirilmek kaydıyla her takvim yılının başında peşin olarak davacı ...'e ödenmesine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :** Davacılar tarafından, olayda hizmet kusuru bulunduğu, bakıcı giderinin toplu olarak ödenmesi gerektiği, hükmedilen manevi tazminat tutarlarının yetersiz olduğu

iddialarıyla Bölge İdare Mahkemesi kararının aleyhlerine olan kısımlarının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

Davalı İçişleri Bakanlığı tarafından, zarara neden olan eylemin idarenin kusur veya kusursuz sorumluluğunu doğuracak bir eylem olmayıp terör eylemi olduğu, hükmedilen manevi tazminat tutarlarının yüksek olduğu, manevi tazminata faiz işletilmesinin hatalı olduğu iddialarıyla Bölge İdare Mahkemesi kararının aleyhlerine olan kısımlarının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

Davalı Ankara Valiliği tarafından, olayın meydana gelmesinde idarelerinin hizmet kusurunun bulunmadığı, 5233 sayılı Kanun'da manevi tazminata yer verilmediği, hükmedilen manevi tazminat tutarlarının yüksek olduğu, harçtan muaf olduklarından idareleri aleyhine harca hükmedilemeyeceği iddialarıyla Bölge İdare Mahkemesi kararının aleyhlerine olan kısımlarının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**TARAFLARIN SAVUNMALARI** : Davalı Ankara Valiliği ve davalı İçişleri Bakanlığı tarafından, davacıların temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

Davacılar tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ** : Muhammet Yıldız

**DÜŞÜNCE** : Temyize konu kararın, kısmen onanması, kısmen bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE** :

**MADDİ OLAY** :

Dosya kapsamındaki bilgiler ile davacıların aynı olaydan dolayı Buse Şenses'e 3713 sayılı ve 2330 sayılı Kanun hükümlerine göre emekli aylığı bağlanması yönündeki taleplerinin reddine ilişkin Sosyal Güvenlik Kurumu'nun 13/01/2017 tarihli işleminin iptali istemiyle Ankara 2. İdare Mahkemesinde (E:2017/737) açtığı davadaki bilgi ve belgelerin birlikte incelenmesinden; olay tarihinde yaklaşık 5 yaşında olan küçük ...'in annesi ...'in, Genelkurmay Başkanlığı'nda sivil memur olarak görev yaptığı ve bu görevi dolayısıyla kızı ...'in aynı kampüs içinde ... Sokak'ta bulunan MSB Merkez Kreş ve Gündüz Bakımevine devam ettiği, işe gidiş ve eve dönüşlerde askeri kreşe giden kızıyla birlikte personele tahsisli servis aracını kullandıkları, olay günü de iş çıkışı kreşten kızını alarak birlikte eve dönmek

için ... numaralı Eryaman istikametine hareket eden askeri servis aracına bindikleri, saat 18.30 sıralarında servis aracının kırmızı ışıkta beklediği esnada yakınlarında bulunan ... plakalı bomba yüklü aracın patlatılması şeklinde gerçekleştirilen terör saldırısı sonucunda davacı küçüğün yaralandığı anlaşılmaktadır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasanın 125. maddesinde; idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır.

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

Kusursuz sorumluluk, kamu hizmetinin görülmesi sırasında kişilerin uğradıkları özel ve olağan dışı zararların idarece tazmini esasına dayanmakta olup; kusur sorumluluğuna oranla ikincil derecede bir sorumluluk türüdür. Başka bir anlatımla idare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, idari faaliyet ile nedensellik bağı kurulabilen, özel ve olağan dışı zararları kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazminle yükümlüdür. Bu bağlamda, kamu görevlilerinin görevini yaparken, görevi nedeniyle uğramış olduğu zararların da kusursuz sorumluluk (risk) ilkesi uyarınca tazmini gerektiği kuşkusuzdur.

Bunun yanında, kamu görevlilerinin yakınlarının, kamu görevinin neden ve tesiriyle uğramış oldukları zararların da kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca karşılanması hakkaniyet ve nesafet ilkelerinin bir gereğidir. Örnek vermek gerekirse, bir hemşireye görevi sırasında bulaşan AIDS virüsünün ondan eşine geçmesi, hamile bir doktorun görevi sırasında kaptığı bulaşıcı hastalığın bebeğine de geçerek bebekte kalıcı sakatlığa neden olması gibi hallerde, kamu görevlisi olmayan, ancak kamu görevlisine yakınlığı nedeniyle ve kamu görevinin etkisiyle zarar gören kişilerin uğradıkları bu zararların da idarece risk sorumluluğu çerçevesinde tazmini gerekmektedir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

A. Temyize Konu Kararın, İdare Mahkemesi Kararının Davacıların Manevi Tazminat İstemlerinin Kabulüne İlişkin Kısmı ile Davacı ...'in Bakıcı Giderine Yönelik Maddi Tazminat İsteminin Kısmen Kabulüne İlişkin Kısmına Yönelik Davalı İdarelerce Yapılan İstinaf Başvurularının Reddine İlişkin Kısmının İncelenmesi:

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Uyuşmazlıkta, terör eyleminin, kamu görevlilerini taşıyan personel servis aracına yöneltildiği, davacı küçüğün de annesinin ifa ettiği kamu görevi vesilesiyle gittiği askeri kreş çıkışı, yine annesinin görevi sayesinde kullandığı personel servisine annesiyle birlikte bindiği sırada bahse konu terör eylemine maruz kaldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla davacı küçüğün, kamu görevlilerine yönelik gerçekleştirilen terör saldırısında, annesinin ifa ettiği kamu görevinin neden ve tesiriyle zarara uğradığı, bir başka ifadeyle sadece kamu görevlisinin yakını olması nedeniyle terör eyleminin hedefi haline gelerek zarar gördüğü açık olup, bu zararının kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazmini gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır.

Bu nedenle, temyizen incelenen kararın belirtilen kısımları usul ve hukuka uygun olup, davalı idarelerin dilekçelerinde ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

**B. Temyize Konu Kararın, İdare Mahkemesi Kararının Davacıların Manevi Tazminat İstemlerinin Reddine İlişkin Kısımına Yönelik Davacılar Tarafından Yapılan İstinaf Başvurusunun Reddine İlişkin Kısımının İncelenmesi:**

Manevi zarar; kişinin fizik yapısının ve iç huzurunun bozulmasını, yaşama gücünün ve sevincinin azalmasını, kişilik haklarının zedelenmesini, şeref ve haysiyetinin rencide edilmesini, ölüm veya uğranılan diğer cismani zarar nedeniyle duyulan acı ve ızdırabı, kişinin günlük yaşamını zorlaştıran belli ağırlıktaki her türlü üzüntü ve sıkıntıyı ifade etmektedir. Kendisinin veya yakınlarının uğradığı tecavüz, saldırı veya meydana gelen bir ölüm olayı sonucunda; fiziki veya manevi acılar duyan, ruhsal dengesi bozulan, yaşama sevinci azalan kişinin manevi yönden zarara uğramış olduğu kabul edilmektedir.

Manevi tazminat, kişinin mal varlığında meydana gelen eksilmeyi gidermeye yönelik bir tazmin aracı değil, manevi değerlerinde bir eksilme meydana gelen ve yaşama sevinci ve zevki azalan kişinin manen tatminini sağlamaya yönelik bir tazmin aracıdır. Manevi zararın başka türlü giderim yollarının bulunmayışı veya yetersiz kalışı manevi tazminatın parasal olarak belirlenmesini zorunlu kılmaktadır. Manevi tazminat, olay nedeniyle duyulan elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmeyi amaçlar. Belirtilen niteliği gereği manevi tazminatın ve tam yargı davalarında takdir edilecek manevi tazminat miktarının, olayın ağırlığını ortaya koyacak, hukuka aykırılığı özendirmeyecek, bir başka ifade ile benzeri olayların bir daha

yaşanmaması için caydırıcı ve aynı zamanda cezalandırıcı bir miktarda olması gerekmektedir.

Bakılan uyumsuzlukta, küçük ...'nin olay nedeniyle %100 oranında engelli hale geldiği ve ömür boyu başkasının bakımına muhtaç olduğu dikkate alındığında, ... için hükmedilen 20.000,00 TL ile anne ve babası için hükmedilen 5.000,00 TL'lik manevi tazminat tutarlarının, yukarıda izah edilen nedenlerle Dairemiz içtihatlarına göre yetersiz olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, Bölge İdare Mahkemesince, manevi tazminatın amaç ve niteliği de dikkate alınarak davacıların manevi tazminat istemleri hakkında yeniden belirleme yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

C. Temyize Konu Kararın, Davacıların Maddi Tazminat İstemlerinin Efor Kaybı Zararına İlişkin Kısmının İncelenmesi:

Tazminat hukukunda, çağın gereklerine uygun olarak geliştirilen içtihatlarla, kişinin kalıcı sakatlığı nedeniyle uğramış olduğu beden gücü kaybına bağlı olarak gelirinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi "güç (efor) kaybı tazminatı" olarak adlandırılan tazminatın ödenmesi gerektiği kabul edilmiştir. Beden gücü kaybına uğrayan kişinin günlük yaşamını ve/veya çalışma hayatını sürdürebilmesi için zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla bir güç (efor) sarf ettiği gerçeğinden hareket edilerek zararı, bir anlamda, bu "fazladan sarf edilen gücün" oluşturduğu esası benimsenmiştir. Bu doğrultuda, idari faaliyetlerin neden ve etkisiyle kamu görevlilerinin veya diğer kişilerin güç (efor) kaybına dayanan maddi zararının idare hukukunun ilke ve kuralları uyarınca idarece tazmin edilmesi gerektiği hususunda bir duraksama bulunmamaktadır.

İdare hukuku ilkelerine göre maddi zarar; idari işlem veya eylem nedeniyle kişinin mal varlığının (patrimuanın) aktifinde meydana gelen azalma nedeniyle uğranılan zarar ile elde edilmesi kesin olan gelirden yoksun kalma sonucu uğranılan toplam zarar olup; bedensel nitelikteki maddi zarar ise, kişinin sağlığına kavuşmak için yaptığı tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalması ya da yok olması nedeniyle elde edeceği gelirden ve gücünde meydana gelen azalmayı ifade etmektedir.

Hükme esas alınan 14/09/2020 tarihli bilirkişi raporunda; (davacı ... olay tarihinde 5 yaşındadır.) 5-18 yaş aralığındaki dönem için ... lehine henüz küçük olması nedeniyle gelir getirici bir işte çalışmadığından bahisle "efor kaybı zararı" hesabı yapılmadığı, yasal emeklilik yaşı olarak Yargıtay tarafından içtihaden belirlenen 60 yaş yerine 65 yaşın esas alındığı, öte yandan 5233 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesi hükmü uyarınca bağlanan

aylıkların peşin sermaye değerinin tamamının değil, rücuya tabi olamaması nedeniyle yarısının hesaplanan tazminattan yarar olarak düşüldüğü görülmektedir.

Efor kaybı zararı, kişinin gelirinde herhangi bir azalma olmaksızın bedensel gücünde oluşan kalıcı kayba bağlı olarak, günlük aktivitelerini ve/veya çalışma hayatını eskisine ve emsallerine nazaran daha fazla efor sarf ederek sürdürmesinden kaynaklanmaktadır. Bu haliyle gelir kaybından bağımsız oluşan bir maddi zarar kalemi olduğundan, kalıcı/sürekli sakatlığa uğrayan 0-18 yaş arasındaki küçüklerle, zarara uğradıkları tarihten itibaren muhtemel ömürlerinin sonuna kadar efor kaybı tazminatı ödenmesi gerektiği Dairemiz içtihatlarıyla kabul edilmiştir.

Buna göre, zararın doğduğu tarihten davacı ...'in 18 yaşını dolduracağı tarihe kadar olan dönem bakımından, o tarihlerde yürürlükte olan asgari geçim indirimi hariç net asgari ücretler dikkate alınmalı, bu şekilde belirlenecek miktara, 5-12 yaş arası işlemiş dönem için iskontoya tabi tutulmaksızın, 12-18 yaş arası işleyecek dönem için ise progresif rant yöntemi (%10 artırma, %10 iskonto) tatbik edilerek kalıcı iş gücü kaybı oranı (%100) uygulanmalıdır. Bu dönem (5-18 yaş dönemi) için esas alınan asgari ücret, bir çalışmanın karşılığı değil, ekonomik bir değer taşıyan yaşamsal faaliyetlerin sürdürülmesinin karşılığı olduğundan, ücretle fiilen çalışanlara uygulanmak için getirilen asgari geçim indiriminin ücretli bir çalışmanın söz konusu olmadığı bu döneme ilişkin zararın hesaplanmasında dikkate alınamayacağı açıktır.

Yine davacı küçüğün ileride asgari ücretle bir işte çalışacağı kabul edildiğinden, aktif dönem sonu - pasif dönem başlangıcına, Yargıtay tarafından 5510 sayılı Kanun'a istinaden belirlenen 60 yaşın ikmalinin esas alınması gerekmekte olup, 65 yaş esas alan bilirkişi raporunda bu yönden de hesaplama ilke ve kurallarına uygunluk görülmemektedir.

Bu durumda, zararın doğduğu tarih ile 18 yaşını doldurduğu tarih arasındaki dönem için yukarıda belirtilen temel ilkelere uygun şekilde ve aktif dönem sonu-pasif dönem başlangıcı olarak 60 yaşın esas alınması suretiyle davacı ...'in iş gücü kaybı (efor) nedeniyle uğradığı zarara karşılık maddi tazminatının hesaplanarak ödenmesine karar verilmesi gerekirken, hükme esas alınamayacak nitelikteki bilirkişi raporu doğrultusunda bu dönem için iş gücü (efor) kaybı tazminatına hükmedilmemesi yönünden temyize konu kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Ayrıca, 5233 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesi hükmü uyarınca davacıya bağlanan aylıkların rücuya tabi olup olmamasına bakılmaksızın ifa (zararın giderimi) amacı taşıdığı dikkate alınarak aylıkların peşin sermaye değerinin

tamamının olay sebebiyle sağlanan "yarar" olarak kabul edilip hesaplanan zarar tutarından düşülmesi gerekmektedir.

Öte yandan; Bölge İdare Mahkemesince, işbu kısmen bozma kararı üzerine yeniden yapılacak yargılamada, davacı tarafından maddi tazminat yönünden kararın yalnızca bakıcı giderine ilişkin kısmının temyiz edildiği gözetilerek, aleyhe bozma yasağı gereği iş gücü (efor) kaybı için azami 1.462.578,00 TL ile sınırlı olarak maddi tazminata hükmedilebileceği açıktır. Yine Mahkemece, bozma üzerine verilecek kararda, davacı ...'in maddi tazminat isteminin (temyize konu kararda olduğu gibi) tamamen kabulüne değil, davacının ilk derece mahkemesinde miktar artırım dilekçesiyle talep ettiği maddi tazminat tutarını 3.986.638,51 TL'ye yükselttiği dikkate alınarak fazlaya ilişkin kısım yönünden reddine karar verilmesi gerektiği de tabiidir. Ayrıca, davacının dava dilekçesindeki ilk talebini aşacak tutarda maddi tazminata hükmedilmesi durumunda, hükmedilecek maddi tazminata işletilecek yasal faizin başlangıcı yönünden, dava açılırken talep edilen maddi tazminat miktarı ile miktar artırım dilekçesi ile talep edilen maddi tazminat miktarı yönünden ayırım yapılmayarak her iki tutarın toplamına "idareye başvuru tarihinden" itibaren yasal faiz işletilmesi gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Tarafların temyiz istemlerinin **KISMEN KABULÜNE, KISMEN REDDİNE,**

2. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesinin 13/10/2020 tarih ve E:2020/774, K:2020/1793 sayılı temyize konu kararının;

A. Davacıların manevi tazminat istemlerinin kabulüne ilişkin kısımlar ile davacı ...'in bakıcı giderine yönelik maddi tazminat isteminin kısmen kabulüne ilişkin kısmının **ONANMASINA,**

B. Davacıların manevi tazminat istemlerinin reddine ilişkin kısmının **BOZULMASINA,**

C. Davacı ...'in maddi tazminat isteminin efor kaybı zararına ilişkin kısmının **BOZULMASINA,**

3. Bozulan kısımlar hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 14/03/2023 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONUNCU DAİRE**

Esas No : 2019/8373

Karar No : 2023/1961

**Anahtar Kelimeler** :-5233 Sayılı Kanun,  
-Zarar Tespit Komisyonu,  
-Yararlanma Süresi

**Özeti** : Aynı köy ve mezralarda bulunan mal varlığına ulaşamama zararının tespiti açısından başvuruçular arasında malvarlığından yararlanma süreleri bakımından farklı süreler belirlenmesinin hukuka aykırı olduğu hakkında.

**KARARIN DÜZELTİLMESİNİ**

**İSTEYEN (DAVACI)** : ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Mardin Valiliği

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Mardin İdare Mahkemesinin 06/03/2014 tarih ve E:2013/1935, K:2014/670 sayılı davanın reddi yolundaki kararının onanmasına dair Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesinin 24/01/2019 tarih ve E:2014/6423, K:2019/273 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, Mardin ili, Midyat ilçesi, Sivrice köyünde ikamet etmekte iken yaşanan terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığı ve mal varlıklarına ulaşamadığından bahisle ortaya çıkan zararının 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanması istemiyle yapılan başvuru sonucunda 5.146,75 TL önerilmesine ilişkin Mardin Valiliği 2 Nolu Zarar Tespit Komisyonunun 10/07/2013 tarih ve 47/02/2013/363 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Mardin 1. İdare Mahkemesinin 06/03/2014 tarih ve E:2013/1935, K:2014/670 sayılı kararıyla; davacının taşınmazlarının Sivrice köyündeki boşaltılan mezra sınırları içerisinde olup olmadığının incelendiği ve sadece ... ada ... parsel

sayılı bahçe vasıflı taşınmazının boşaltılan Karasu mezrası ile Beyazsu mezrası arasındaki yol üzerinde ve Karasu Mezrasına 2700 metre mesafede bulunduğu, diğer taşınmazlarının ise terör nedeniyle boşaltılmayan Sivrice köyü sınırları içerisinde kaldığının belirlendiği, davalı idarece yapılan bu saptamanın aksi yönünde davacı tarafça herhangi somut bilgi ve belgenin de dosyaya sunulmadığı, davacının terör nedeniyle boşaltılmayan köyler arasında yer alan Sivrice köyü sınırları içerisindeki taşınmazlarının tazminata konu edilemeyeceği, terör nedeniyle boşaltılan Karasu Mezrası yakınında bulunan taşınmazı sebebiyle önerilen tazminat miktarının ise usule uygun olarak hesaplandığı, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Davacının temyiz başvurusu üzerine Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesince, temyize konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu gerekçesiyle kararın onanmasına karar verilmiştir.

#### **KARAR DÜZELTME**

**TALEP EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, terör nedeniyle ulaşılamayan arazi miktarının daha fazla olduğu, tüm mezraların boşaltıldığı, dosyada boşaltılmadığı belirtilen yerler için bazı şahıslara ödeme yapıldığı, diğer dosyalarda köyün boş kalma süresi olarak 7 yıl esas alınırken kendi dosyalarında 2 yıl üzerinden hesaplama yapıldığı, taşınmazlarına 12 yıl boyunca ulaşamadığı ileri sürülerek Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesince verilen kararın düzeltilmesi istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Mustafa Şahin

**DÜŞÜNCESİ :** Kararın düzeltilmesi isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

#### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesinin 24/01/2019 tarih ve E:2014/6423, K:2019/273 sayılı kararı kaldırılarak davacının temyiz istemi yeniden incelendi:

**İNCELEME VE GEREKÇE :**  
**MADDİ OLAY :**

Davacı tarafından, Mardin ili, Midyat ilçesi, Sivrice köyünde ikamet etmekte iken yaşanan terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığı ve mal varlıklarına ulaşamadığından bahisle ortaya çıkan zararının 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanması istemiyle 25/07/2005 tarihinde davalı idareye başvuru yapılmış, başvurunun Mardin Valiliği 2 Nolu Zarar Tespit Komisyonunun 11/11/2009 tarih ve 2009/2-13080 sayılı kararıyla tazmini gereken bir zararı bulunmadığı belirtilerek reddedilmesi üzerine, bu işlemin iptali istemiyle dava açılmış, Mardin İdare Mahkemesinin 17/12/2010 tarih ve E:2010/460, K:2010/1539 sayılı kararıyla, "davacı vekili ile köy muhtarı ve mahalli bilirkişilerce imzalanan keşif tutanağında, davacının Sivrice köyü Karasu mezrası Babeke mevkiinde sulu arazilerinin bulunduğu ve bu arazileri 2 yıllık bir süre ile can güvenliği kaygısı nedeniyle işleyemediği, sonraki yıllarda ise ancak Jandarma Karakol Komutanlığından izin almak suretiyle işleyebildiği hususlarının tespit altına alındığı ve davacının evi, ahır, tarlası, bağı ve bahçesi bulunduğunu gösteren zilyetlik belgesinin davacı vekili tarafından başvuru dosyasına eklendiği, bu durumda davacı vekili, köy muhtarı ve mahalli bilirkişilerce imzalanan keşif tutanağında davacının sulu arazisi bulunduğunun belirtilmesi ve ayrıca davacı vekili tarafından davacının evi, ahır, bağı, bahçesi bulunduğunu gösterir zilyetlik belgesinin davacı vekilince davalı idarede bulunan başvuru dosyasına sunulmuş olması karşısında, belirtilen malvarlığının davacıya ait olup olmadığı araştırılarak bu araştırma ve incelemenin sonucuna göre karar verilmesi gerekirken belirtilen hususlara uyulmaksızın tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Ardından, bu iptal kararı uyarınca, Mardin Valiliği 2 Nolu Zarar Tespit Komisyonunun 08/06/2011 tarih ve 2011/2-13080-1 sayılı kararı ile davacıya sahip olduğu tespit edilen 98 m<sup>2</sup> yüzölçümlerine sahip yığma kargir ev ve ahır ile Binyahape mezrasında bulunan 4,41 dönüm kavak ağacı için toplam 10.551,07 TL tazminat önerilmiş, davacı tarafından anılan kararın iptali istemiyle açılan davada Mardin İdare Mahkemesinin 27/11/2012 tarih ve E:2011/1605, K:2012/1792 sayılı kararıyla "davalı idarece mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen arazi tespit formları uyarınca davacının sahip olduğu tespit edilen taşınmazların Sivrice köyündeki boşaltılan mezra sınırları içerisinde yer alıp almadığının araştırılmadığı" gerekçesiyle işlem iptal edilmiştir.

Akabinde, iptal kararı üzerine müracaatçı adına kayıtlı arazilerin hiçbir zaman boşaltılmayan Sivrice köy merkezinde mi yoksa güvenlik nedeniyle boşaltılan anılan köyün mezralarında mı olduğu hususunun açıklığa kavuşturulması için teknik ve mahalli bilirkişilerce tapu kayıtları da dikkate alınarak yerinde ve zeminde inceleme ve araştırmalar yapıldığı, sadece ... ada ... nolu parseldeki bahçe vasıflı arazinin güvenlik sebebiyle boşalan Karasu mezrasına yakın olduğunun krokilendirilerek tespit edildiği, diğer taşınmazların güvenlik sebebiyle hiçbir zaman boşaltılmayan Sivrice köy merkezinde veya yakın mevkilerde olduğunun anlaşıldığı, bahse konu arazi üzerindeki incir (7-8 yaş), şeftali (7 yaş), üzüm (7 yaş), kayısı (8-9 yaş), nar (7 yaş) ağaçların yaş aralıkları incelendiğinde, arazinin boş kaldığı yıllarda anılan ağaçlar mevcut olmadığından hesaplamaya dahil edilmediği belirtilerek Mardin Valiliği 2 Nolu Zarar Tespit Komisyonunun 10/07/2013 tarih ve 47/02/2013/363 sayılı dava konusu kararı ile bahçe için 1.758,75 TL, ceviz meyvesi için 3.388,00 TL olmak üzere toplam 5.146,75 TL önerilmiş, anılan işlemin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemek amacıyla yürürlüğe konulan 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun'un 2. maddesinin 1. fıkrasında, bu Kanun'un, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1., 3. ve 4. maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddi zararlarının sulhen karşılanması hakkındaki esas ve usullere ilişkin hükümleri kapsadığı belirtilmiş; aynı Kanununun 7. maddesinde ise; hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar; yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri; terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin malvarlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddi zararların, bu Yasa hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabileceği öngörülmüştür.

Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Yönetmeliğin 11. maddesinde, zarar görenin veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin başvurusu halinde bu Yönetmelik kapsamına giren bir zararın bulunup bulunmadığını tespit etme görevi olan Komisyon'un gerek görmesi halinde keşif yapabileceği, komisyon başkanının, belirlemiş olduğu keşif yeri ile gün ve saatini komisyon üyeleri ve/veya bilirkişi ile başvuru sahibine veya yetkili temsilcisine yazılı olarak

bildireceği, başvuru sahibinin kendisi, veli veya vasisi veya yetkili temsilcisi ve varsa şahitlerinin keşif mahallinde hazır bulunacakları, muhtar veya o yer mahallinden iki kişinin de keşifte hazır bulunmasının temin edileceği, başvuru sahibi veya yetkili temsilcisinin keşif esnasında hazır bulunmaması halinde durumun tutanakta belirtileceği; 15. maddesinde, hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararların, yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri ve terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddi zararların sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar olduğu; 16. maddesinde, 15. maddede belirtilen zararların, zarar görenin beyanı, adli, idarî ve askerî mercilerdeki bilgi ve belgeler göz önünde tutularak olayın oluş şekli ve zarar görenin aldığı tedbirlere göre, zarar görenin varsa kusur veya ihmalinin de göz önünde bulundurulması suretiyle, hakkaniyete ve günün ekonomik koşullarına uygun biçimde komisyon tarafından doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Bakılan uyuşmazlıkta, dosyaya ekli 1/1000 ölçekli Sivrice köyü ve civarındaki mezraları gösteren harita üzerinde yapılan yer tespitine ilişkin bilgiler ile başvuru dosyasında mevcut diğer bilgi ve belgeler birlikte incelendiğinde; Mardin İdare Mahkemesinin 27/11/2012 tarih ve E:2011/1605, K:2012/1792 sayılı kararı uyarınca davacının taşınmazlarının Sivrice köyündeki boşaltılan mezra sınırları içerisinde olup olmadığını incelendiği ve davacının sadece ... ada ... parsel sayılı bahçe vasıflı taşınmazının boşaltılan Karasu mezrası ile Beyazsu mezrası arasındaki yol üzerinde ve Karasu mezrasına 2700 metre mesafede bulunduğu, diğer taşınmazlarının ise terör nedeniyle boşaltılmayan Sivrice köyü sınırları içerisinde kaldığının belirlendiği, davalı idarece yapılan bu saptamanın aksi yönünde davacı tarafca herhangi somut bilgi ve belgenin de dosyaya sunulmadığı görülmektedir.

Bu durumda, davacının terör nedeniyle boşaltılmayan köyler arasında yer alan Sivrice köyü sınırları içerisindeki taşınmazlarına ulaşamama durumu bulunmadığından, buradaki taşınmazları için tazminat önerilmemesi, terör nedeniyle boşaltılan Karasu mezrası yakınında ... ada ... numaralı parselde bulunan taşınmazı ve taşınmazın kullanılmadığı yıllarda yaşı itibarıyla taşınmazın üzerinde bulunduğu tespit edilen ceviz ağaçlarının meyvesi için tazminat önerilmesi isabetli olmakla birlikte; taşınmazdan ve taşınmazın üzerindeki ceviz ağaçlarından ne kadar süre boyunca yararlanılmadığı noktasında değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Dosyada mevcut bulunan, 08/04/2009 tarihinde icra edilen keşfe ait tutanakta "müracaatçının Sivrice köyü Karasu mezrası Babeke mevkiinde sulu arazilerinin bulunduğu ve bu arazileri 2 yıllık bir süre ile can güvenliği kaygısı nedeniyle işleyemediği, sonraki yıllarda ise ancak Jandarma Karakol Komutanlığından izin almak suretiyle işleyebildiği" ifadesine yer verildiği; dosyada taşınmaz ve üzerindeki ceviz ağaçlarından yararlanılamayan süre ile ilgili başkaca bir veri bulunmadığı, bu tutanak esas alınarak taşınmazdan ve üzerindeki ceviz ağaçlarından 2 yıl süre ile yararlanılamadığının kabulü ile dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmıştır. Bununla birlikte, tutanağın davacı veya temsilcisi tarafından imzalanmadığı görüldüğünden anılan tutanağa itibar edilmemiştir.

Öte yandan, aynı köy ve mezralarda bulunan mal varlığına ulaşamama zararına ilişkin açılan ve Dairemizce temyizden incelenen diğer dosyalardaki bilgi ve belgeler incelendiğinde; Karasu mezrasında taşınmazı bulunan başka bir müracaatçının başvurusuna ilişkin işlem dosyasında da (bakılmakta olan işbu uyuşmazlıktaki gibi) "arazinin 2 yıl süre ile işlenemediği, daha sonra izin alınarak işlendiği" yönünde tespitler bulunmasına ve başkaca herhangi bir bilgi olmamasına rağmen Mardin Valiliği 1 Nolu Zarar Tespit Komisyonunun 26/03/2015 tarih ve 47/02/2015/1 sayılı kararı ile taşınmazın kullanılmama süresinin 2 yıl değil, 7 yıl kabul edilerek tazminat önerildiği, bu çerçevede benzer uyuşmazlıktaki bakış açısının ve kabulün davacı yönünden farklılaşmasını gerektiren ayrıksı bir durum söz konusu olmamasına rağmen, davacıya ait taşınmaz ve taşınmaz üzerindeki ceviz ağaçlarından yararlanamama süresi açısından davacı aleyhine sınırlayıcı bir yorum yapılarak bu sürenin 2 yıl şeklinde kabul edilmesinin eşitlik ve hakkaniyet ilkelerine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

Bu durumda, işlem dosyasında, yukarıda belirtilen emsal müracaat dosyasından farklı karar vermeyi mümkün kılacak bilgi ve belge bulunmaması karşısında, taşınmaz ve taşınmazın üzerindeki ceviz ağaçlarından yararlanılamayan sürenin 7 yıl yerine 2 yıl olarak kabulü suretiyle tazminat öneren dava konusu işlemde ve davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin **KABULÜNE**,

2. Davanın reddine ilişkin Mardin 1. İdare Mahkemesinin 06/03/2014 tarih ve E:2013/1935, K:2014/670 sayılı kararının 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine, 11/04/2023 tarihinde kesin olarak oy birliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
ONUNCU DAİRE**

Esas No : 2019/8513

Karar No : 2023/2212

**Anahtar Kelimeler :** -Malvarlığına Ulaşamama,  
-Değer Kaybı,  
-Hasarsızlık İndirimi

**Özeti :** Terör olayları nedeniyle davacıya ait aracın uğradığı değer kaybı ve hasarsızlık indirimi zararı ile aracın tamirde kaldığı süre boyunca (malvarlığına ulaşamamasına bağlı olarak) davacının yoksun kaldığı gelir/kâr sonucu oluşan maddi zararın 5233 sayılı Kanun uyarınca tazmini gerektiği hakkında.

**KARARIN DÜZELTİLMESİNİ**

**İSTEYEN (DAVALI)**

: İstanbul Valiliği

**VEKİLİ**

: Av. ...

**KARARIN DÜZELTİLMESİNİ**

**İSTEYEN (DAVACI)**

: ... Toplu Taşıma Gıda  
Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.

**VEKİLİ**

: Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 29/04/2016 tarih ve E:2013/1903, K:2016/877 sayılı kararının kısmen onanmasına, kısmen bozulmasına dair Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesinin 18/12/2018 tarih ve E:2016/7414, K:2018/8346 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirkete ait ... plaka sayılı otobüsün 31/03/2013 tarihinde park halinde iken terör saldırısı sonucunda yakılması nedeniyle uğramış olduğu maddi zararın 5233 sayılı Kanun uyarınca karşılanması istemli başvurunun reddine yönelik İstanbul 1 No'lu Zarar Tespit Komisyonunun 25/07/2013 tarih ve 34/01/2013/90 sayılı kararının iptali ile uğranılan zararlara karşılık araçta oluşan %25 değer kaybı nedeniyle 80.000,00 TL, tamirde geçen 8 gün süresince aracın çalıştırılmaması nedeniyle 9.088,00 TL, sigortalılık kapsamında hasarsızlık indiriminden yararlanılamaması nedeniyle 5.000,00 TL olmak üzere toplam 94.088,00 TL maddi tazminatın olay tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 29/04/2016 tarih ve E:2013/1903, K:2016/877 sayılı kararıyla; uyuşmazlıkta, davacının aracında meydana gelen olayın 5233 sayılı Kanun kapsamında terör eyleminden kaynaklandığı konusunda taraflar arasında ihtilaf bulunmadığı, uyuşmazlığın aracın yanması sonucunda araçta tamir suretiyle yapılan masrafların yanında davacının bu olay nedeniyle uğramış olduğu diğer zararların da tazmin konusu yapıp yapılamayacağına ilişkin olduğu; 5233 sayılı Kanun'un 7. maddesinde, taşınırlara verilen her türlü zarar ile mal varlığına ulaşamaması nedeniyle uğranılan maddi zararların Kanun kapsamında sulhen tazmini gerektiği hükme bağlandığından, terör olayları nedeniyle davacıya ait aracın uğradığı değer kaybı ve hasarsızlık indirimi zararı ile aracın tamirde kaldığı süre boyunca (mal varlığına ulaşamamasına bağlı olarak) davacının yoksun kaldığı gelir/kâr sonucu oluşan maddi zararın tazmini gerektiği, bu nedenle aksi yöndeki değerlendirmeye istinaden davacının başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı; toplam 94.088,00-TL maddi tazminat istemi açısından ise, Mahkemelerince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ve hükme esas alınabilecek yeterlilikte görülen bilirkişi raporu uyarınca aracın uğradığı %15 değer kaybı karşılığı 43.500,00-TL, aracın tamirde kaldığı 8 gün süresince çalışmaması karşılığı 5.601,00-TL ve aracın sigortalılık kapsamında yararlanamayacağı hasarsızlık indirimi karşılığı 1.283,55-TL olmak üzere toplam 50.384,55-TL maddi tazminatın idareye başvuru tarihi olan 30.04.2013 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı idarece davacıya ödenmesi gerektiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, maddi tazminat isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine karar verilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Davalının temyiz başvurusu üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesince; kararın, dava konusu işlemin iptali ile maddi tazminat isteminin kısmen kabulüne, değer kaybı karşılığı 43.500,00 TL ve hasarsızlık indirimi karşılığı 1.283,55 TL maddi tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine ilişkin kısımlarının onanmasına, maddi tazminat isteminin kısmen kabulü ile aracın tamirde kaldığı 8 gün boyunca çalışmaması karşılığı 5.601,00 TL'nin idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine ilişkin kısmının; 5233 sayılı Kanun'un 7. maddesinde, 5233 sayılı Kanun hükümleri uyarınca karşılanacak zarar kalemleri arasında kâr kaybı ve muhtemel gelir kayıplarının yer almadığı gerekçesiyle bozulmasına karar verilmiştir.

### **KARAR DÜZELTME**

#### **TALEP EDENİN İDDİALARI :**

Davalı idare tarafından; 5233 sayılı Kanunun 7. maddesinde taşınır ve taşınmaz mallarda oluşan değer kaybı, aracın tamirde geçirdiği günler nedeniyle oluşan gelir/kâr kaybı ve yoksun kalınan hasarsızlık indiriminin sayılmadığı, faiz yönünden ise -kabul anlamına gelmemekle birlikte-başvuruların komisyonca reddi halinde yasal faizin bu kararın müracaatçıya tebliğ edildiği tarihten itibaren işletilmesi gerektiği, idare aleyhine başvuru harcı ve vekalet harcı yüklenemeyeceği ileri sürülmüştür.

Davacı tarafından, 5233 sayılı Kanunun 7. maddesinde, "taşınır ve taşınmaz mallara verilen her türlü zararın" karşılanacağına hüküm altına alındığı, aracın sadece tamir edilerek eski haline getirilmesinin ve bu zararın da sigorta şirketince karşılanmasının maddi zararının bütünüyle giderildiği anlamına gelmeyeceği, yoksun kalınan gelir yönünden zararının devam ettiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, karar düzeltme isteminin reddi gerektiği savunulmuştur. Davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Naile Baytemir

**DÜŞÜNCEİ :** Karar düzeltme isteminin kabulü ile Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay (Kapatılan) Onbeşinci Dairesinin 18/12/2018 tarih ve E:2016/7414, K:2018/8346 sayılı kararı kaldırılarak davalı idarenin temyiz istemi yeniden incelendi:

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin **REDDİNE**,
2. İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 29/04/2016 tarih ve E:2013/1903, K:2016/877 sayılı kararının **ONANMASINA**, 26/04/2023 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

## — • ONİKİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONİKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/1778

Karar No : 2023/250

**Anahtar Kelimeler :**-657 Sayılı Kanun 125/C-(a),  
-Aylıktan Kesme Cezası,  
-Usulüne Uygun Disiplin Soruşturması,  
-Hukuki Güvence

**Özeti :** Ceza İnfaz Kurumunda 2. müdür olarak görev davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendi uyarınca 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; disiplin suçu teşkil eden fiillerle ilgili olarak soruşturma yapılması zorunlu olduğu gibi soruşturmanın belirli usuller çerçevesinde yapılmasının da isnada maruz kalanların hukuki güvencesi olduğu, disiplin cezası verilebilmesi için kusurlu halin tespitinden sonra belli süreler içinde tarafsız bir soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması açılması, söz konusu soruşturmada memurun lehine ve aleyhine olan tüm delillerin toplanarak bir soruşturma raporunun oluşturulması ve bu şekilde memurun hangi fiili, nerede, ne zaman, ne şekilde işlediğinin somut, hukuken kabul edilebilir delillerle ve şüpheye yer vermeyecek açıklıkta ortaya konularak yetkili disiplin amiri veya disiplin kurulu tarafından disiplin cezasının verilmesi gerektiği, uyuşmazlıkta, davacının kusurlu olduğu iddia edilen eylemi hakkında, 657 sayılı Kanun hükümlerine uygun şekilde soruşturma izni, savunma ve son savunma alınmadan, usulüne uygun yapılmış bir disiplin soruşturması bulunmadan disiplin cezası işleminin tesis edildiği görüldüğünden, tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...**

**KARŞI TARAF (DAVALI) : Adalet Bakanlığı**

**VEKİLİ : Av. ...**

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 29/04/2016 tarih ve E:2015/1643, K:2016/869 sayılı kararının, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem :** İstanbul ili, Silivri ilçesi, 8 Numaralı L Tipi Ceza İnfaz Kurumunda 2. müdür olarak görev davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendi uyarınca 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Silivri 4 Nolu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Amirliğinin 02/06/2015 tarih ve 2015/14 sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen 29/04/2016 tarih ve E:2015/1643, K:2016/869 sayılı kararla; davacının olay günü nöbetçi müdür olmasına rağmen kurumda olmadığı, ... adlı mahkumun tahliye işlemlerinin mahkum kabul görevlisi ile infaz ve koruma başmemuru tarafından gerçekleştirildiğinin anlaşıldığı, bu durumun tahliyenin usulünü belirleyen Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 45/1 Nolu Genelgesine aykırı olduğu, bu nedenle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendinde belirtilen, "kasıtlı olarak; verilen emir ve görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasları yerine getirmemek" eylemine uyduğu ve davacı hakkında tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Kurumda 2. müdür olarak çalışan personele hakkaniyete aykırı uygulama yapıldığı, kendisine disiplin cezası verilmesinin kişisel çatışmalar sebebiyle olduğu dolayısıyla dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu belirtilerek kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : Sevim ÇİFTÇİ**

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

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE :****MADDİ OLAY :**

İstanbul ili, Silivri ilçesi, 8 Numaralı L Tipi Ceza İnfaz Kurumunda 2. müdür olarak görev davacının, 28/12/2014 tarihinde nöbetçi müdür olmasına rağmen kurumda olmadığı, ... adlı mahkumun tahliye işlemlerinin mahkum kabul görevlisi ile infaz ve koruma başmemuru tarafından gerçekleştirildiğinden bahisle hakkında yapılan disiplin soruşturması sonucunda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendi uyarınca 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle temyizden bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendinde, "Kasıtlı olarak; verilen emir ve görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasları yerine getirmemek, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçleri korumamak, bakımını yapmamak, hor kullanmak" fiili aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmış, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Disiplin amiri ve disiplin cezaları" başlıklı 124. maddesinin ikinci fıkrasında, "Kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği ödevleri yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre 125 inci maddede sıralanan disiplin cezalarından birisi verilir." hükmüne yer verilmiştir.

Aynı Kanun'un "Disiplin kurulları ve disiplin amirleri" başlıklı 134. maddesinde; disiplin kurullarının kuruluş, üyelerinin görev süresi, görüşme ve karar usulü, hangi memurlar hakkında karar verebilecekleri ve disiplin amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar ile bunların yetki ve sorumlulukları gibi hususların Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

24/10/1982 tarih ve 17848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmelik'in 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde; "Memurların

uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve memurluktan çıkarma cezalarından biriyle cezalandırılması gereken disipline aykırı davranışlarını öğrendikleri tarihten itibaren kanunen belli süreler içinde disiplin soruşturmasını başlatarak; gerekli cezayı uygulayarak, disiplin cezası verme yetkisinin zaman aşımına uğramasını önlemek," zorunda oldukları belirtilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

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

Bu bakımdan disiplin soruşturmalarının yapılmasında izlenecek yöntem, ceza verilecek fiiller ve ceza vermeye yetkili makam ve kurullar pozitif olarak mevzuatla belirlenmekte, doktrin ve yargısal içtihatlarla da konu ile ilgili disiplin hukuku ilkeleri oluşturulmaktadır. Buna göre, disiplin cezası verilebilmesi için kusurlu halin tespitinden sonra belli süreler içinde ilgili memur hakkında tarafsız bir soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması açılması, söz konusu soruşturmada memurun lehine ve aleyhine olan tüm delillerin toplanarak ekleriyle birlikte bir soruşturma raporunun oluşturulması ve bu şekilde memurun hangi fiili, nerede, ne zaman, nasıl, ne şekilde işlediğinin somut, hukuken kabul edilebilir ve delillerle şüpheye yer vermeyecek açıklıkta ortaya konularak yetkili disiplin amiri veya disiplin kurulu tarafından bir disiplin cezası verilmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen hükümler doğrultusunda; disiplin suçu teşkil eden fiillerle ilgili olarak soruşturma yapılması zorunlu olduğu gibi soruşturmanın belirli usuller çerçevesinde yapılması da isnada maruz kalanların hukuki güvencesidir. Soruşturma emri verilmesi; bağımsız ve üst veya denk görevde olan bir soruşturmacı atanması, olayla ilgili tanık ve soruşturulanın ifadelerinin alınması, ifade alınmadan kişiye haklarının ve soruşturma konusunun bildirilmesi, isnat olunan fiille ilgili lehe ve aleyhe başkaca delillerin araştırılması, soruşturma sonucunda bir rapor hazırlanması ve bu raporda; olayın değerlendirilmesi soruşturmacının kanaat ve teklifini belirtmesi ve raporun ilgili makama sunulması, soruşturmayı yapan kişi ile soruşturmada elde edilen delilleri değerlendirecek kişi veya kurulların ayrı

olmasının, yasal süre içerisinde isnat olunan fiiller bildirilerek sanığın savunmasının alınması gerekliliği disiplin hukukunun temel ilkelerinden olduğu gibi hukuki güvenlik ilkesinin de gereğidir.

Uyuşmazlıkta, davacının kusurlu olduğu iddia edilen eylemi hakkında, 28/12/2014 tarihinde tutulan tutanakla disiplin soruşturmasına başlanıldığı, eylemleri net şekilde açıklanmadan yalnızca 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (a) alt bendi uyarınca hakkında disiplin soruşturması yapıldığı belirtilerek soruşturma izni alındığı ve anılan madde hükmü kapsamında davacıdan ilk savunmasını yapmasının istenildiği, ardından davacının verdiği savunma dilekçesinde kullandığı ifadeler sebebiyle eyleminin kusurlu olarak değil kasıtlı olarak değerlendirilebileceği belirtilerek ve yine eylemleri net şekilde belli edilmeden anılan Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendi uyarınca son savunmasının istenilmesi akabinde disiplin cezası işleminin tesis edildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, davacı hakkında 657 sayılı Kanun hükümlerine uygun şekilde soruşturma izni, savunma ve son savunma alınmadan, usulüne uygun yapılmış bir disiplin soruşturması bulunmadan disiplin cezası işleminin tesis edildiği görüldüğünden, tesis edilen dava konusu işlemden hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Bu itibarla, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin temyize konu İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 29/04/2016 tarih ve E:2015/1643, K:2016/869 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

4. 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 06/02/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONİKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/7809

Karar No : 2022/4131

**Anahtar Kelimeler :** -657 Sayılı Kanun 125/E-(f),  
-657 Sayılı Kanun 125/E-(g),  
-Devlet Memurluğundan Çıkarma,  
-Yüz Kızartıcı suç,  
-Amirlerine, Maiyetindekilere ve İş Sahiplerine  
Fiili Tecavüz

**Özeti :** Yurt yönetim memuru olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) ve (g) alt bentleri uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; yüz kızartıcı suçların neler olduğunun, yasaları uygulamakla görevli yargı organlarınca saptanmasının daha uygun olacağı, bu değerlendirme yapılırken de verilen disiplin cezasının sebebi, niteliği ve kapsamının göz önüne alınacağı, uyumsuzlukta, davalı idarece işlemin sebep unsuru olarak gösterilen fiiller, "memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" hükmü kapsamında görülerek disiplin cezasının verildiği anlaşılmakta ise de, davacının fiilleri belirtilen hüküm kapsamına girmediğinden, anılan eylemleri nedeniyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Gençlik ve Spor Bakanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 14/10/2021 tarih ve E:2021/1696, K:2021/1635 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Kredi ve Yurtlar Kurumu Elazığ İl Müdürlüğü Harput Yurt Müdürlüğünde yurt yönetim memuru olarak görev yapan davacı tarafından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) ve (g) alt bentleri uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin 28/02/2017 tarih ve 215 sayılı Gençlik ve Spor Bakanlığı Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü Yüksek Disiplin Kurulu kararının iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Elazığ 1. İdare Mahkemesinin 13/07/2018 tarih ve E:2017/365, K:2018/282 sayılı kararının Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 30/06/2020 tarih ve E:2019/1596, K:2020/877 sayılı kararı ile kaldırılması üzerine Elazığ 1. İdare Mahkemesince verilen 25/02/2021 tarih ve E:2020/1176, K:2021/207 sayılı kararda; davacının disiplin soruşturmasına konu olan taşeron firma elemanı teknisyen ... hakkında tutulan 16/04/2015 tarihli tutanak akabinde uyarı yazısının tebliği ile görevli olmadığı halde bu işle görevli memur ...'nın yerine imza attığı ve tebliğini gerçekleştirdiği, yine aynı teknisyen hakkında 27/04/2015 tarihinde tutulan tutanağa gerçek olmayan bilgiler yazarak tutanakta adı geçen öğrencilerin yerine imza attığı, 26/03/2015 tarihinde gece nöbetçi olduğu sırada yurt özel güvenlik görevlisi ... hakkında tuttuğu tutanak içeriğinin ve tutanağa atılan imzaları başkalarının imzalarını taklit ederek doldurduğu yönünde isnat olunan eylemleri hakkında "Görevi Kötüye Kullanma Suçu" kapsamında yapılan ceza yargılaması neticesinde, Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 09/02/2021 tarih ve E:2018/266, K:2021/81 sayılı kararıyla "5 Ay Hapis Cezası ile Cezalandırılmasına", 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 231. maddesinin beşinci fıkrası gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğinin anlaşıldığı, davacı hakkında "Görevi Kötüye Kullanma" suçu kapsamında yapılan ceza yargılaması neticesinde verilen Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 09/02/2021 tarih ve E:2018/266, K:2021/81 sayılı kararı ile davacı hakkında yapılan disiplin soruşturması kapsamında alınan tanık ifadeleri, davacının savunma ve ifadeleri ve dosyada yer alan bilgi ve belgelerden, davacının kişileri zarara uğratmak amacıyla başka kişiler yerine imza atmak suretiyle sahte belge düzenlediğinin subuta erdiği, dolayısıyla davacının

memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunduğu sabit olduğu, yine davacının yurt çalışanlarından olan ... ve ...'ye fiili saldırıda bulunduğu subuta erdiği, dolayısıyla amirlerine, maiyetindekilere ve iş sahiplerine fiili tecavüzde bulunduğu da sabit olduğu anlaşıldığından, 657 sayılı Kanunun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) ve (f) alt bentleri uyarınca tesis edilen Devlet memurluğundan çıkarma işleminde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı kanaatine varıldığı, öte yandan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Zamanaşımı" başlıklı 127. maddesinde, bu Kanun'un 125. maddesinde sayılan fiil ve halleri işleyenler hakkında bu fiil hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir ay içinde, memurluktan çıkarma cezasında altı ay içinde disiplin soruşturmasına başlanması, başlanılmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisinin zamanaşımına uğrayacağı, disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde ceza verme yetkisinin zamanaşımına uğrayacağı hüküm altına alınmış olup, soruşturma konusu fiillerin 2015 yılı Mart başından Elazığ Valiliği'ne şikayetin yapıldığı 13/05/2015 tarihine kadar olan zaman dilimi içinde işlendiği, Elazığ Valiliğinin 01/07/2015 tarih ve 89825736-498.02-6085 sayılı yazısı ile Yüksek Öğrenim ve Kredi Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü'ne fiillerin bildirildiği, davalı kurumun 10/07/2015 tarih ve 66060773-903.08.02 E.455 sayılı yazısı ile soruşturma onayı verdiği, dava konusu işleme dayanak fiillerin soruşturma konu ve onaylarında ve Yüksek Disiplin Kurulunca davacıya tanık dinletme ve savunmasını yapma için verilen sürelerde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı, soruşturmaya Elazığ Valiliğinin 01/07/2015 tarih ve 89825736-498.02-6085 sayılı yazısı maarif müfettişlerince başlandığı, soruşturmanın devri raporu ile davalı kurumca soruşturmaya 10/07/2015 tarihinde başlandığı ve 27/12/2016 tarihi itibarıyla sonlandırıldığı, disiplin işleminin de 28/02/2017 tarihinde tesis edildiği dikkate alındığında mevzuatta öngörülen süreler içerisinde soruşturmaya başlandığı ve ceza verildiği, dolayısıyla davacının zamanaşımı itirazının da hukuken kabul edilebilir olmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu Elazığ 1. İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle, 2577 sayılı İdari Yargılama

Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Soruşturma konusu filler hakkında ek soruşturma onayı alınmadığı, soruşturma kapsamının genişletildiği, zamanaşımına uğradığı, ...'ye fiili saldırısında savcılıkça takipsizlik kararı verildiği, diğer eylemlerinden Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesinin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verdiği, fiilinin 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (f) alt bendi kapsamında olduğu, ... ve ...'nün maiyetinde, amiri ve iş sahibi olmadığından 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) alt bendi uyarınca ceza verilemeyeceği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Dava konusu işlemin mevzuat hükümlerine uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Sakine ÖNDER KORKUT

**DÜŞÜNCEİ :** Temyiz isteminin kabulü ile usul ve yasaya aykırı olan Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüşüldü:

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

#### MADDİ OLAY :

Dosyanın incelenmesinden; Yüksek Öğrenim Kredi Yurtlar Kurumu Elazığ İl Müdürlüğü Harput Kız Öğrenci Yurdunda yurt yönetim memuru olarak görev yapan davacının, görev yaptığı dönem içerisinde teknisyen yardımcısı ...'nin haksız yere işten çıkarılmasına neden olduğundan bahisle hakkında yapılan şikayet üzerine Elazığ Valiliği'nin 22/05/2015 tarih ve 4986 sayılı disiplin soruşturma emri ile maarif müfettişlerince soruşturma başlatıldığı, bu soruşturma sırasında ... ismi ile imzasız tarihsiz "ilgili makama" hitaben yazılı ve konusu davacının fiilleri olan yazının gönderilmesi üzerine, yazıda geçen fiillerin de soruşturma konusuna dahil edilerek konunun Genel Müdürlük denetim elemanlarınca soruşturulmasının talebi sonrasında Kredi Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü'nün 10/07/2015 tarih ve E.455 sayılı yazısı ile tüm fiillere ilişkin olarak soruşturma onayı verildiği, davacı hakkında iddia edilen bahse konu

eylemlerine yönelik olarak yapılan soruşturma neticesinde düzenlenen 27/12/2016 tarih ve 34/4 sayılı soruşturma raporunda ise; davacının, taşeron firma elemanı teknisyen ... hakkında tutulan 16/04/2015 tarihli tutanak akabinde uyarı yazısının tebliği ile görevli olmadığı halde bu işle görevli memur ...'nın yerine imza attığı ve tebliğini gerçekleştirdiği, yine aynı teknisyen hakkında 27/04/2015 tarihinde tutulan tutanağa gerçek olmayan bilgiler yazarak tutanakta adı geçen öğrencilerin yerine imza attığı, 26/03/2015 tarihinde gece nöbetçi olduğu sırada yurt özel güvenlik görevlisi S.U. hakkında tuttuğu tutanak içeriğinin ve tutanağa atılan imzaları başkalarının imzalarını taklit ederek doldurduğu iddialarının sübuta erdiği belirtilerek 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasının teklif edildiği, ayrıca davacı hakkında; tam günü belli olmamakla birlikte 2015 yılı mart ayı içinde yurt kantin-lokanta işletmesi çalışanı ...'ye hakaret ve küfür ettiği, fiili saldırıda bulunduğu, 31/03/2015 tarihinde yurt binası içinde yurt özel güvenlik görevlisi ...'ye fiili saldırıda bulunduğu iddialarının da sübuta erdiği belirtilerek 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasının teklif edildiği, teklifler doğrultusunda davacı hakkında 28/02/2017 tarih ve 215 nolu Yüksek Disiplin Kurulu kararı ile 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) ve (g) alt bentleri uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği ve bu kararın iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) alt bendinde; "Amirlerine, maiyetindekilere ve iş sahiplerine fiili tecavüzde bulunmak", (g) alt bendinde ise; "Memurluk sıfat ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" fiilleri, Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller arasında yer almıştır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Uyuşmazlık konusu olayda; davacının, tam günü belli olmamakla birlikte 2015 yılı mart ayı içinde yurt kantin-lokanta işletmesi çalışanı ...'ye hakaret ve küfür ettiği, fiili saldırıda bulunduğu, 31/03/2015 tarihinde yurt binası içinde yurt özel güvenlik görevlisi ...' ye fiili saldırıda bulunduğu fiilinin sabit olduğu gerekçesiyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan

çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiş ise de; davacının fiilinin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) alt bendinde belirtilen; amirlerine, maiyetindekilere ve iş sahiplerine karşı işlenmediği ve bu nedenle de söz konusu madde kapsamına girmediği sonucuna varıldığından, davacının anılan eylemleri nedeniyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (f) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Bununla birlikte, 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi ile ilgili olarak, 09/05/2014 tarih ve 28995 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 16/01/2014 tarih ve E:2013/110, K:2014/8 sayılı kararında; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendinin, Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmedilmiş olup, kararın gerekçesinde özetle; dava konusu kuralda belirsiz olduğu ileri sürülen “memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerin” tümünün önceden öngörülmesinin ve tespitinin olanaksız olduğu ve söz konusu hareketlerin tek tek ortaya konulmasının mümkün olmadığı, normun daha kesin ve açık bir düzenlemeye olanak tanımaması nedeniyle kullanıldığı anlaşıldığından, anılan kavramların kullanılmasında belirlilik ilkesine aykırılık bulunmadığı, fıkra da genel bir belirleme yapılmadığı, disiplin cezasını gerektiren hareketlerin, memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak derecede yüz kızartıcı ve utanç verici olması gerektiği düzenlenerek çerçevesinin çizildiği, kaldı ki, itiraz konusu kural dayanak alınarak tesis edilen idari işlemlere karşı yargı yolu açık olup belirsiz olduğu ileri sürülen kavramlar ve bu kavramların belirttiği hareketler yargı kararları yoluyla da somutlaştırıldığından, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olmadığı, ..., idarenin faaliyetleri çok çeşitli, karmaşık ve değişken olduğundan disiplin cezasını gerektirecek fiillerin tümünün kanunda tek tek belirlenmesinin güç olduğu, kuralın incelenmesinden de görüleceği üzere memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketler denilmek suretiyle disiplin cezası gerektiren fiil ve hareketlerin çerçevesinin çizildiği anlaşıldığından, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 38. ve 128. maddelerine de aykırı olmadığı vurgulanmıştır.

Konuya ilişkin olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 02/07/1996 tarih ve E:1996/3-144, K:1996/171 sayılı kararında, "yüz kızartıcı suç"un, yasalarda tanımlanmadığı ve tek tek sayılmadığı, toplumun yapısına göre zaman zaman değişikliğe uğrayan bu suçların tek tek sayılmasının olanaksız

olduğu, "...gibi yüz kızartıcı suçlar" denildiğinde maddede sayılmamış olan diğer yüz kızartıcı suçların neler olduğunun yasaları uygulamakla görevli yargı organlarınca saptanacağı belirtilmiştir.

Buna karşın, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 5525 sayılı Kanun kapsamına ilişkin bir uyuşmazlıkta verdiği 12/11/2014 tarih ve E:2012/482, K:2014/3992 sayılı kararında, "Burada yer verilen 'gibi yüz kızartıcı suçlar' ibaresindeki 'gibi' sözcüğü, yüz kızartıcı suç olarak anılan Kanunda sayma yoluyla belirtilen 'Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla basit veya nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas suçlarından biri'ni ifade etmek üzere kullanılmıştır. Aksi yorumla, 'gibi' sözcüğünün, 'sayılanlara benzer suçları' ifade ettiğinin kabul edilmesi, Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrası ile 657 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca memurların memurluklarının sona erdirilmesine ilişkin durumların bizzat kanunda düzenlenmesi gerektiğine ilişkin memur güvencesine aykırı olduğu gibi; idarelere, Kanunda gösterilen suçlar dışında benzer suçların yüz kızartıcı suç sayılması konusunda, ölçütleri belirsiz, geniş bir takdir yetkisi tanınması sonucunu da doğurabilecektir." ifadelerine yer vererek, 5525 sayılı Kanunda sayma yoluyla belirtilen eylemler arasında yer verilmeyen "intihal" fiilinin yüz kızartıcı suç olarak kabul edilemeyeceğine ve bu fiile dayanılarak verilmiş dava konusu disiplin cezasının, nitelik itibarıyla 5525 sayılı Kanunun kapsamına girdiğine karar vermiştir.

Ancak, İdari Dava Daireleri Kurulu 04/03/2013 tarih ve E:2009/652, K:2013/751 sayılı bir diğer kararında, "cinsel taciz ve sarkıntılık" fiili nedeniyle hakkında kamu görevinden çıkarma cezası verilen davacının fiilinin, 5525 sayılı Kanunda sayılan suçlardan olmamasına rağmen şeref ve haysiyet kırıcı suçlar kapsamında olduğu, dolayısıyla 5525 sayılı Kanun ile öngörülen disiplin affından faydalanacak disiplin cezaları kapsamında bulunmaması nedeniyle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar veren İdare Mahkemesinin ısrar kararını onamıştır.

Görüldüğü üzere, bu konudaki tartışmalar ve görüşler çeşitlilik arz etmekle birlikte, yüz kızartıcı suçların neler olduğunun, yasaları uygulamakla görevli yargı organlarınca saptanması daha uygun olacaktır. Bu değerlendirme yapılırken de verilen disiplin cezasının sebebi, niteliği ve kapsamı göz önüne alınacaktır.

Dava konusu uyuşmazlıkta, davalı idarece işlemin sebep unsuru olarak gösterilen fiillerin, "memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" hükmü

kapsamında görülerek dava konusu disiplin cezasının verildiği anlaşılmakta ise de, davacının taşeron firma elemanı teknisyen ... hakkında tutulan 16/04/2015 tarihli tutanak akabinde uyarı yazısının tebliği ile görevli olmadığı halde bu işle görevli memur ...'nın yerine imza attığı ve tebliğini gerçekleştirdiği, yine aynı teknisyen hakkında 27/04/2015 tarihinde tutulan tutanağa gerçek olmayan bilgiler yazarak tutanakta adı geçen öğrencilerin yerine imza attığı, 26/03/2015 tarihinde gece nöbetçi olduğu sırada yurt özel güvenlik görevlisi ... hakkında tuttuğu tutanak içeriğinin ve tutanağa atılan imzaları başkalarının imzalarını taklit ederek doldurduğu şeklindeki fiilleri, "memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" kapsamına girmediğinden, anılan eylemleri nedeniyle yukarıda yer verilen 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk görülmemiştir.

Bu itibarla, davanın reddi yönündeki Elazığ 1. İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 14/10/2021 tarih ve E:2021/1696, K:2021/1635 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Kullanılmayan 97,70 TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacıya iadesine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 23/06/2022 tarihinde kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

### **KARŞI OY**

Davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin kararı usul ve hukuka uygun olduğundan onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONİKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/7746

Karar No : 2022/4134

**Anahtar Kelimeler** :-657 Sayılı Kanun 125/E-(g),  
-Devlet Memurluğundan Çıkarma,  
-Eylemin Hizmet İçinde ya da Hizmet Dışında İşlenmiş Olması

**Özeti** : Özel Eğitim Uygulama Okulunda rehber öğretmen olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; davacının, ikamet ettiği apartmandaki üst komşusuna karşı "teşhir yolu ile cinsel taciz" suçunu işlediğinden bahisle yargılandığı ve hakkında 9 ay hapis cezası verildiği, uyuşmazlıkta; dava konusu işleme esas alınan, davacının teşhir yoluyla cinsel taciz fiilini, okul içerisinde veya okul dışında öğrencilerine, iş arkadaşlarına veya amirlerine karşı işlendiğine dair delil, tespit veya tanık ifadelerinin de bulunmadığı, bu durumda; davacının üzerine atılı bulunan ve dava konusu işleme esas alınan eylemin "hizmet içinde" ve kamu görevine ilişkin olmadığı; söz konusu eylemin, "hizmet dışında" Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranış olduğu hususları gözetilmeksizin, eksik nitelendirme ve değerlendirme sonucu tesis edilen dava konusu işleminde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...**

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) : Milli Eğitim Bakanlığı**

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin 06/10/2021 tarih ve E:2021/743, K:2021/1448 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Antalya İli, Manavgat İlçesi, Gevher Nesibe Özel Eğitim Uygulama Okulunda rehber öğretmen olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'nun 27/04/2020 tarih ve E.6586366 sayılı işleminin iptali ve bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Antalya 5. İdare Mahkemesinin 29/12/2020 tarih ve E:2020/382, K:2020/1171 sayılı kararıyla; davacı hakkında disiplin cezasına konu fiil nedeniyle yapılan ceza yargılaması sonucunda Manavgat 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 24/10/2019 tarih ve E:2019/690, K:2019/1527 sayılı kararı ile "teşhir suretiyle cinsel taciz" suçunu işlediği sabit olduğundan bahisle 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği ve söz konusu kararın kesinleştiğinin anlaşıldığı; dava ve soruşturma dosyasının incelenmesinden, davacının üst kat komşusu olan ...'ye yönelik eylemlerinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca "memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" kapsamında kaldığı sonucuna ulaşıldığından, Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararında hukuka aykırılık görülmediği; bu durumda, davacının dava konusu işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının tazmini isteminin kabulüne de hukuken olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Ceza mahkemesinin tebligatı usulsüz yapıldığından istinafa başvurmadığı, disiplin soruşturması 6 ay geçtikten sonra başlatıldığından zamanaşımına uğradığı, kendisine iftira atıldığı, ifadelerin çelişkili olduğu, suç işleme kastı olmadığı, yüz kızartıcı

suçların sayılması konusunda idareye geniş taktir yetkisi verildiği, orantılılık ilkesinin dikkate alınması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Dava konusu işlemin mevzuat hükümlerine uygun olduğu belirtilerek, temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Sakine ÖNDER KORKUT

**DÜŞÜNÇESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile usul ve yasaya aykırı olan Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE :**

**MADDİ OLAY :**

Dosyanın incelenmesinden, Antalya İli, Manavgat İlçesi, Gevher Nesibe Özel Eğitim Uygulama Okulu I. kademe rehber öğretmeni olarak görev yapan davacının, "16/06/2018 tarihinde saat 23:30 civarında aynı apartmanın üst katında oturan komşusu ...'nin apartmana girdiği ve zorunlu olarak kendisinin dairesinin kapısından geçtiği esnada cinsel organını sergileyerek, çıplak vaziyette dairesinin açık olan kapısına doğru yürüyerek, çıplak vaziyette kendisini teşhir ettiği ve teşhir yolu ile ...'ye tacizde bulunduğu" iddiası üzerine disiplin soruşturması başlatılarak 06/03/2020 tarihinde soruşturmacı görevlendirildiği, soruşturmacı tarafından düzenlenen 10/03/2020 tarihli soruşturma raporunda özetle; "...'nin Konya İli, Ermenek İlçesi, İMKB Anadolu Lisesi rehber öğretmenliği görevini yürütürken öğrencisine karşı "çocuğa karşı cinsel istismar" suçunu işlediğinden bahisle mahkumiyet kararı verilmesinin ardından Antalya İli, Manavgat İlçesi, Çağlayan İlkokulu'na ardından Gevher Nesibe Özel Eğitim Uygulama Okulu I. Kademe rehber öğretmeni olarak atandığı, burada görev yaptığı sırada ikamet ettiği apartmandaki üst komşusu olan ...'ye karşı "teşhir yolu ile cinsel taciz" suçunu işlediğinden bahisle yargılandığı ve Manavgat 4. Asliye Ceza Mahkemesinin 24/10/2019 tarih ve E:2019/690, K:2019/1527 sayılı kararı ile hakkında 9 ay hapis cezası verildiği; ...'nin söz konusu eyleminin toplumumuzun her sosyal grubu tarafından kabul edilemez ve yüz kızartıcı, şerefe yönelik bir davranış olarak kabul edildiği, teşhir yoluyla cinsel taciz suçunun şeref ve haysiyet

kırıcı, utanç verici nitelikte olduğunun değerlendirildiği ve davacının söz konusu fiili nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasının teklif edildiği, Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulunca davacının son savunması alındıktan sonra Yüksek Disiplin Kurulu'nun 27/04/2020 tarih ve 2020/91 sayılı kararıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi üzerine, bu kararın iptali ve yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan dava açılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz." hükmüne; 90. maddesinin beşinci fıkrasında ise, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." hükmüne yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" başlıklı 8. maddesinde, "Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir." hükmü; "Ayrımcılık yasağı" başlıklı 14. maddesinde, "Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır." düzenlemesi yer almaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125'inci maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendinde, "Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak" fiili, kınama cezasını; aynı fıkranın (E) bendinin (g) alt bendinde

ise, "Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" fiili, Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin konuya ilişkin düzenlemeleri birlikte değerlendirildiğinde; kişilerin özel hayatına müdahale; bir başka ifadeyle, bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın, ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilecektir.

Bakılan uyuşmazlıkta; dava konusu işleme esas alınan, davacının teşhir yoluyla cinsel taciz fiilini, okul içerisinde veya okul dışında öğrencilerine, iş arkadaşlarına veya amirlerine karşı işlendiğine dair hakkında delil, tespit veya tanık ifadelerinin de bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; davacının üzerine atılı bulunan ve dava konusu işleme esas alınan eylemin "hizmet içinde" ve kamu görevine ilişkin olmadığı; söz konusu eylemin, "hizmet dışında" Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranış olduğu hususları gözetilmeksizin, eksik nitelendirme ve değerlendirme sonucu tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk; davanın reddine ilişkin Antalya 5. İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmadığından, bu karara karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Konya Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin 06/10/2021 tarih ve E:2021/743, K:2021/1448 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Kullanılmayan 97,70 TL yürütmenin durdurulması harcının davacıya iadesine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 23/06/2022 tarihinde, kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin 06/10/2021 tarih ve E:2021/743, K:2021/1448 sayılı kararı hukuk ve usule uygun olduğundan, onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyoruz.

### T.C.

### DANIŞTAY ONİKİNCİ DAİRE

Esas No : 2019/4595

Karar No : 2023/2831

**Anahtar Kelimeler :**-657 Sayılı Kanun 4/B,  
-Sözleşmeli Personel,  
-Sözleşme Feshi,  
-İsnat Edilen Fülün Suç Tanımına Uymaması

**Özeti :** Beyrut Büyükelçiliğinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/B maddesi kapsamında sözleşmeli personel statüsünde sekreter unvanı ile çalışmakta olan davacının, vize etiketi için makbuz kesmediği ve tahsil etmesi gereken ücretleri devlete gelir olarak kaydetmediğinden bahisle, Tıp Hizmet Sözleşmesinin 13. maddesinin (a) bendinin (12) numaralı alt bendinde yer alan "Hırsızlık yapmak" suçunu işlediği gerekçesiyle sözleşmesinin feshedildiği; ancak, davacıya isnat edilen fülün suç tanımına uymadığı, diğer bir ifadeyle Tıp Hizmet Sözleşmesi'nin söz konusu maddesiyle örtüşmediği ve ayrıca 06/06/1978 tarih ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların "Sözleşmenin Feshi" başlıklı Ek 6. maddesi kapsamına da girmediği göz önüne alındığında; hırsızlık yapması halinde tek taraflı olarak ilgilinin sözleşmesinin feshedilmesini öngören Tıp Hizmet Sözleşmesi hükmünü ihlal ettiği gerekçesiyle, sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...**

**VEKİLİ : Av. ...**

**KARŞI TARAF (DAVALI) : Dışişleri Bakanlığı**

**VEKİLİ : Av. ...**

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesinin 29/03/2019 tarih ve E:2019/8, K:2019/663 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Beyrut Büyükelçiliğinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/B maddesi kapsamında sözleşmeli personel statüsünde sekreter unvanı ile çalışmakta olan davacının, 26 Temmuz-5 Ağustos 2016 tarihleri arasındaki dönemde vize etiketi için makbuz kesmediği ve bu vizeler karşılığında tahsil etmesi gereken ücretleri devlete gelir olarak kaydetmediğinin tespit edilmesi üzerine, TİP Hizmet Sözleşmenin 13. maddesinin (a) bendinin (12) numaralı alt bendi uyarınca sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin Beyrut Büyükelçiliğinin 14/09/2016 tarih ve 11393323 sayılı işleminin iptali ile 15/09/2016 tarihinden itibaren mahrum kaldığı parasal haklarının fesih tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle ve diğer özlük haklarıyla birlikte iadesine karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 2. İdare Mahkemesince verilen 20/09/2018 tarih ve E:2017/1336, K:2018/1652 sayılı kararla; davacıya isnat edilen "26 Temmuz-5 Ağustos 2016 döneminde bastığı çok sayıda vize etiketi için makbuz kesmediği ve bu vizeler karşılığında tahsil etmesi gereken ücretleri devlete gelir olarak kaydetmediği" fiilinin 01/09/2016 tarihli soruşturma raporu, T.C. Beyrut Büyükelçiliğine ait yeni vize defteri, yevmiye defterindeki kayıtların anılan dönemlere ilişkin olarak karşılaştırmalı olarak incelenmesi sonucunda sabit olduğu sonucuna varıldığı; öte yandan, davacının yukarıda anılan fiil nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. Maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (d) ve (ı) alt bentleri uyarınca sözleşme ücretinin 1/8 oranında kesilmesi cezası ile tecziye edilmesine ilişkin Beyrut Büyükelçiliğinin 14/09/2016 tarih ve 2016/11393318 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davada, Mahkemenin 13/11/2017 tarih ve E:2016/4792, K:2017/3752 sayılı kararı ile davanın reddi yönünde karar verildiği ve Ankara 2. İdari Dava Dairesinin E:2017/239 sayılı dosyasında istinaf aşamasında olduğu, davacının sözleşmesi, TİP Hizmet Sözleşmesi'nin 13. maddesinin (a) bendinin (12) numaralı alt bendinde düzenlenen; "hırsızlık yapmak" fiili nedeniyle feshedilmiş ise de, UYAP üzerinde yapılan inceleme sonucunda,

davacı hakkında "hırsızlık yapmak" fiili nedeniyle derdest veya kesinleşmiş ceza yargılamasının bulunmadığı görüldüğünden, anılan alt bent uyarınca feshedilmesi hukuka uygun olmamakla birlikte, davacıya isnat edilen "vize etiketi verilen; ancak, faturası kesilmeyen bazı vizeler tespit edildiği ve bu şekilde devlete gelir olarak kaydedilmeyen meblağlar bulunduğu" fiilinin, Sözleşme'nin 13. maddesinin (a) bendinin 8. numaralı alt bendi (Kendisine verilen işleri yürürlükteki kanun, tüzük, yönetmelik, genelgelere ve verilecek emirlere uygun olarak yapmaması) kapsamına girdiği sonucuna varıldığından, davacının sözleşmesinin feshine ilişkin dava konusu işlemin sonucu itibarıyla hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Soruşturma raporunun, sistemdeki hatalı işlemlerle ilgili uzman kişi tarafından teknik inceleme ve araştırma yapılmadığından, ayrıca soruşturma konusu işlemlere onay veren konsolos ve diğer yetkililerin sorumluluğu araştırılmadan hazırlandığı için yetersiz olduğu, işlemin hukuki dayanağının yanlış tayin edildiği hususu Mahkeme kararı ile tespit edilmesine rağmen işlemin sonucu itibarıyla hukuka uygun kabul edilmesinin usule aykırı olduğu, bir derece hafif cezanın uygulanmamasının da usul ve yasaya aykırı olduğu, soruşturmada tanıklarının dinlenmediği, delillerin bildirilmediği, dosyayı incelemesine de izin verilmediği, sözleşme fesih kararının usule aykırı yöntemle alındığı, Mahkemenin, davalı idarenin yerine işlem tesis ettiği, yapılan işlemlerin Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar'a aykırı olduğu belirtilerek, Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacının soruşturma raporunun hatalı olduğu ve hukuka uygun olmadığı yönündeki değerlendirmesinin dayanaksız olduğu, davacı hakkında tesis edilen işlemin, Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslara uygun olarak tesis edildiği, davacının sözleşmesinin feshine dair işlemin, 657 sayılı Kanun'da düzenlenen devlet memurluğundan çıkarma cezasının muadili bir disiplin cezası olarak addedilemeyeceği, Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin

Esaslar'a göre çalıştığından dolayı disiplin hükümlerine ilişkin amir hükümlerin davacı bakımından doğrudan

uygulanmasına imkan olmadığı, sözleşmenin feshi kararınının 657 sayılı Kanun kapsamında bir disiplin cezası sayılamayacağı belirtilerek, istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ** : Münevver ERCAN

**DÜŞÜNCE** : Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararınının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **MADDİ OLAY :**

Beyrut Büyükelçiliğinde sözleşmeli personel olarak görev yapmakta olan davacının, 26 Temmuz-5 Ağustos 2016 tarihleri arasındaki dönemde vize etiketi için makbuz kesmediği ve bu vizeler karşılığında tahsil etmesi gereken ücretleri devlete gelir olarak kaydetmediğinin tespit edilmesi üzerine, sözleşmesinin, hırsızlık yapması halinde tek taraflı olarak feshedilmesini öngören TİP Hizmet Sözleşmesi'nin 13. maddesinin (a) bendinin (12) numaralı alt bendi uyarınca feshedilmesi üzerine temyizden incelenmekte olan dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

06/06/1978 tarih ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar'ın "Sözleşmenin Feshi" başlıklı Ek 6. maddesinde; "Personelin; a) İşe alınma açısından gerekli olan niteliklerden herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması, b) İşe alınma açısından gerekli olan niteliklerden herhangi birini sonradan kaybetmesi, c) Sözleşme dönemi içerisinde mazeretsiz ve kesintisiz üç gün veya toplam on gün süreyle görevine gelmemesi, ç) Hizmet sözleşmesinde belirtilen koşullara uymaması nedeniyle bağlı buldukları yöneticileri tarafından yazılı olarak uyarılmasına rağmen söz konusu koşullara uymama halinin tekrarlanması, d) Hizmetinin gerektirdiği pozisyona ihtiyaç kalmaması, e) Bir proje kapsamında işe alınması durumunda istihdam edildiği projenin tamamının veya proje bölümlerinin sözleşmede öngörülen süreden önce tamamlanması hallerinden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarınca sözleşmesi tek taraflı feshedilir. Personel; kendi isteği ile bir ay önceden

haber vermek koşuluyla veya Ek 1'inci maddenin dördüncü fıkrasının (b) ve (c) bendi uyarınca sözleşmeyi tek taraflı feshedebilir. Hizmet sözleşmesi, ölüm ve 7'nci maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sayılan hallerde kendiliğinden sona erer." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı ile Dışişleri Bakanlığı arasında 01/01/2016 tarihinde imzalanan ve 01/01/2016 tarihinden 31/12/2016 tarihine kadar geçerli olan Tıp Hizmet Sözleşmesi'nin 13. maddesinde; "İlgilinin sözleşmesi; a) Kurum tarafından; 1- İşe alınma açısından gerekli olan niteliklerden herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması, 2- İşe alınma açısından gerekli olan niteliklerden herhangi birini sonradan kaybetmesi, 3- Sözleşme dönemi içerisinde mazeretsiz toplam on gün süreyle görevine gelmemesi, 4- Hizmet sözleşmesinde belirtilen koşullara uymaması nedeniyle bağlı buldukları yöneticileri tarafından yazılı olarak uyarılmasına rağmen söz konusu koşullara uymama halinin tekrarlanması, 5- Hizmetinin gerektirdiği pozisyona ihtiyaç kalmaması, 6- Bir proje kapsamında işe alınması durumunda istihdam edildiği projenin tamamının veya proje bölümlerinin sözleşmede öngörülen süreden önce tamamlanması, 7- Başka yerde çalıştığına tespit edilmesi, 8- Kendisine verilen işleri yürürlükteki kanun, tüzük, yönetmelik, genelgelere ve verilecek emirlere uygun olarak yapmaması, 9- Görevi sırasında edindiği gizli bilgileri kurumunun izni olmadan açıklaması, 10- Kurumun itibarını veya görev haysiyetini zedeleyici fiil ve davranışlarda bulunması, 11- Çıkar temin etmek amacıyla resmi evrak üzerinde tahrifat yapması, 12- Hırsızlık yapması 13- Rüşvet alması veya sahte belge tanzim etmesi 14- Kurum mensuplarına ve iş sahiplerine karşı görev adabı veya disipliniyle bağdaşmayan davranışlarda bulunması, iş sahipleriyle bu türden ilişkiler içine girdiğinin belirlenmesi, hallerinden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde tek taraflı feshedilir. Bu durum Kurumca ilgiliye yazılı olarak tebliğ edilir. Tebligatta belirtilecek günden geçerli olmak üzere sözleşme sona erer." kurallarına yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Dosya kapsamı ve soruşturma raporu içeriğinden; davacının, 26 Temmuz-5 Ağustos 2016 tarihleri arasındaki dönemde vize etiketi için makbuz kesmediği ve bu vizeler karşılığında tahsil etmesi gereken ücretleri devlete gelir olarak kaydetmediğinden bahisle, Tıp Hizmet Sözleşmesinin 13. maddesinin (a) bendinin (12) numaralı alt bendinde yer alan "Hırsızlık yapması" suçunu işlediği gerekçesiyle sözleşmesinin feshedildiği; ancak, davacıya isnat edilen fiilin suç tanımına uymadığı, diğer bir ifadeyle Tıp Hizmet Sözleşmesi'nin söz konusu maddesiyle örtüşmediği ve ayrıca 06/06/1978 tarih ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe

konulan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların "Sözleşmenin Feshi" başlıklı Ek 6. maddesi kapsamına da girmediği göz önüne alındığında; ilgilinin sözleşmesinin hırsızlık yapması halinde tek taraflı olarak feshedilmesini öngören Tıp Hizmet Sözleşmesinin 13. maddesinin (a) bendinin (12) numaralı alt bendini ihlal ettiği gerekçesiyle, sözleşmesinin tek taraflı olarak feshedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesinin 29/03/2019 tarih ve E:2019/8, K:2019/663 sayılı kararının

**BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Dava Dairesine gönderilmesine, kesin olarak 24/05/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

— • ONÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2023/700  
Karar No : 2023/2839

**Anahtar Kelimeler :**-İhalenin İdarece İptali,  
-Mahrum Kalınan Kâr,  
-Mahkeme Kararının Uygulanması,  
-Aynen İfa,  
-Fıilî İmkânsızlık Hali,  
-En Uygun Alternatif Çözüm Önerisini Teklif Etmek Yükümlülüğü

**Özeti :** İhalenin iptal edilmesine ilişkin işlemin yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine idarenin, hukuki veya fıilî imkânsızlıklar olsa dahi her durumda mahkeme kararını uygulamak için elinden gelen tüm gayreti gösterdiğini ve kararı uygulama önündeki engellerin aşılabilir olduğunu ispatlamak zorunda olduğu, bunun ardından ilgiliye eski hâle getirme (restitutio in integrum) ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek söz konusu karara uyma iradesinde olduğunu açıkça ortaya koyması gerektiği, yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa dahi idarenin davacıya mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlülüğü bulunduğu; diğer taraftan davacının, zararını ispat yükü altında olduğu dikkate alındığında, zararını ispatlamaya ve zararın hesaplanmasına yönelik; proje, fizibilite raporu, finans modeli gibi tüm hususların kapsamlı bir şekilde araştırılarak varsa idarenin hizmet kusurunun tespit edilmesi ve bu aşamadan sonra tazminat miktarının belirlenmesi yönünde bir karar verilmesi gerektiği; Tüm bu hususlar ortaya konulduktan sonra, benzer uyuşmazlığa ilişkin verilen Anayasa Mahkemesi kararlarındaki değerlendirmeler de dikkate alınarak gerekirse konuyla ilgili



İhale öncesi süreçte alındığı belirtilen ekipmanlarla ilgili olarak dosyaya 27/11/2013 tarihinde davacı şirket tarafından satın alınan 6.200.000,00 TL bedelli dönme dolaba ilişkin faturanın eklendiği ve dava konusu ihale için alındığı belirtilmişse de, söz konusu ekipmanın ve varsa alınan başkaca ekipmanların mülkiyet, tasarruf ve kullanım haklarının tamamen davacı şirkete ait olduğu ve eğlence sektöründe faaliyet gösterdiği anlaşılan davacı şirketin ihalenin iptali işlemi sonrasındaki süreçte bu ekipmanı/ekipmanları başka bir işte kullanması/kiraya vermesi/satması vb. şekilde tasarrufta bulunmasının önünde herhangi bir engel bulunmadığından, davacının malvarlığına dahil olan söz konusu ekipmanın/ekipmanların bedelinin davalı idareden tazmini yoluna gidilemeyeceği;

Davacı şirketin bir diğer maddi tazminat talebinin ise ihale için alındığı belirtilen ekipmanların muhafazasına ilişkin olduğu, bu hususa ilişkin olarak, ekipmanların 2017 yılına kadar davacı şirketin yetkilisi olan ...'e ait depoda muhafaza edildiği, bu nedenle ...'in 2013-2017 yılları arasında kira gelirinden mahrum kaldığı, dava dışı ...'in deposunu başka şahıslara kiralayamaması nedeniyle oluştuğu ileri sürülen zararlar dava konusu ihalenin idarece iptali arasında doğrudan bir illiyet bağının kurulamayacağı, davacı şirket tarafından ...'e ya da Afyonkarahisar Belediyesi'ne bir bedel ödendiğine ilişkin belgelerin ise dosyaya sunulmadığı, davalı idarece karşılanması gereken bir muhafaza bedelinin söz konusu olmadığı;

Dava dilekçesindeki bir diğer tazmin kaleminin "mahrum kalınan kâr" iddiası olduğu, idarenin bir işlemi veya eylemi sebebiyle mali sorumluluğunun doğduğunun kabul edilebilmesi için zararın tam ve belirlenebilir olması, muhtemel ve farazi olmaması gerektiği olayda da, ihale iptal edildiği ve iş davacıya teslim edilmediği için, teslim alınmayan bir işten dolayı "mahrum kalınan kâr" dayalı bir zarardan bahsedilmesi ve davacının talep etmiş olduğu bu zararın da idare hukuku ilkelerine göre tazmin edilmesinin mümkün olmadığı;

Davacının manevi tazminat talebine ilişkin kısım bakımından yapılan incelemede;

Davacı şirketin uhdesinde kalan ihalenin idarece iptaline ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada verilen ve Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 19/01/2021 tarih ve E:2015/3626, K:2021/152 sayılı kararı ile onanan iptal kararı sonrasında davalı idarece yargı kararının uygulanmadığı, söz konusu taşınmazın dava dışı şirkete aynı sermaye olarak devredilmiş olması nedeniyle davacı şirkete teslim edilemediği ve bu durumun bir

hizmet kusuru olarak değerlendirilmesi gerektiği, ihaleyi kazanmasına rağmen ihalenin davalı idarece hukuka aykırı olarak iptali ve sonrasında taşınmazın üçüncü kişilere devri nedeniyle kazandığı işi yapamayan davacı şirketin itibar kaybına uğradığı ve bu durumun tüzel kişilikten kaynaklanan kişilik haklarına hanel getirdiği, bu nedenle davacı şirketin uğradığı bu zarara karşılık taktiren 10.000,00 TL'nin davalı idare tarafından davacıya ödenmesinin hakkaniyete uygun olacağı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, davacının maddi tazminat talebinin 1.500,00 TL'lik kısmının ve manevi tazminat talebinin 10.000,00 TL'lik kısmının kabulüne, kabul edilen miktarlar için davanın açıldığı tarihten itibaren kanuni faiz işletilmesine, bu tutarların üzerindeki tazminat talebi yönünden ise davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi'nce;

Davalı idarenin istinaf başvurusu yönünden, kararın maddi ve manevi tazminatın kısmen kabulüne ilişkin kısmında usul ve yasaya aykırılık görülmediği;

Davacının istinaf başvurusu yönünden, kararın maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmında usul ve yasaya aykırılık görülmediği;

Davacının istinaf başvurusunun, manevi tazminat isteminin kısmen reddine ilişkin kısmının incelenmesinden;

Davacı şirketin uhdesinde kalan ihalenin idarece iptaline ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada verilen ve Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 19/01/2021 tarih ve E:2015/3626, K:2021/152 sayılı kararı ile onanan iptal kararı sonrasında davalı idarece yargı kararının uygulanmadığı, söz konusu taşınmazın dava dışı şirkete aynı sermaye olarak devredilmiş olması nedeniyle taşınmazın davacı şirkete teslim edilemediği ve bu durumun bir hizmet kusuru olarak değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varıldığından, ihaleyi kazanmasına rağmen ihalenin davalı idarece hukuka aykırı olarak iptali ve sonrasında taşınmazın üçüncü kişilere devri nedeniyle kazandığı işi yapamayan davacı şirketin itibar kaybına uğradığı ve bu durumun tüzel kişilikten kaynaklanan kişilik haklarına hanel getirdiği anlaşıldığından, davacı şirketin uğradığı bu zarara karşılık taktiren 250.000,00-TL manevi tazminat talebinin 100.000,00-TL kısmının kabulü gerektiği sonucuna varıldığı, bu itibarla, mahkeme kararının manevi tazminat talebinin 240.000,00-TL'sinin reddine ilişkin kısmının 90.000,00-TL'ye yönelik kısmında hukuka uygunluk görülmediğinden, davacının istinaf başvurusunun manevi tazminata ilişkin olarak kısmen kabulüne, manevi tazminatın reddedilen kısmının kaldırılmasına, davacının manevi

tazminat talebinin 90.000,00-TL daha arttırılarak toplam 100.000,00-TL manevi tazminat isteminin kabulüne; idareye başvuru tarihi olan 23/06/2021 tarihinden ödeme tarihine kadar hesaplanılacak yasal faiziyle birlikte davalı idarece davacıya ödenmesine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI** : Davacı tarafından, 17/12/2014 tarih ve E:2014/158, K:2014/1161 sayılı Mahkeme kararı ile ihalenin idarece iptali kararının iptal edildiği ve Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 19/01/2021 tarih ve E:2015/3626, K:2021/152 sayılı kararı ile iptal kararının onandığı, 30/03/2021 tarihli ihtarname ile davalı idareden işlemlere kaldığı yerden devam edilerek yer teslimi yapılmasının ve sözleşmeye davet edilmesinin talep edildiği, ancak davalı idarenin 14/04/2021 tarih ve 5478 sayılı yazısı ile taşınmazın dava dışı ... Gıda Turizm Ticaret Anonim Şirketi'ne aynı sermaye olarak aktarıldığının ve bu nedenle ihale kararının uygulanmasının fiilen mümkün olmadığı bildirildiği, ihaleye hazırlık sürecinde yatırılan teminat bedeli, ihale dosya ücreti, lunapark için kullanılacak cihazların hazır bulundurulması için yapılan masraflar vb. zararlarının meydana geldiği, yine ekipmanların depolanması ve muhafazası için harcama yapıldığı, tema parktan elde edilecek 15 yıllık kârdan mahrum kaldığı, işi yapamaması nedeniyle düştüğü ekonomik sıkıntılara ek olarak ticari kaybının zedelenmesi gibi durumlarla karşılaştığı; Davalı idare tarafından, İhale Şartnamesi'nin ilgili maddelerinde ilgililerin yalnızca geçici teminatlarının iade edilebileceği, başka herhangi bir hak talebinde bulunulamayacağı hususlarının öngörüldüğü, davacının basiretli bir tacir gibi davranma yükümlülüğünün olduğu, ihalenin iptaline ilişkin hukuki sürecin Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 19/01/2021 tarihli kararıyla sonuçlandığı, bu nedenle aradan geçen süre zarfında Belediyenin tasarrufunda bulunan gayrimenkulün ... Gıda Turizm Ticaret Anonim Şirketi'ne aynı sermaye olarak verildiği, Danıştay kararının verildiği tarihte uyuşmazlığa konu taşınmazın anılan şirketin tasarrufunda olması nedeniyle taşınmazın davacıya devredilemediği, kasti bir durumun söz konusu olmadığı, talep edilen tazminat miktarlarının fahiş olduğu, idarenin kusurundan söz edilemeyeceği ileri sürülmektedir.

**TARAFLARIN SAVUNMALARI** : Taraflarca savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ SÜLEYMAN ÇETMİLİ'NİN DÜŞÜNCESİ** : Temyiz istemlerinin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE:****ESAS YÖNÜNDE:****MADDİ OLAY :**

Muğla ili, Marmaris ilçesi, Sarıana Mahallesi, ... pafta, ... ada, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... parsel ile ... pafta, ... ada, ... parselde kayıtlı bulunan ve mülkiyeti Marmaris Belediye Başkanlığına ait olan toplam 9.135,38 m<sup>2</sup>'lik alanın tema park (eğlence alanı) yapılması, işletilmesi ve bu arazi üzerinde 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 18. maddesinin (e) bendi gereğince 15 yıl süre ile gayri ayni hak tesis edilmesi işi kapsamında 27/11/2013 tarihinde yapılan ihalede davacı şirketin gerekli şartları sağladığı belirtilerek ihalenin uhdesinde bırakıldığı, 09/12/2013 tarihli yazı ile ihale bedelinin istenildiği ve yasal süresi içerisinde ilgili hesaba yatırılması gerektiğinin bildirildiği, daha sonra, 11/12/2013 tarih ve 950 sayılı karar ile ihale sürecinde yapılabilecek olası itirazların işin süresini uzatabileceği, bu durumda söz konusu işin turizm sezonu öncesi bitirilmesinin mümkün olmayacağından bahisle ihalenin idarece iptal edildiği, davacı şirket tarafından ihalenin iptaline ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açıldığı, Muğla 1. İdare Mahkemesi'nin 17/12/2014 tarih ve E:2014/158, K:2014/1161 sayılı kararı ile ihalenin idarece iptali kararının iptal edildiği ve Dairemizin 19/01/2021 tarih ve E:2015/3626, K:2021/152 sayılı kararı ile iptal kararının onandığı, bunun üzerine davacı şirket tarafından 30/03/2021 tarihli ihtarname ile davalı idareden işlemlere kaldığı yerden devam edilerek yer teslimi yapılmasının ve sözleşmeye davet edilmesinin talep edildiği, ancak davalı idarenin 14/04/2021 tarih ve 5478 sayılı yazısı ile taşınmazın dava dışı ... Gıda Turizm Ticaret Anonim Şirketi'ne ayni sermaye olarak aktarıldığının ve bu nedenle ihale kararının uygulanmasının fiilen mümkün olmadığına bildirilmesi üzerine davacı şirket tarafından ihalenin iptali nedeniyle uğranıldığı belirtilen zararlara karşılık 750.000,00 TL maddi, 250.000,00 TL manevi olmak üzere toplam 1.000.000,00 TL tazminatın ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış;

"Mahkemelerin bağımsızlığı" başlıklı 138. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."; "Anayasa Mahkemesinin kararları" başlıklı 153. maddesinde, "Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. (...) Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazete'de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar."; kuralına yer almıştır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Zararın ve kusurun ispatı" başlıklı 50. maddesinde, "Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler."; 51. maddesinde, "Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödeme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler(..)"; "Kişilik hakkının zedelenmesi" başlıklı 58. maddesinde, "Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir. Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, "İdari dava türleri şunlardır: (...) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, (...)" kuralı yer almıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Uyuşmazlığın; davalı idare tarafından ihalenin hukuka aykırı olarak iptal edilmesi ve ihalenin iptaline yönelik işlem yargı kararıyla hukuk aleminden kaldırılana kadar ihale konusu taşınmazın dava dışı başka bir şirkete aynî sermaye olarak verilmesi nedeniyle davacı ile fiili imkânsızlıktan bahisle sözleşme imzalanamamasından ve dolayısıyla yargı kararının uygulanamamış olması nedeniyle davacı şirketin maddi ve manevi tazminat talebinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Davacının maddi tazminat talebi kapsamında "mahrum kalınan kâr" talebi de yer almakta olup bu talep, İdare Mahkemesince Dairemizin yerleşik içtihadı doğrultusunda, "idarenin bir işlemi veya eylemi sebebiyle mali sorumluluğunun doğduğunun kabul edilebilmesi için zararın tam ve belirlenebilir olması, muhtemel ve farazi olmaması gerektiği, olayda da, ihale iptal edildiği ve iş davacıya teslim edilmediği için, teslim alınmayan bir işten

dolayı "mahrum kalınan kâra" dayalı bir zarardan bahsedilmesi ve davacının talep etmiş olduğu bu zararın da idare hukuku ilkelerine göre tazmin edilmesinin mümkün olmadığı" gerekçesiyle reddedilmiştir. Davacının buna ilişkin istinaf başvurusu da reddedilmiştir.

Benzer bir uyuşmazlığa ilişkin olarak 11/01/2023 tarih ve B. No: 2019/39236 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında, "Mahkeme kararının aynen ifasının hukuki ve fiilî imkânsızlıklar sebebiyle mümkün olmadığı hâllerde aynen ifanın yerine ikame edilmek üzere farklı alternatiflerin geliştirilmesinin önünde anayasal bir engelin bulunmadığı belirtilmelidir. Ancak bir iptal kararını icra etmenin fiilen veya hukuken imkânsız olduğu olağanüstü koşullarda dahi idarenin söz konusu yükümlülüğü ortadan kalkmamaktadır. Aynen icranın önünde bu gibi engellerin mevcut olduğu durumlarda icra biçiminde değişikliğe gidilmesi mümkün olsa da bunun, ilgilinin yeniden yargıya başvurmasına gerek kalmayacak şekilde yapılmasına ve alternatif tedbirin kişiye sağlayacağı tatminin aynen icraya nazaran bariz bir nispetlilik içinde olmamasına özen gösterilmelidir. İdare, hukuki veya fiilî imkânsızlıklar olsa dahi her durumda kararı uygulamak için elinden gelen tüm gayreti gösterdiğini ve kararı uygulama önündeki engellerin aşılabilir olduğunu ispatlamak zorundadır. İdare, bunun ardından ilgiliye eski hâle getirme (restitutio in integrum) ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek söz konusu karara uyma iradesinde olduğunu açıkça ortaya koymalıdır.

Bu çerçevede yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa dahi idarenin başvurucuya mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Üstelik Anayasa Mahkemesi daha önce çeşitli kararlarında başvurucu lehine olan bir mahkeme kararının uygulanmamasının söz konusu olduğu durumlarda başvurucunun ayrı bir icra takibi yapmaya ve dava açmaya zorlanmasının beklenemeyeceğini belirtmiştir. Dahası kararı icra etme yükümlülüğü altında bulunan idarelerin bu yönde araştırma yapması anayasal bir yükümlülüktür. Anayasa'nın 138. maddesi, idare mahkemesinin iptal kararının gereğinin idareler tarafından kendiliğinden yerine getirmesini zorunlu kılmaktadır.

Somut olayda idarenin kararın icrasına yönelik girişimde bulunmaması üzerine başvurucu Şirket, işlemin iptali sonrasında kendisiyle sözleşme imzalanması gerekirken işlemin iptali kararından önce uluslararası toplantının gerçekleştirilmesi nedeniyle sözleşmenin imzalanmadığını belirterek sözleşmenin imzalanmaması nedeniyle mahrum kaldığı kârın ödenmesini istemiştir. Mahkeme uyuşmazlığın esasını incelemiş ise de

başvurucu Şirketin mahrum kaldığı kârın ödenmesi talebini reddetmiştir. Mahkemece idarenin hizmet kusurunun varlığı ve sözleşmenin imzalanamaması nedeniyle gerçekleştiği tevsik edici belgelerle ortaya konan toplam 18.042,12 TL zarar ile idarenin işlemi arasında nedensellik/illiyet bağı bulunduğu kabul edilmiştir. Bununla birlikte ticari bir faaliyetin başlayamaması ya da tamamlanamaması sonucunda beklenen/muhtemel kârın maddi/gerçekleşmiş zarar olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığı belirtilerek bu talebin reddine karar verilmiştir.

Bu tespite göre Mahkemece idarenin hizmet kusuru olduğu ve hükmedilen zarar ile idarenin işlemi arasında nedensellik/illiyet bağı bulunduğu konusunda ihtilaf söz konusu değildir. Bununla birlikte sözleşmenin yapılamaması nedeniyle mahrum kalındığı iddia edilen kârın maddi zarar kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ve bunun idare tarafından ödenip ödenmeyeceği hususu ihtilafıdır.

Bu noktada başvuru Şirketin kendisine yapılan icaba riayet ettiği, gerekli olan belge ve bilgileri idareye teslim ettiği nazara alındığında sözleşme yapılması yönünde üzerine düşen edimi yerine getirdiği, uluslararası toplantı tarihinin iptal kararından sonraki bir tarih olması ve diğer şartların da uygun olması hâlinde başvuru Şirketin ihaleye konu organizasyon işi için sözleşme düzenleneceği tartışmadan varestedir. Ayrıca olay tarihinde yürürlükte bulunan hizmet alımı ihalelerine ilişkin mülga Yönetmelik'in 12. maddesinde işin niteliği dikkate alınarak %25 oranını geçmemek üzere kâr ve genel gider karşılığı eklenmek suretiyle yaklaşık maliyetin tespit edileceği öngörülmüştür. Buna göre mülga Yönetmelik'in 12. maddesindeki kâr oranının yaklaşık maliyeti ve buna bağlı olarak ihale bedelinin tespitine yönelik bir oran olması nedeniyle ihale alıcısının her durumda kâr elde edeceği kesin olarak söylenemez ise de başvuru Şirketin bir kâr mahrumiyetinin bulunduğu delalet eden bir unsur olarak değerlendirilebilir.

Benzer uyumsuzluklarda/olaylarda esas sorun derece mahkemelerinin kategorik olarak herhangi bir zarar değerlendirmesi yapmadan zararın meydana gelmeyeceğini kabul etmelerinden ve maddi zarar kavramını oldukça dar bir biçimde yorumlamalarından kaynaklanmaktadır. Nitekim bu yorum gerek Anayasa Mahkemesi gerekse de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından eleştiriye de uğramıştır

Mevcut başvuruda da maddi zarar idari yargı mercilerince sadece mal varlığındaki eksilme olarak yorumlanmıştır. Hâlbuki bu zararlar salt mevcut mal varlığında eksilmeden ibaret değildir. Bununla birlikte zararın ne şekilde hesaplanacağı bu konunun uzmanı olan derece mahkemelerinin görevidir.

Bu kapsamda bir yargı kararının uygulanamaması neticesinde oluşan bütün zararların giderilmesi gerekmektedir. Nihai bir mahkeme kararının idare tarafından uygulanması Anayasa'nın 138. maddesi uyarınca anayasal bir zorunluluk olup bunun uygulanmasının fiilen imkânsız olması durumunda ise telafi edici bir mekanizma olarak kişinin zararlarının karşılanması gerekirken somut olayda başvurusunun maddi zararlarının mal varlığındaki eksilme ile sınırlı tutulmasının başvuru aleyhine aşırı bir külfete yol açtığı sonucuna varılmıştır." gerekçesiyle adil yargılama hakkının ihlâl edildiğine karar verilmiştir. (AYM, Kaçmaz Danışmanlık Reklam Organizasyon Tekstil Otomotiv ve Turizm Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2019/39236, 02/12/2019, K.T. 11/01/2023, §52-59)

Aktarılan bu Anayasa Mahkemesi kararında, Mahkeme kararının aynen ifasının hukuki ve fiilî imkânsızlıklar sebebiyle mümkün olmadığı hâllerde aynen ifanın yerine ikame edilmek üzere farklı alternatiflerin geliştirilmesinin önünde anayasal bir engelin bulunmadığı, bir iptal kararını icra etmenin fiilen veya hukuken imkânsız olduğu olağanüstü koşullarda dahi idarenin söz konusu yükümlülüğünün ortadan kalkmadığı, aynen icranın önünde bu gibi engellerin mevcut olduğu durumlarda icra biçiminde değişikliğe gidilmesi mümkün olsa da bunun, ilgilinin yeniden yargıya başvurmasına gerek kalmayacak şekilde yapılmasına ve alternatif tedbirin kişiye sağlayacağı tatminin aynen icraya nazaran bariz bir nispetsizlik içinde olmamasına özen gösterilmesi gerektiği, idarenin, hukuki veya fiilî imkânsızlıklar olsa dahi her durumda kararı uygulamak için elinden gelen tüm gayreti gösterdiğini ve kararı uygulama önündeki engellerin aşılabilir olduğunu ispatlamak zorunda olduğu, idarenin, bunun ardından ilgiliye eski hâle getirme (restitutio in integrum) ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek söz konusu karara uyma iradesinde olduğunu açıkça ortaya koyması gerektiği, bu çerçevede yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa dahi idarenin başvurucuya mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlülüğünün bulunduğu, davacının lehine olan bir mahkeme kararının uygulanmamasının söz konusu olduğu durumlarda davacının ayrı bir icra takibi yapmaya ve dava açmaya zorlanmasının beklenemeyeceği, kararı icra etme yükümlülüğü altında bulunan idarelerin bu yönde araştırma yapmasının anayasal bir yükümlülük olduğu, Anayasa'nın 138. maddesinin, idare mahkemesinin iptal kararının gereğinin idareler tarafından kendiliğinden yerine getirilmesini zorunlu kıldığı, idarenin hizmet kusuru olduğu ve hükmedilen zarar ile idarenin işlemi arasında nedensellik/illiyet bağı bulunduğu durumlarda

kategorik olarak herhangi bir zarar değerlendirmesi yapmadan zararın meydana gelmeyeceğinin kabul edilmemesi ve maddi zarar kavramının oldukça dar bir biçimde yorumlanmaması gerektiği, bir yargı kararının uygulanmaması neticesinde oluşan bütün zararların giderilmesi gerektiği, bir mahkeme kararının idare tarafından uygulanmasının fiilen imkânsız olması durumunda ise telafi edici bir mekanizma olarak kişinin zararlarının karşılanması gerektiği, davacının maddi zararlarının mal varlığındaki eksilme ile sınırlı tutulmaması gerektiği vurgulanmıştır.

Bireysel başvuru hakkı kapsamında ihlâlin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi'nin bir başka kararında, "Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kapsamında objektif ve subjektif olmak üzere iki temel işlevi bulunmaktadır. Mahkemenin objektif işlevi Anayasa'nın temel hak ve özgürlükleri düzenleyen hükümlerini yorumlamak ve bunların uygulanmasını gözetmektir. Subjektif yönü ise bireysel başvuru yoluyla önüne gelen somut olayda anılan hükümlerin ihlal edilip edilmediğini incelemek, gerektiğinde başvurucu lehine giderime hükmetmektir.

Mahkemenin Anayasa'yı yorumlama ve uygulama şeklinde ortaya çıkan objektif işlevinin subjektif işlevine göre ön planda olduğu kabul edilmelidir. Zira bireysel başvuru yolunun temel ilkelerinden ikincillik ilkesi ile bunun yansıması olarak Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasında yer verilen bireysel başvuruda bulunmadan önce başvuru yollarının tüketilmesi koşulu dikkate alındığında temel hak ve özgürlüklerin korunmasında öncelikle kamu makamları ve derece mahkemelerinin, sonrasında ise Anayasa Mahkemesinin rolü bulunduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla temel hak ve özgürlüklerin ilk elden kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerekir. Belli bir meselede bu merciler tarafından Anayasa'ya uygun korumanın sağlanmadığının ileri sürülmesi hâlinde bireysel başvuru yapılabilir. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi, o meseleye ilişkin olarak Anayasa'yı yorumlar ve bir karar verir. Bundan sonra kamu makamları ve derece mahkemelerinin aynı meseleye ilişkin uygulamalarını bu yorum çerçevesinde gerçekleştirmeleri beklenir. Aksi durum, aynı meseleye ilişkin tüm uyuşmazlıkların Anayasa Mahkemesi önüne taşınması sonucunu doğurur. Bu şekilde işleyen bir bireysel başvuru yolunun sürdürülebilmesi ise imkânsızdır. Söz konusu yolun işlerliğini devam ettirmesinde Mahkemenin Anayasa'yı yorumlaması kritik öneme sahiptir. Bu işlevini en iyi şekilde yerine getirebilmesi ise -her bir başvuruda adaleti sağlamaktan ziyade- Mahkemenin daha önce Anayasa'yı yorumlamadığı meselelere odaklanmasına bağlıdır." değerlendirmelerine yer

verilmiştir (AYM, K.V., B. No: 2014/2293, 20/02/2014, K.T. 01/12/2016, §52-53).

Aktarılan bu Anayasa Mahkemesi kararından da, temel hak ve özgürlüklerin ilk elden kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerektiği, belli bir meselede bu merciler tarafından Anayasa'ya uygun korumanın sağlanmadığının ileri sürülmesi hâlinde bireysel başvuru yapılabileceği, bu durumda, Anayasa Mahkemesi'nin, o meseleye ilişkin olarak Anayasa'yı yorumlayarak bir karar vereceği ve bundan sonra kamu makamları ve derece mahkemelerinin aynı meseleye ilişkin uygulamalarını bu yorum çerçevesinde gerçekleştirmeleri gerektiğinin beklendiği, aksi durumun, aynı meseleye ilişkin tüm uyuşmazlıkların Anayasa Mahkemesi önüne taşınması sonucunu doğuracağı ve bu şekilde işleyen bir bireysel başvuru yolunun sürdürülebilmesinin ise imkânsız olacağı anlaşılmaktadır.

Tam yargı davaları 2577 sayılı Kanun'da tanımlanmakla birlikte, davaların nasıl yürütüleceği ve sonuçlandırılacağı, idarenin işlem ve eylemlerinden doğan zararların nasıl hesaplanacağı ve hüküm altına alınacağı Kanun'da düzenlenmemiştir. Bu bakımdan, idare hukukunun birçok alanında olduğu gibi, idarenin sorumluluğuna ilişkin ilkelerin de yargı kararları ve özellikle Danıştay içtihatlarıyla geliştirildiği dikkate alınarak, 01/06/2023 tarihinde Dairemizin tüm üyelerinin katılımıyla yapılan heyette anılan Anayasa Mahkemesi kararları dikkate alınarak konu yeniden ele alınmıştır.

Bu çerçevede zarar, kişinin malvarlığında meydana gelen eksilmedir. Zarar kavramı, doğrudan-dolaylı, olumlu-olumsuz, mevcut-müstekbel-muhtemel, fiili-mahrum kalınan kâr-normatif zarar olarak birçok ayrıma tâbi tutulmaktadır. Fiili zarar, mal varlığının aktifinde bir azalma veya pasifinde bir artma olması hâli, yoksun kalınan kâr ise ileri ortaya çıkması muhtemel, mal varlığının aktifindeki artmanın veya pasifindeki azalmanın engellenmesi olarak tanımlanmaktadır. (M. Kemal Oğuzman, Nami Barlas, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, 11. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, s., 40.)

Buna karşılık sözleşmenin hiç veya gereği gibi uygulanmamasından doğan zarar ise müspet zarar kapsamında değerlendirilir (Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, s.482). Müspet zarar kuşkusuz kâr mahrumiyetini de içine alır (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 12/05/2010, E:2010/14-244, K:2010/260).

Yoksun kalınan kârın hesaplanmasındaki zorluğu dikkate alan kanun koyucu 6098 sayılı Kanun'un 50. maddesinin 2. fıkrasında, hâkime olayların

olağan akışı ve zarar görenin aldığı önlemleri dikkate alarak hakkaniyete göre yoksun kalınan kârı serbestçe takdir etme imkânı tanımıştır.

Hâkim, mahrum kalınan kârı tespit ederken dar görüşlü bir surette hareket ederek, yalnız zarar verici hâdise vukua gelmeseydi muhakkak surette elde edilebilecek olan kârı nazara almamalıdır; diğer taraftan, davacı tarafından mahrum kalınan kârın miktarı olarak ileri sürülen mübalağalı rakamları da hemen kabul etmemelidir. Mahrum kalınan kâr vasıtası ile elde edilmesi muhtemel kârın da tazmini kaideten istenemez; zira burada artık uygun illiyet rabitası bulunmaz (Halûk Tandoğan, Türk Mes'uliyet Hukuku, 1961 yılı 1. Baskıdan Tıpkı Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 65 vd.).

Bu çerçevede, idarenin, hukuki veya fiili imkânsızlıklar olsa dahi her durumda kararı uygulamak için elinden gelen tüm gayreti gösterdiğini ve kararı uygulama önündeki engellerin aşılabilir olduğunu ispatlamak zorunda olduğu, idarenin, bunun ardından ilgiliye eski hâle getirme (restitutio in integrum) ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek söz konusu karara uyma iradesinde olduğunu açıkça ortaya koyması gerektiği, yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa dahi idarenin davacıya mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlülüğü bulunduğu dikkate alındığında, davalı Belediye'nin dava dışı bir şirkete aynî sermaye olarak devrettiği ihale konusu taşınmaz ve buna ilişkin işlemleri geri alıp mahkeme kararını uygulamak için elinden gelen tüm gayreti gösterip göstermediği mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif edip etmediği hususlarının değerlendirilmesi; diğer taraftan davacının, zararını ispat yükü altında olduğu dikkate alındığında, zararını ispatlamaya ve zararın hesaplanmasına yönelik; proje, fizibilite raporu, finans modeli gibi tüm hususların kapsamlı bir şekilde araştırılarak varsa idarenin hizmet kusurunun tespit edilmesi ve bu aşamadan sonra tazminat miktarının belirlenmesi yönünde bir karar verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Tüm bu hususlar ortaya konulduktan sonra, yukarıda aktarılan benzer uyuşmazlığa ilişkin verilen Anayasa Mahkemesi kararındaki değerlendirmeler de dikkate alınarak gerekirse konuyla ilgili bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle maddi zarara ve tazminata ilişkin bir belirleme yapıldıktan sonra manevi tazminatın niteliği gereği zenginleşme aracı olamayacağı göz önünde bulundurularak manevi tazminat yönünden de yeniden bir karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, yukarıda açıklanan ilke ve esaslar dikkate alınmaksızın verilen temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Tarafların temyiz istemlerinin kabulüne;

2. Tazminat isteminin kısmen kabulü, kısmen reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun kısmen kabulü, kısmen reddine ilişkin İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi'nin 22/12/2022 tarih ve E:2022/1996, K:2022/2675 sayılı temyize konu kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca **BOZULMASINA**,

3. Kullanılmayan 296,40-TL yürütmeyi durdurma harçlarının istemleri hâlinde davacıya ve davalı idareye ayrı ayrı iadesine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesine, 01/06/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2019/2749

Karar No : 2023/3242

**Anahtar Kelimeler :**-Hak Arama Hürriyeti,  
-Aleyhe Hüküm Verme Yasağı,  
-Mahkeme Kararının Uygulanması,  
-Usuli Kazanılmış Hak,  
-Hukuk Devleti İlkesi,  
-Hukuki Güvenlik İlkesi

**Özeti :** Hiç kimsenin dava açmakla, dava açmadan önceki durumdan daha kötü bir duruma düşürülmemesi ve mahkeme kararlarının, adaletin tecellî etmesine hizmet etmek yerine, kişilerin sırf hak arama özgürlüğünü kullandığından dolayı cezalandırma aracı hâline dönüşmemesi gerektiği; davacı tarafından hakkında tesis edilen idari para cezası yaptırımının iptali için açılan davada verilen iptal kararının uygulanması

kapsamında tesis edilen dava konusu işlemin, davacının dava açmakla elde etmeyi hedeflediği amacı gerçekleştirmediği, aksine anılan iptal kararı nedeniyle davacının daha ağır bir yaptırımla karşılaşmasına sebebiyet verildiği, bu durumun ise hukuka ve hak arama hürriyetine aykırılık teşkil ettiği ve mahkemeye erişim hakkının ihlâlüne yol açtığı;

Davacı hakkında uygulanan idari para cezasının iptali istemiyle açılan dava sonucunda, idari para cezası uygulanmasına ilişkin işlemin -ön araştırma ve soruşturma yapılmaması gibi- usule ilişkin bir eksiklik gerekçesiyle iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu mahkeme kararında yanlış Kanun maddesi tatbik edildiğine ilişkin bir hukuka aykırılık gerekçesine yer verilmediği ve söz konusu eylemin hukuki nitelendirmesinin değişmesine sebep olacak yeni bir tespit bulunmadığı hususları da göz önüne alındığında, yargı kararının uygulanması kapsamında yeniden işlem tesis eden idarenin, davacının menfaatinin daha önce iptal edilen işlem ile belirlenen hukukî durumdan daha ağır bir biçimde ihlâlüne yol açacak şekilde, iptal edilen yaptırıma göre aleyhe ve daha ağır bir yaptırım uygulamasının "aleyhe hüküm verme yasağı" veya "yaptırımı (ceza) ve sonuçlarını ağırlaştıramama kuralı" olarak adlandırılan hukuk ilkesi uyarınca mümkün olmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ... Petrolcülük Sanayi A.Ş.

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 02/05/2019 tarih ve E:2018/2405, K:2019/903 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket hakkında 12/03/2015 tarih ve 5514-82 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu (Kurul) kararıyla uygulanan idari para cezasının ön araştırma ve soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine aynı konuda yapılan soruşturma sonrasında, dağıtıcı lisansı sahibi davacı şirketin bayisi olan ve "Adana ili, Pozantı ilçesi, Kurtuluş Mahallesi, ... Caddesi, No:..." adresinde bulunan ...'ye ait akaryakıt istasyonunda 27/09/2012 tarihinde yapılan

denetimde, otomasyon sisteminin çalışmadığının, dağıtıcı lisansı sahibi olarak otomasyon sistemindeki arızayı mevzuatta öngörülen süre içerisinde gidermediğinin ve Kurum'a aykırılıkları bildirmediğinin tespit edildiğinden bahisle, davacı şirket hakkında 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 19. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi uyarınca 815.555,000-TL idari para cezası uygulanmasına ilişkin kısmı yönünden 15/06/2017 tarih ve 7131-32 sayılı Kurul kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce verilen 16/07/2018 tarih ve E:2017/3092, K:2018/1588 sayılı kararda; dağıtıcı lisansı sahibi davacı şirket tarafından bayisi olan ...'ye ait akaryakıt istasyonundan bayideki elektrik arızası nedeniyle merkezlerine veri akışı olmadığı ve bayii elektrik arızasını düzeltmesi gerektiği yönünde ihtar yapılmasına rağmen 72 gündür bayinin herhangi bir işleme başlamadığının 23/05/2012 tarihinde davalı idareye bildirilmesi üzerine anılan istasyonda 27/09/2012 tarihinde yapılan denetimde, otomasyonun internet bağlantısının olmadığı, 15/09/2012'de otomasyon teknik firmasının arıza için geldiği, dağıtıcı firma ve EPDK ile yapılan görüşmede otomasyonun çalışmadığının tespit edildiği, 11/12/2012 tarihinde yapılan denetimde ise, istasyonda 4 adet pompa ve 5 adet tank olduğu, ancak pompaların ve tankların otomasyon sistemine bağlı olmadığı tespit edildiği, bunun üzerine, 12/03/2015 tarih ve 5514-82 sayılı Kurul kararı ile davacı şirkete idari para cezası uygulandığı, Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 22/09/2016 tarih ve E:2015/1326, K:2016/2322 sayılı kararıyla, ön araştırma ve soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle söz konusu işlemin iptal edildiği, iptal kararının ardından düzenlenen soruşturma raporunun davacıya tebliğ edilerek savunmasının istenildiği, davacı tarafından savunma verilmemesi üzerine, dağıtıcı lisans sahibi davacı şirketin bayisi olan ...'ye ait akaryakıt istasyonunda denetim tarihi olan 27/09/2012 tarihi itibarıyla, otomasyon sisteminin sağlıklı çalışmaması, otomasyon sistemindeki arızanın giderilmemesi ve Kuruma aykırılıkların bildirilmemesi nedeniyle, 15/06/2017 tarih ve 7131-32 sayılı Kurul kararı ile davacı şirket hakkında 815.555,00-TL idari para cezası uygulanması üzerine bakılan davanın açıldığı;

Davacı tarafından, bayinin elektrik altyapısından kaynaklı olarak otomasyon sistemine veri akışı sağlanamadığının Kurum'a bizzat kendisi tarafından bildirildiği hâlde ceza uygulanmasının hukuka aykırı olduğu iddia edilmekteyse de, davacı tarafından yapılan bildirim tarihinde dahi 72 gündür otomasyon sisteminin çalışmadığı, bu hâlde davacı tarafından eksikliği düzeltmek için yapılan bir girişim olmadığı, bu yönde bir girişim varsa bile

davalı idare tarafından elektrik arızasına ilişkin belge istenilmesine rağmen bu yöndeki bilgi ve belgelerin idareye ya da dava dosyasına sunulmadığı, davacının idareye yaptığı 23/05/2012 tarihli bildirimden sonra 11/12/2012 tarihinde yapılan denetime kadar geçen sürede otomasyon sisteminin çalışmadığı hususu sabit olduğu gibi, bu süreçte dağıtıcı lisansı sahibi davacı şirketin tarafı olduğu bayılık sözleşmesinden kaynaklı yükümlülüklerin devam ettiği ve dağıtıcı olarak denetim tarihi olan 27/09/2012 tarihi itibarıyla da otomasyon sisteminin çalışması, otomasyon sistemindeki arızanın giderilmesi ve Kuruma aykırılıkların bildirilmesi yükümlülüğü altında bulunduğu gözetildiğinde, davacıya 815.555,00-TL idari para cezası uygulanmasına ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerçeklerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçesiz olduğu, 5015 sayılı Kanun'da 6455 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesindeki fiiller yönünden bayilerinde denetim sistemi kurmayan dağıtıcılara idari para cezası uygulanmasının mümkün olmadığı, 1240 sayılı Kurul kararına aykırılık sebebiyle idari para cezası tesisinin de yasallık ilkesi gereği mümkün olmadığı, üzerine atılı eylemin kanıtlanamadığı, idareye gerekli bilginin kendilerince verildiği, bayinin otomasyon sistemine müdahale etmesine bir katkısı veya bu fiili engelleme imkânının bulunmadığı, fiil ile uygulanan cezanın orantısız olduğu ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ABDULLAH ATAY'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE:****ESAS YÖNÜNDEN:****MADDİ OLAY :**

12/03/2015 tarih ve 5514-82 sayılı Kurul kararıyla, dağıtıcı lisansı sahibi davacı şirketin bayisi olan ve "Adana ili, Pozantı ilçesi, Kurtuluş Mahallesi, ... Caddesi, No: ..." adresinde bulunan ...'ye ait akaryakıt istasyonunda 27/09/2012 ve 11/12/2012 tarihlerinde gerçekleştirilen denetimler çerçevesinde, ilgili bayinin otomasyon sisteminin çalışmadığını Kuruma bildirmesine rağmen, bahse konu istasyonun otomasyon sistemindeki arızayı 11/12/2012 tarihi itibarıyla gidermemesinin 5015 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına aykırı olduğundan bahisle, davacı şirket hakkında 5015 sayılı Kanun'un 19. maddesinin yedinci fıkrası gereğince 70.000,00-TL idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 22/09/2016 tarih ve E:2015/1326, K:2016/2322 sayılı kararıyla, davacı hakkında ön araştırma veya soruşturma yapılmadan idari para cezası uygulanmasında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle anılan işlemin iptaline karar verilmiştir.

İptal kararı gereğince davacı hakkında 10/04/2017 tarihli Soruşturma Raporu hazırlanmış; söz konusu rapor davacıya tebliğ edilerek yazılı savunması talep edilmiş, ancak davacı tarafından süresi içinde savunma yapılmamıştır.

Soruşturma Raporu ile Denetim Dairesi Başkanlığı'nın konuya ilişkin görüşü değerlendirilerek, 15/06/2017 tarih ve 7131-32 sayılı Kurul kararı ile, 27/09/2012 tarihinde yapılan denetimde tespit edildiği üzere, bayisi olan ...'ye ait akaryakıt istasyonunda otomasyon sisteminin çalışmaması, dağıtıcı lisansı sahibi olarak otomasyon sistemindeki arızayı mevzuatta öngörülen süre içerisinde gidermemesi ve Kuruma aykırılıkları bildirmemesinin, 5015 sayılı Kanun'un 7. maddesinin altıncı fıkrasına aykırı olduğundan bahisle, davacı şirket hakkında 5015 sayılı Kanun'un fiil tarihinde yürürlükte olan hâliyle 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi gereğince 815.555,00-TL idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

Bunun üzerine, 15/06/2017 tarih ve 7131-32 sayılı Kurul kararının anılan kısım yönünden iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinin ilk fıkrasında, "Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." kuralına; 138. maddesinin dördüncü fıkrasında ise, "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2. maddesinin ikinci fıkrasının ilk cümlesinde, idari yargı yetkisinin, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu; "Kararların sonuçları" başlıklı 28. maddesinin ilk fıkrasında, idarenin, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği kurala bağlanmıştır.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

İdari yargı mercilerince verilen iptal kararları, davaya konu işlemin hukuk âleminde hiç tesis edilmemiş olması sonucunu doğurur. Özellikle bireysel işlemler hakkında verilen iptal kararlarının geriye yürüyeceği konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Buna göre, iptaline karar verilen işlem tesis edildiği tarihten itibaren bütün hüküm ve sonuçlarıyla birlikte hukuk âleminde silinmiş olur. Böylece iptaline karar verilen işlemin tesisinden önceki hukukî duruma geri dönmüş olur. Ancak, bazı iptal kararlarının gerekçesi idarece aynı konuda yeni bir işlem tesisini mümkün ya da gerekli kılabilir. Örneğin, iptal davasına konu bir disiplin cezasının dayanağı olarak ileri sürülen eylemin, niteliği gereği daha hafif bir cezayı gerektirdiği gerekçesiyle verilen bir iptal kararı üzerine idari makamlar anılan gerekçe doğrultusunda daha hafif olan cezanın verilmesi yoluna gidecektir. Yine dava konusu işlemin yetki ve şekil unsurları yönünden, bir başka deyişle usul yönünden hukuka aykırılığının tespitine bağlı olarak verilen iptal kararları üzerine, idare tarafından iptale neden olan hukuka aykırılıklar giderildikten sonra aynı konuda yeniden işlem tesis edilmesinin önünde hukukî bir engel bulunmamaktadır.

2577 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre, idari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluk denetimi ile sınırlıdır. Hukuka uygunluk denetiminin bu sınırını, öncelikle dava konusu işlem ve davacının talebi

belirlemektedir. Mahkeme, denetim alanını davacının talebinden bağımsız olarak genişletemeyeceği gibi, söz konusu işlemin dava konusu edilmemesi hâlinde ortaya çıkacak hukuki duruma nazaran davacı aleyhine bir sonuç doğuracak şekilde hüküm de kuramaz. "Aleyhe hüküm verme yasağı" olarak ifade edilen bu ilke, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama hürriyetini temin etmeye, diğer bir ifade ile, ilgililerin, ihlâl edildiğini düşündükleri haklarını korumak amacıyla herhangi bir endişe taşımaksızın dava açabilmelerini sağlamaya yönelik bir araç niteliği taşımaktadır.

Ceza muhakemesi hukukunda, yalnızca suçun etkin öznesi yararına kanun yoluna başvurulduğunda, etkin özne hakkında yeniden kurulacak hükümdeki yaptırımın (ceza) ve hukuksal sonuçlarının, onun aleyhine olarak eski hükümden daha ağır olamayacağına ilişkin kuralı ifade eden bu ilke, bazı yazarlarca "yaptırım (cezayı) ve sonuçlarını ağırlaştıramama kuralı" olarak adlandırılmaktadır. Bu bağlamda, Eski Roma'dan bu yana geçerli olan temel ilkeler üzerine kurulu bir hukuk düzeninde yargı organının ve devletin, özellikle yargılamanın en önemli öznesi olan sanığı gafil avlayarak beklemediği yaptırımlarla karşı karşıya bırakamayacağı belirtilmektedir. Dahası Türk hukukunun bu kuralı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi gibi olağanüstü kanun yolu davalarında bile benimsemesinin, bir bakıma ayrıksı da olsa, kuralın geniş yorumlanmasını özendirici nitelikte olduğu ifade edilmektedir. "Yaptırım (cezayı) ve sonuçlarını ağırlaştıramama kuralı"nın sadece ceza yaptırımıyla sınırlandırılmasının hukuk düzeninde bir çelişki olacağı gerekçesiyle, cezanın değil, yaptırımın ağırlaştırılmaması kuralından söz edilmektedir (SELÇUK Sami, "Yaptırım (Cezayı) ve Sonuçlarını Ağırlaştırmama Kuralı ve Ülkemizdeki Düzenlemeye ve Uygulamaya Eleştirel Bir Yaklaşım", TAAD, Cilt:1 Yıl:2, Sayı:7, 2011, s.s. 1-48).

Bazı hâllerde ve kanunların açıkça yetki verdiği veya yasaklamadığı durumlarda, araya yargısal bir karar girmeden idarenin doğrudan doğruya bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usûllerle uygulamış olduğu yaptırımlar "idari yaptırım" olarak adlandırılmaktadır (ÖZAY İl Han, İdari Yaptırımlar (Kuramsal Bir Deneme), 1985, İstanbul, s. 35).

Bu itibarla, "aleyhe hüküm verme yasağı" veya "yaptırım (cezayı) ve sonuçlarını ağırlaştıramama kuralı" olarak adlandırılan söz konusu ilke, idari yargı mercilerince verilen iptal kararları üzerine, iptale neden olan hukuka aykırılıklar giderildikten sonra aynı konuda idarece yeniden yaptırım içeren bir idari işlem tesis edilirken, ilk işlemde daha ağır bir yaptırım uygulanamamasını da zorunlu kılar.

Mahkemeye erişim hakkı, kişinin yargı merciine başvurabilmesi için önünde herhangi bir engel olmamasını ifade eder. Bu hak aynı zamanda kişinin aleyhine bir sonuç elde edebileceği yönünde bir kaygı duymadan yargı merciine başvurabilmesini de gerektirir. Kişinin kendi lehine bir sonuç elde etmek için mahkemeye başvurması neticesinde aleyhine bir sonuç elde etme ihtimali, hakkını aramakta kaygı duymasına ve çekinmesine sebep olacaktır. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının teorik olarak tanınmış olması yeterli görülmemekte, aynı zamanda pratikte kişinin bu hakkı kullanmasına imkân tanınması gerektiği kabul edilmektedir. İşte kişinin yargı merciine başvurduğunda aleyhine bir sonuç elde etme imkânının var olması onun mahkemeye erişim hakkının pratikte kısıtlanması sonucunu doğuracaktır (GÜNDÜZ Fatma Ebru, “İdari Yargılama Hukukunda Aleyhe Hüküm Verme ve Aleyhe Bozma Yasağı”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:24, Sayı: 2, 2020, s.s. 333-360).

İdarelerin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğunu, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremeyeceğini ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceğini kurala bağlayan Anayasa'nın 138. maddesindeki hükmün, idarelere göre zayıf konumda bulunan kişilerin lehlerine verilmiş bir mahkeme kararının idareler tarafından uygulanması hususunda güvence sağlayan ve hak arama hürriyetinin tamamlayıcısı niteliğinde bir düzenleme olduğu açıktır. 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesinde, idarî yargı açısından özel düzenlenerek somutlaşan bu anayasal ilkenin yorumlanmasında, niteliği gereği Anayasa'nın "Temel Haklar ve Ödevler Başlıklı" İkinci Kısımının "Kişinin Hakları ve Ödevleri" başlıklı İkinci Bölümünde düzenlenen "hak arama hürriyeti"ne dair 36. maddenin esas alınması gerekmektedir. Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarının uygulanması zorunluluğu şekli bir uygulama olarak yorumlanmamalı, mahkeme kararları, hak arama hürriyetinin özü ve amacına uygun yorumlanarak uygulanmalıdır. Bu anlamda, şekilci bir yaklaşımla, mahkeme kararlarının uygulandığından bahisle, hak arama hürriyetinin icaplarına aykırı olarak uygulanan mahkeme kararına konu davanın açıldığı zamanki duruma göre aleyhe sonuç doğuran daha ağır bir ceza verilmesi, Anayasa'nın amacına uygun bir uygulama olarak değerlendirilemez.

Hiç kimsenin dava açmakla, dava açmadan önceki durumdan daha kötü bir duruma düşürülmemesi ve mahkeme kararlarının, adaletin tecellî etmesine hizmet etmek yerine, kişilerin sırf hak arama özgürlüğünü kullandığından dolayı cezalandırma aracı hâline dönüşmemesi gerekir.

Davacı tarafından hakkında tesis edilen idari para cezası yaptırımının iptali için açılan davada verilen iptal kararının uygulanması kapsamında tesis edilen dava konusu işlemin, davacının dava açmakla elde etmeyi hedeflediği amacı gerçekleştirmediği, aksine anılan iptal kararı nedeniyle davacının daha ağır bir yaptırımla karşılaşmasına sebebiyet verildiği, bu durumun ise hukuka ve hak arama hürriyetine aykırılık teşkil ettiği ve mahkemeye erişim hakkının ihlâline yol açtığı kuşkusuzdur.

Öte yandan, idarenin iyi yönetim ilkesine uygun hareket etme yükümlülüğünün olduğu Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında ifade edilmiştir. İyi yönetim ilkesi, kamu yararı kapsamında bir konu bahis mevzusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmelerini gerektirir [bkz. Krstic / Sırbistan, B. No: 45394/06, 10/12/2013, § 78] (AYM kararları, Nurullah Kıratlı, B. No: 2019/372, 03/05/2023, § 32; Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 03/04/2014, § 68).

Hukuk devleti ilkesinin en önemli unsurlarından bir tanesi olarak kabul edilen hukuki güvenlik ilkesi, bireyin devlete güven duyduğu ve hukuki güvenliğinin sağlandığı devlet düzeni olarak anlaşılmaktadır. Hukuki güvenlik ilkesinin bir gereği olarak da bireylerin kazanılmış haklarının korunması gerekir. Aleyhe bozma yasağı ve özellikle de kanun veya yargı yolu başvurusundan sonra aleyhe hüküm verme veya işlem tesis etme yasağı da kazanılmış hakların korunması ilkesinin birer uzantısıdır. Şöyle ki, kişi lehine verilmiş olan ilk kararın veya tesis edilen ilk işlemin, dava açma veya kanun yollarına başvurma hakkını kullanan taraf için bir kazanılmış hak olduğu ve daha sonra kişinin daha aleyhine sonuç doğuracak bir karar verilemeyeceği kabul edilir. Kazanılmış haklar ile ve hukuki güvenlik ilkesi ile olan yakın ilişkisi sebebiyle aleyhe hüküm verme yasağı, hukuk devleti ve iyi yönetim ilkelerinin de bir gereğidir. Nitekim ceza muhakemesi hukuku doktrini ve uygulamasına göre de, sanık lehine başvuru bir temyiz incelemesinde suçun vasfının saptanmasında hataya düşüldüğü tespit edilirse, bu tespit bir bozma gerekçesi sayılabileceği, fakat bozulan hükümde tesis edilmiş olan cezanın türü ve miktarının sanık için bir “kazanılmış hak” kabul edileceği benimsenmektedir. Aleyhe hüküm verme yasağı, hukuka aykırılığı tespit edilen bir idari işlemin hukuki âlemde varlığını devam ettirmesine imkân tanıyan bir ilke gibi gözükse de, idarenin işlemlerinin daha fazla yargısal denetime tâbi olmasını mümkün kılacak ve hukuk devleti ilkesi ile çelişmek yerine hukuk devleti ilkesine hizmet eden bir görev yerine getirmiş olacaktır.

Hukuka aykırı bir işlemin kazanılmış hak doğurabileceğini söylemek kolay olmamakla beraber, ilgili lehine yarattığı hukukî durumların ilelebet tartışma konusu yapılması da mümkün değildir. Dolayısıyla belirli sürenin geçmesi sonucu bu hukukî durumların korunmasında meşrû yararları olan ilgililerin korunması, yani bu hukukî durumların dokunulmazlığını kabul etmek gerekir. İşte bu durumda kişisel işlemlerin sonuçlarının dokunulmazlığı belirgin bir şekilde ortaya çıkmaktadır (TAN Turgut, İdari İşlemin Geri Alınması, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1970, s. 60). Bu bağlamda, hukuka aykırı bir işleme karşı iptal davası için gerekli sürenin geçirilmesinin söz konusu işleme yapay bir sıhhat kazandırdığı doğrudur. Bu süre boyunca işlemin kazandırıcı sonuçlarını henüz tamamlamadığı kabul edilmektedir. Belirli bir zaman süresinin geçmesinin hukuka aykırılıkları ortadan kaldırdığı söylenemez. Ancak lehlerine belirli hukukî durumlar yaratılmış olan kişilerin bunların korunmasında olan meşru yararlarının sınırsız bir şekilde tartışma konusu yapılması da hukukun başlıca amacı olan ilişkilerde güven ve istikrar esasları ile bağdaşmaz. Dolayısıyla idarî işlemin kişisel sonuçlarının dokunulmazlığı prensibi, hukuka aykırı da olsalar aleyhlerine yargısal başvurma süresi geçirilmiş olan işlemlerin ilgililer aleyhine yarattıkları durumların korunmasını gerektirir (TAN, a.g.e., s. 73).

Esasen bir kişiye müeyyide uygulanmasına dair idari işlemlerin hak yaratıcı nitelikte olmadığı açıktır. Örneğin, Fransız Danıştay Montaya kararında kamu görevlisine verilen disiplin cezasının ne ilgilisi, ne idare, ne de üçüncü kişiler lehine hak yaratmadığına ve dolayısıyla idare tarafından ilga edilebileceğine veya geri alınabileceğine karar vermiştir. Ancak bu gibi durumlarda dahi, hâliyle, disiplin cezası geri alınıp daha ağır bir disiplin cezasının verilemeyeceği; keza idare disiplin cezasının verilmesine gerek olmadığına karar vermişse, daha sonra bu kararını geri alıp disiplin cezası veremeyeceği vurgulanmaktadır (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, Ekin Yayınevi, Cilt:1, 2019, s. 1250).

Bu bağlamda, kural olarak, yaptırım (müeyyide) uygulanmasını içeren idarî işlemlerin maddi anlamda hak yaratıcı değil, yükümlendirici nitelikte işlemler oldukları açık olmakla birlikte, bu nitelikteki işlemlerin dava açma süresi içinde idarece geri alınmaması hâlinde ve muhatabı tarafından dava konusu edilmesi hâlinde, tesis edilmiş olan işlemdeki cezanın türü ve miktarının, bu işleme karşı yargı yoluna başvuran ve işlemin tesis edilmesi sürecinde herhangi bir hilesi veya yanıltıcı beyanı bulunmayan muhatabı için kendisi aleyhine daha ağır bir ceza uygulanmasını engelleyen, usuli anlamda bir kazanılmış hak teşkil ettiğinin söylenmesi mümkündür.

Bu itibarla, davacı hakkında uygulanan idari para cezasının iptali istemiyle açılan dava sonucunda, idari para cezası uygulanmasına ilişkin işlemin -ön araştırma ve soruşturma yapılmaması gibi- usule ilişkin bir eksiklik gerekçesiyle iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu mahkeme kararında yanlış Kanun maddesi tatbik edildiğine ilişkin bir hukuka aykırılık gerekçesine yer verilmediği ve söz konusu eylemin hukuki nitelendirmesinin değişmesine sebep olacak yeni bir tespitin bulunmadığı hususları da göz önüne alındığında, yargı kararının uygulanması kapsamında yeniden işlem tesis eden idarenin, davacının menfaatinin daha önce iptal edilen işlem ile belirlenen hukukî durumdan daha ağır bir biçimde ihlâline yol açacak şekilde, iptal edilen yaptırıma göre aleyhe ve daha ağır bir yaptırım uygulamasının "aleyhe hüküm verme yasağı" veya "yaptırımı (ceza) ve sonuçlarını ağırlaştıramama kuralı" olarak adlandırılan hukuk ilkesi uyarınca mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, davacı şirket hakkında 70.000,00-TL idari para cezası uygulanmasına ilişkin 12/03/2015 tarih ve 5514-82 sayılı Kurul kararının ön araştırma ve soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine, aynı konuda yapılan soruşturma sonrasında hukuki nitelendirmesi değiştirilmek suretiyle aynı fiil nedeniyle, davacı şirket hakkında 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 19. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi uyarınca 815.555,00-TL idari para cezası uygulanmasına ilişkin 15/06/2017 tarih ve 7131-32 sayılı Kurul kararının dava konusu kısmında hukuka uygunluk; davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf isteminin reddine ilişkin temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 02/05/2019 tarih ve E:2018/2405, K:2019/903 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesine, 21/06/2023 tarihinde kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

## KARŞI OY

İdari yargı mercilerince verilen iptal kararları, davaya konu işlemin hukuk âleminde hiç tesis edilmemiş olması sonucunu doğurur ve aynı koşullar devam ettiği sürece bu konuda yeniden işlem tesis edilemez. Ancak bazı iptal kararlarının gerekçesi, idarece aynı konuda yeni bir işlem tesisini mümkün ya da gerekli kılabilir. Örneğin, dava konusu işlemin yetki ve şekil unsurları yönünden, bir başka deyişle usul hükümleri yönünden hukuka aykırılığının tespitine bağlı olarak verilen iptal kararları üzerine, idare tarafından iptale neden olan hukuka aykırılıklar giderildikten sonra aynı konuda yeniden işlem tesis edilmesinin önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır.

"Bir işlem, biçim yönünden hukuka aykırı bulunup iptal edilirse, aynı işlem bu eksiklik giderilerek yenilenebilir mi?" sorusu idare hukuku doktrini ve uygulamasında gündeme gelmiştir. Sarıca, idari işlemin şekil yönünden iptal edilmesi hâlinde, idarenin bu şekil eksikliğini tamamlayarak, aynı işlemi tekrar tesis edebileceği görüşündedir. Duran'a göre de biçim yönünden iptal edilen işlem, bu eksiklik tamamlanarak yeniden yapılabilir. Gözübüyük de, işlemin biçim yönünden iptali hâlinde, aynı nitelikte yeni bir karar alınabileceğini, iptal kararının bunu engellemediğini belirtmektedir. Danıştay da biçim yönünden iptal edilen işlemin yenilenebileceği görüşündedir. Savunma alınmadan verilen disiplin cezası, usul yönünden iptal edilince idare öğrencinin savunmasını alarak, aynı disiplin cezasını verebilir. Usulüne uygun teşkil edilmeyen disiplin kurulunun verdiği karar iptal edilince, disiplin kurulu usulüne uygun teşkil edilerek aynı işlem yenilenebilir. Danıştay incelemesinden geçirilmediği için iptal edilen bir tüzük Danıştay incelemesinden geçirilerek yenilenebilir. Çoğunluk sağlanmadan alınan encümen kararı iptal edilince, çoğunluk sağlanarak işlem yenilenebilir (ÇAĞLAYAN Ramazan, "İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması", 2. Baskı, Ankara, 2001, s. 159-160).

Dosyanın incelenmesinden, davacı hakkında 70.000,00-TL idari para cezası uygulanmasına ilişkin tesis edilen (12/03/2015 tarih ve 5514-82 sayılı) ilk Kurul kararının "ön araştırma ve soruşturma yapılmadığı" gerekçesiyle, Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 22/09/2016 tarih ve E:2015/1326, K:2016/2322 sayılı kararıyla iptal edildiği, iptal kararının ardından soruşturma raporu düzenlenip davacıya tebliğ edilerek savunmasının istenildiği, böylece mahkemenin iptal kararındaki gerekçeye uygun olarak tespit edilen hukuka aykırılığın (usuli eksikliklerin) giderildiği, yapılan soruşturma kapsamında konunun yeniden değerlendirilmesi neticesinde davacının fiilinin, ilk Kurul kararında belirtilenden farklı olarak

5015 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına değil, 5015 sayılı Kanun'un 7. maddesinin altıncı fıkrasına aykırılık teşkil ettiğinden bahisle, fiilin hukuki nitelendirmesinin değiştirilmesi/düzeltilmesi suretiyle, davacı şirket hakkında 5015 sayılı Kanun'un fiil tarihinde yürürlükte olan hâliyle 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi gereğince 815.555,00-TL idari para cezası uygulanması üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İdari yargı mercilerince verilen iptal kararlarının hukuki niteliği ve sonuçları dikkate alındığında, idarece anılan iptal kararlarının gereğinin yerine getirilmesi kapsamında, karar gerekçesinde belirtilen hukuka aykırılıklar ve usuli eksiklikler giderildikten sonra, soruşturma zaman aşımı süresi içinde konunun yeniden ele alınarak yeni bir yaptırım uygulanması mümkündür. Aksi bir yaklaşım, idarelerin kanundan kaynaklanan yaptırım uygulama yetkisine, kanunda öngörülen sınırları aşar nitelikte bir sınırlama getirilmesine neden olacaktır.

Açıklanan nedenlerle, idari yargı mercilerince verilen iptal kararları uyarınca, iptaline karar verilen işlem tesis edildiği tarihten itibaren bütün hüküm ve sonuçlarıyla birlikte hukuk âleminde silinmiş olduğundan, yargı kararının uygulanması kapsamında yapılacak soruşturma sonucunda, soruşturma zaman aşımı süresi içinde yeni bir işlem tesisinin mümkün olduğu ve dava konusu işlemde bu yönüyle hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemin diğer unsurları yönünden yapılacak hukuka uygunluk incelemesi sonucunda karar verilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2022/4807

Karar No : 2023/3399

**Anahtar Kelimeler :** -Yetkili Müessese Faaliyet İzin Belgesinin İptali,  
-İdari Yaptırım,  
-Hukuk Devlet İlkesi,  
-Ölçülülük İlkesi,  
-Uyarı Yapılmaması,  
-Hakkaniyete Uygun Adil Denge

**Özeti :** 12/10/2021 tarih ve 31626 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar'a İlişkin Tebliğ'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 28. maddesiyle değiştirilen Tebliğ'in 29. maddesinin iptali istemiyle açılan davada Dairemizin 26/04/2023 tarih ve E:2021/4910, K:2023/2030 sayılı kararıyla, yetkili müesseselerin üçüncü kişilerce sahiplenilmesi ya da bu kişilerce sevk ve idare edilmesi durumunda, sahip olunan faaliyet izni mülk teşkil etmediğinden, söz konusu durumların tespit edilmesi hâlinde ilgili yetkili müesseseler hakkında tesis edilecek işlemler 2018-32/45 sayılı Tebliğ ile belirlenebilecek ise de, dava konusu düzenlemeyle, söz konusu aykırılıkların giderilmesi için ilgili yetkili müesseselere herhangi bir süre verilmeksizin ve başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın, yetkili müesseselerin ya da yetkili müesseselerin tüzel kişi ortaklarının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, doğrudan ilgili yetkili müessesenin faaliyet izninin iptaline yönelik düzenlemenin ölçülülük ilkesine uygun olmadığı, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun âdil bir denge bulunmadığı sonucuna varıldığından, 2018-32/45 sayılı Tebliğ'in dava konusu 29. maddesinin onuncu fıkrasında yer alan düzenlemede hukuka uygunluk bulunmadığına karar verildiği;

Bu itibarla, söz konusu madde ile benzer doğrultuda olan, Tebliğ'in işlem tarihindeki 29. maddesinin sekizinci fıkrasındaki, yetkili müessesenin ya da yetkili müessesenin tüzel kişi ortağının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenilip, sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek kalmaksızın yetkili müessese faaliyet izin belgesinin iptal edileceği yönündeki kural uyarınca da, doğrudan faaliyet izin belgesinin iptal edilemeyeceği anlaşıldığından, yetkili müessese faaliyet izni ile faaliyet izin belgesinin iptaline ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...Döviz ve Altın Sınırlı Yetkili Müessese A.Ş.  
(Eski unvan: ... Döviz ve ... Sınırlı Yetkili Müessese A.Ş.)

**VEKİLLERİ :** Av. ..., Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Hazine ve Maliye Bakanlığı

**VEKİLİ :** Hukuk Müşaviri ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 12/10/2022 tarih ve E:2022/446, K:2022/1178 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket tarafından, yetkili müessesenin ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenilip sevk edildiğinden bahisle Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin 2018-32/45 sayılı Tebliğ'in 20. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca yetkili müessese faaliyet izni ve yetkili müessese faaliyet izin belgesinin iptal edilmesine ilişkin 29/05/2021 tarih ve 332350 sayılı Hazine ve Maliye Bakanlığı Finansal Piyasalar ve Kambiyo Genel Müdürlüğü işlemi ile bildirilen 27/05/2021 tarih ve 325883 sayılı Bakan Yardımcısı Olur'unun iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 19/01/2022 tarih ve E:2021/1116, K:2022/90 sayılı kararda; davacı şirket yetkili müessese faaliyet izin belgesi ile faaliyet göstermekte iken 01/06/2020 tarihli Yönetim Kurulu kararı ile şirket hisselerinin ...'ya devrine karar verildiği, gerekli izinlerin alınabilmesi için kararın 03/06/2020 ve 05/08/2020 tarihli başvurular ile davalı idarenin onayına sunulduğu, davalı idarece zamanaşımı ve eksik belgeler bulunduğu

gerekçeleri ile başvuruların reddedildiği, 23/11/2020 tarihinde gerçekleştirilen denetim neticesinde aynı tarihli sayım ve tespit tutanağının tanzim edildiği, tutanakta şirket yetkilisi ..., şirketi devralacak kişi ... ve ...'nin imzalarının bulunduğu, herhangi bir ihtirazi kaydın bulunmadığı, tutanağa istinaden davacı şirket hakkında 27/04/2021 tarih ve 223/2-25/10 sayılı inceleme raporunun düzenlendiği, raporun sonuç kısmında davacı şirketin ortak sıfatı taşımayan kişiler tarafından fiilen sahiplenilip, sevk edildiğinden bahisle yetkili müessese faaliyet izin belgesinin iptal edilmesinin uygun olacağı yönünde bildirilen görüş uyarınca davacı şirketin yetkili müessese faaliyet izin belgesinin iptal edilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı,

Türk parası kıymetinin korunması için yetkili müesseselerin faaliyetlerinin idarenin kontrolü altında olmasının amaçlandığı, yetkili müesseselerin kuruluşunun, faaliyete geçişinin ve hisselerinin devrinin izne tabi tutulduğu, davacı şirketin 01/06/2020 tarihli Yönetim Kurulu kararı ile hisselerinin ...'ya devredilmesine dair karar alındığı, kararın davalı idarenin onayına sunulduğu, ancak davalı idarece hisse devrine izin verilmeden yetkili müessesenin fiili olarak ... tarafından sahiplenerek sevk edilmeye başlandığı, bu hususun 23/11/2020 tarihli tutanakla ortaya konulduğu, tutanakta şirket yetkilisi ... ve şirketi devralan ...'nın imzalarının da bulunmasına karşın herhangi bir itirazın yer almadığı, dolayısıyla yetkili müessesenin ortak sıfatı taşımayan kişilerce fiilen sahiplenilip, sevk edilmeye başlandığı anlaşıldığından, yetkili müessese faaliyet izni ve yetkili müessese faaliyet izin belgesinin iptal edilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, Bölge İdare Mahkemesince verilen kararda hiçbir gerekçe bulunmadığı, istinaf başvuru nedenlerinin değerlendirilmediği, söz konusu tutanakta gerçeğe aykırı ve hatalı tespitlere yer verildiği, tutanakta imzası bulunan şirket yetkilisi ... ve şirketi devralacak kişi ...'ın itirazda bulunduğu ancak itirazlarının

reddedildiği, ...'nın tutanağı ihtirazi kayıt ile imzalayabileceği bilgisine sahip olmadığı, ...'nın da İran asıllı olduğundan Türkçe'ye hakim olmayıp ne olduğunu, ne konuşulduğunu dahi anlayamadığı, hisse devri başvurusunun davalı idarece sürüncemede bırakıldığı, ...'nın yetkili müessese hakkında bilgi sahibi olmak için iş yerinde bulunduğu, ... ve ...'nin savunmalarının alınmadığı, şirket çalışanlarının beyanlarına başvurulmadığı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu, ölçülülük ilkesinin de açıkça ihlâl edildiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, temyiz edilen Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ MERYEM ONGUN'UN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca davacının duruşma istemi yerinde görülmeyle ve dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

#### ESAS YÖNÜNDEN:

#### MADDİ OLAY :

B grubu yetkili müessese olarak faaliyet göstermekte olan davacı şirket adresinde yapılan denetimde, davacı şirketin ortak sıfatı taşımayan kişiler tarafından fiilen sahiplenilip, sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi üzerine 27/05/2021 tarih ve 325883 sayılı Bakan Yardımcısı Olur'u ile, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin 2018-32/45 sayılı Tebliğ'in 28. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca yetkili müessese faaliyet izni ile faaliyet izin belgesinin iptal edilmesine karar verilmiş ve karar 29/05/2021 tarih ve 332350 sayılı Hazine ve Maliye Bakanlığı Finansal Piyasalar ve Kambiyo Genel Müdürlüğü işlemiyle davacıya bildirilmiştir.

Bunun üzerine davacı tarafından yetkili müessese faaliyet izni ile faaliyet izin belgesinin iptaline ilişkin 27/05/2021 tarih ve 325883 sayılı Bakan Yardımcısı Olur'unun iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.";

"Mülkiyet hakkı" başlıklı 35. maddesinin ilk iki fıkrasında, "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir." kuralına yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" başlıklı 1. maddesinde, "Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasa da öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir. Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez." kuralı bulunmaktadır.

1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, "Kambiyo, nukut, esham ve tahvilat alım ve satımının ve bunlar ile kıymetli madenler ve kıymetli taşlarla bunlardan mamul veya bunları muhtevi her nev'i eşya ve kıymetlerin ve ticarî senetlerle tediyeyi temine yarıyan her türlü vasıta ve vesikaların memleketten ihracı veya memlekete ithâlinin tanzim ve tahdidine ve Türk parasının kıymetinin korunması zımında kararlar ittihazına Cumhurbaşkanlığı yetkilidir." kuralına yer verilmiştir.

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar'ın "Yetki" başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Bakanlık bu Kararın tatbikatını temin etmek ve Türk parasının kıymetini korumak amacıyla lüzumlu göreceği her türlü tedbiri almaya, Kararda öngörülen haller dışında kalan özel durumları inceleyip sonuçlandırmaya, haklı ve mücbir sebeplerin varlığı halinde döviz getirme sürelerini uzatmaya ve döviz getirme zorunluluğunu kısmen veya tamamen kaldırmaya, bu Kararda öngörülen miktarları değiştirmeye ve miktar belirlemeye yetkilidir. ..." kuralı yer almaktadır.

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No:2018-32/45)'in "Amaç ve kapsam" başlıklı 1. maddesinde, "Bu Tebliğ'in amacı, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında

32 sayılı Kararda tanımlanan yetkili müesseselerin kuruluş, faaliyet, şube açma, yükümlülük ve denetimlerine dair usul ve esasları düzenlemektir.";

Dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan hâliyle, "Yaptırım" başlıklı 29. maddesinin sekizinci fıkrasında, "Yetkili müessesenin ya da yetkili müessesenin tüzel kişi ortağının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenilip, sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek kalmaksızın yetkili müessese faaliyet izin belgesi iptal edilir." kuralı yer almış,

12/10/2021 tarih ve 31626 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No:2018-32/45)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No:2021-32/62)'in 28. maddesiyle Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No:2018-32/45)'in 29. maddesinde yapılan değişiklik ile söz konusu kural maddenin onuncu fıkrası olarak "(10) Yetkili müessesenin ya da yetkili müessesenin tüzel kişi ortağının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın yetkili müessese faaliyet izni iptal edilir." şeklinde düzenlenmiştir.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Dava konusu işlem, işlem tarihinde yürürlükte bulunan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin Tebliğ'in 29. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca tesis edilmiş, devam eden süreçte 12/10/2021 tarih ve 31626 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin Tebliğ'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 28. maddesiyle Tebliğ'in 29. maddesinde yapılan değişiklik ile söz konusu düzenleme maddenin onuncu fıkrasına alınarak, kuralın mahiyeti yetkili müessesenin ya da yetkili müessesenin tüzel kişi ortağının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın yetkili müessese faaliyet izninin iptal edileceği yönünde benzer şekilde korunmuştur.

Diğer işlemlerin yanı sıra 12/10/2021 tarih ve 31626 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar'a İlişkin Tebliğ'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 28. maddesiyle değiştirilen Tebliğ'in 29. maddesinin iptali istemiyle açılan davada Dairemizin 26/04/2023 tarih ve E:2021/910, K:2023/2030 sayılı kararıyla, "... 2018-32/45 sayılı Tebliğ'in 29. maddesinin onuncu fıkrasında, 'Yetkili müessesenin ya da yetkili müessesenin tüzel kişi ortağının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare

edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın yetkili müessesese faaliyet izni iptal edilir.' kuralına yer verilmiştir.

Yetkili müesseselerin kuruluş aşamasında, her bir kurucu ortak ve/veya tüzel kişi ortaklarının 2018-32/45 sayılı Tebliğ ile belirlenen şartları haiz olması hâlinde şirket kurucularına yetkili müessesese kuruluş izni verilmekte ve kurucuların söz konusu şartları yetkili müesseseler faaliyete başladıktan sonra da kaybetmemeleri gerekmektedir.

Yetkili müesseselerce, davalı idareden gerekli izinler alınarak faaliyete başlanılmasından sonra, 2018-32/45 sayılı Tebliğ'de öngörülen usûl ve esaslar dışında, yetkili müesseselerin ya da yetkili müesseselerin tüzel kişi ortaklarının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiği durumda, ilgili yetkili müesseselerin mülkiyet hakkının korunması bağlamında meşru bir beklentilerinin bulunmadığı, bu durumda sahip olunan faaliyet izninin mülk teşkil etmediği açıktır.

Öte yandan, 2018-32/45 sayılı Tebliğ ile, yetkili müesseselerin kurumsal bir yapıya dönüştürülmesi, mali alt yapı ve güvenilirliklerinin artırılması, faaliyetlerini belli bir disiplin altında sürdürebilmeleri, denetlenebilir bir sistemin kurulması amacıyla yetkili müesseselerin faaliyetleri ile yükümlülük ve denetimlerine ilişkin özel ve sınırlayıcı düzenlemeler ihdas edilebileceği açık ise de, davalı idarece bu yetkinin, kanunların sınırları içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütleri göz önünde tutularak ve ölçülülük ilkesi dikkate alınarak kullanılması gerekmektedir.

Hukuk devletinin en önemli unsurlarından biri de ölçülülük ilkesi olup bu ilke, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun âdil bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. İdarelerce tesis edilen işlemlerin, kamu yararının sağlanması amacına yönelik, objektif, âdil ve ölçülü olması hukuk devleti olmanın gereğidir.

Dava konusu düzenleme uyarınca, yetkili müesseselerin ya da yetkili müesseselerin tüzel kişi ortaklarının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın ilgili yetkili müessesenin faaliyet izni iptal edilebilecektir.

Bu kapsamda, 2018-32/45 sayılı Tebliğ'de öngörülen usûl ve esaslara aykırı olarak, yetkili müesseselerin üçüncü kişilerce sahiplenilmesi ya da bu kişilerce sevk ve idare edilmesi durumunda, sahip olunan faaliyet izni mülk teşkil etmediğinden, söz konusu durumların tespit edilmesi hâlinde ilgili yetkili müesseseler hakkında tesis edilecek işlemler 2018-32/45 sayılı Tebliğ ile belirlenebilecek ise de, dava konusu düzenlemeyle, söz konusu

aykırılıkların giderilmesi için ilgili yetkili müesseselere herhangi bir süre verilmeksizin ve başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın, yetkili müesseselerin ya da yetkili müesseselerin tüzel kişi ortaklarının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, doğrudan ilgili yetkili müessesenin faaliyet izninin iptaline yönelik düzenlemenin ölçülülük ilkesine uygun olmadığı, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun âdil bir denge bulunmadığı sonucuna varıldığından, 2018-32/45 sayılı Tebliğ'in dava konusu 29. maddesinin onuncu fıkrasında yer alan düzenlemede hukuka uygunluk bulunmamaktadır." gerekçesiyle söz konusu 2018/32-45 sayılı Tebliğ'in 29. maddesinin onuncu fıkrasının iptaline karar verilmiştir.

Bu itibarla, 2018/32-45 sayılı Tebliğ'in 29. maddesinin onuncu fıkrasının Dairemizin aktarılan kararı ile söz konusu aykırılıkların giderilmesi için ilgili yetkili müesseselere herhangi bir süre verilmeksizin ve başkaca bir uyarıya gerek olmaksızın, yetkili müesseselerin ya da yetkili müesseselerin tüzel kişi ortaklarının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenildiği veya sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, doğrudan ilgili yetkili müessesenin faaliyet izninin iptaline yönelik düzenlemenin ölçülülük ilkesine uygun olmadığı, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun âdil bir denge bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verildiği dikkate alındığında, söz konusu madde ile benzer doğrultuda olan, Tebliğ'in işlem tarihindeki 29. maddesinin sekizinci fıkrasındaki, yetkili müessesenin ya da yetkili müessesenin tüzel kişi ortağının, ortak sıfatı taşımayan kişi ya da kişilerce fiilen sahiplenilip, sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi durumunda, başkaca bir uyarıya gerek kalmaksızın yetkili müessese faaliyet izin belgesinin iptal edileceği yönündeki kural uyarınca da, doğrudan faaliyet izin belgesinin iptal edilemeyeceği anlaşıldığından, yetkili müessese faaliyet izni ile faaliyet izin belgesinin iptaline ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddine dair İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 12/10/2022

tarikh ve E:2022/446, K:2022/1178 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca **BOZULMASINA**,

3. Kullanılmayan 133,00-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacıya iadesine,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesine, 05/07/2023 tarihinde kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Hak ve özgürlüklerin ve bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfi müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir. Bununla beraber kanunla düzenleme zorunluluğu, hakka yapılacak müdahalenin uygulanmasının kanun çerçevesini aşmayacak şekilde yönetmelik, tebliğ ve genelge gibi yürütme organının çıkardığı ikincil düzenlemelerle yapılmasına manî değildir (AYM kararları, Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 06/02/2014, § 60; Celalettin Aşçıoğlu, B. No: 2013/1436, 06/03/2014, § 53).

Türevsel nitelikteki düzenleyici işlemler bakımından yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin, yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir kanun kuralı ile sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın yürütmenin düzenlemesine bırakılması, Anayasa'nın belirtilen maddesine aykırılık oluşturur. Bununla birlikte yasama organının temel ilkeleri ve çerçeveyi kanunla belirlendikten sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz (AYM kararı, E:2020/43, K:2022/116, 13/10/2022, § 47).

1930 yılında yürürlüğe giren 1567 sayılı Kanun'un gerektirici sebepleri; memleketimizde iktisadî buhran hâlinin devam etmesi, ithâlât ile ihracat arasındaki dengesizlik sebebi ile paramızın kıymetinin düşmekte olması ve bu arada isbekülâtörlerin de menfî rol oynamaları ve bu hâllerin iktisadî düzeni bozması ve çok önemli menfî etkiler yapmakta olması karşısında; Devletin müdahale zorunluluğunun doğduğu ve çok acı ve hareketli durumlara karşı konulması için alınacak tedbirlerin ve kontrol sisteminin tümünü bir kanun içine almanın mümkün olamayacağına göre de bu hususta Hükûmete yetki tanındığı noktalarında toplanmış bulunmaktadır. Bu Kanun'un yürürlük sürelerinin uzatılması için çıkarılan kanunların gerektirici sebepleri de aynıdır. Şurasını önceden belirtmek yerinde olur ki; kişinin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmekle

ödevli olan Devletin gerektiğinde demokratik hukuk kurallarından ayrılmamak ve temel hak ve hürriyetleri zedelememek şartı ile ekonomi alanına müdahaleye hakkı vardır ve Anayasamız da koyduğu birçok hükümlerle bu gereği belirtmiştir (AYM kararı, E:1963/4, K:1963/71, 28/03/1963).

1567 sayılı Kanunun 1. maddesiyle kanun koyucu Hükûmetin hangi sahayı düzenleyeceğini tespit etmiştir. Bunlar da; kambiyo, nukut, esham ve tahvilat alım ve satımının ve bunlarla kıymetli madenler ve kıymetli taşlarla bunlardan mamul veya bunları muhtevi her nevi eşya ve kıymetlerin ve ticarî senetlerle tediyeyi sağlayan her türlü vasıta ve vesikaların memleketten ihracını veya memlekete ithâlini tanzim ve tahdit etmek ve Türk Parası'nın kıymetinin korunması zımında kararlar almaktır. Bu hükümlerle düzenlemenin yönü tâyin ve esası tespit olunmuştur. İktisat kanunlarının kabul ettiği esaslara göre yürütülecek olan ve bunun dışına çıkıldığı takdirde memleketi büyük mali zararlara uğratacağı şüphesiz bulunan ve teknik konuları kapsayan ve geciktirmeden zamanında tedbirler alınması ve icabında derhâl kaldırılması ve değiştirilmesi gereken bu alanın, kanun koyucu tarafından doğrudan doğruya düzenlenmesi bazı sakıncalar doğurabilir. Çünkü, yasama organlarının yapısı itibarıyla günlük olayları izleyememesi ve ağır işlemesi yüzünden bunun zamanında sağlanması mümkün olamaz. Bu sebeptendir ki, kanun koyucu düzenleme alanının esaslarını tespit ve amacı tâyin ettikten sonra alınacak tedbirlerin ihtiyaca uygunluğunu sağlamak üzere yürütme organını görevlendirmiş ve bu görevin gerektirdiği tasarruflarda bulunmak yetkisini vermek suretiyle yasama yetkisini bu yolda, kullanmayı uygun bulmuştur (AYM kararı, E:1963/4, K:1963/71, 28/03/1963).

1567 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle kanun koyucu yürütmenin hangi alanı düzenleyeceğini saptamıştır. Bu da, kambiyo, nukut, esham ve tahvilat alım ve satımının ve bunlarla kıymetli madenler ve kıymetli taşlarla bunlardan mamul veya bunları muhtevi her nevi eşya ve kıymetlerin ve ticarî senetlerle tediyeyi sağlayan her türlü vasıta ve vesikaların memleketten ihracını ve memlekete ithâlini tanzim ve tahdit etmek ve Türk Parası'nın kıymetinin korunması zımında kararlar almaktır. Böylece, konuya ilişkin temel kurallar saptanmıştır. Ekonominin kendi kuralları içinde yürütülecek ve bunun dışına çıkıldığında ülkeyi büyük mali zararlara uğratabilecek olan ve teknik konuları kapsamasının yanı sıra geciktirmeden zamanında önlemler alınması ve gerektiğinde derhal kaldırılması ve değiştirilmesi gereken bu alanın, yasa koyucu tarafından doğrudan doğruya düzenlenmesi kimi sakıncalar doğurabilir. Bu nedenledir ki, kanun koyucu düzenleme

alanının esaslarını saptayarak amacı belirledikten sonra alınacak önlemlerin gereksinimlere uygunluğunu sağlamak üzere yürütme organını görevlendirmiş ve bu görevin gerektirdiği tasarruflarda bulunma yetkisini vermek suretiyle yasama yetkisini bu yolda kullanmayı uygun bulmuştur (AYM kararı, E:1997/53, K:1998/62, 08/10/1998).

Kanun koyucu tarafından suçun unsurlarının saptanmasından ve suç oluşturan eylemin ve cezanın yasada açıkça belirlenmesinden sonra ayrıntılarla uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesinde yürütmeye yetki verilmesi, kararla suç oluşturma anlamına gelmez ve yasallık ilkesi de zedelenmez. Kaldı ki, Bakanlar Kurulu kararı daha önce Resmî Gazete'de yayımlanarak kişilere hangi eylemlerin yasaklandığı duyurulmakta ve böylece kişinin güvencesi sağlanmaktadır (AYM kararı, E:1997/53, K:1998/62, 08/10/1998).

Türk parasının kıymetinin korumasına ilişkin teknik ve uzmanlık gerektiren alanda faaliyet izni dahil olmak üzere ilgili konularda düzenleme yapma yetkisi, çerçevesi 1567 sayılı Kanun'un 1. maddesinde çizilerek idareye devredilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda yer verilen kararları uyarınca bu durumun yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı olmadığı açıktır. Nitekim, 1567 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca alınan 32 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında faaliyet iznine ilişkin konularda düzenleme yapma, izin verme ve iptal etme yetkisi açıkça Bakanlığa verilmiştir.

Öte yandan, 1567 sayılı Kanun'un 3. maddesine 16/05/2018 tarih ve 7144 sayılı Kanunla eklenen beşinci fıkrada, "Bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan karar, yönetmelik ve tebliğler ile diğer genel ve düzenleyici işlemler uyarınca faaliyet izni veya yetki belgesi alınması zorunlu olan konularda, gerekli izin veya belgeyi almaksızın ticarî faaliyette bulunanlar, ellibin Türk Lirası'ndan ikiyüzellibin Türk Lirası'na kadar idarî para cezası ile cezalandırılır ve yetkisiz faaliyetin gerçekleştirildiği iş yerindeki tüm faaliyetler bir aydan altı aya kadar, tekrarı hâlinde ise sürekli olarak durdurulur. Ancak, yetkisiz olarak faaliyette bulunanların ilan ve reklamlarından veya yaptıkları işin mahiyetinden söz konusu iş yerini, sadece faaliyet izni veya yetki verilmesi gereken faaliyet konularında işte çalışmak amacıyla açtıkları veya işlettikleri anlaşılıyorsa söz konusu iş yerindeki faaliyet sürekli olarak durdurulur. Durdurma işlemleri Hazine Müsteşarlığının talebi üzerine valiliklerce yerine getirilir." kuralına yer verilmiştir. Bu itibarla, 1567 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan karar, yönetmelik ve tebliğler ile diğer genel ve düzenleyici işlemler uyarınca faaliyet izni veya yetki belgesi alınması zorunlu olan konularda yetkisiz

olarak faaliyet gösterenler hakkında faaliyetin durdurulması şeklinde bir yaptırım uygulanması açıkça Kanun'da öngörülmüştür.

Sahip oldukları faaliyet izni veya yetki belgesinin tanıdığı sınırların dışına çıkan ve mevzuatın izin vermediği, aksine yasakladığı fiilleri veya faaliyetleri icra edenler de bu fiil ve faaliyetleri yetkisiz olarak icra edenler ile aynı şekilde yasa dışı durumdadır. Bu nedenle söz konusu kişilerin, faaliyet izinlerinin veya yetki belgelerinin iptal edilerek izinli olan faaliyetlerinin de sonlandırılması gerekmektedir. Mevzuat ile yasaklanan ve izinsiz oldukları için suç teşkil eden fiilleri işleyen veya faaliyetleri icra eden bu kişilerin Türk Parası'nın kıymetinin korunması için idarece kurulan sistemi bozdukları tartışmasızdır. Söz konusu kişiler aynı ticarî unvanı ve iş yerini kullanarak yasaklanmış faaliyetleri icra etmekte, bu şekilde sahip oldukları faaliyet izni veya yetkiyi, konusu suç teşkil eden ya da kendilerine yasaklanmış olan başka bir faaliyet için bir araç olarak kullanmaktadır. Başka bir anlatımla, sahip oldukları iznin veya ruhsatın kendilerine tanıdığı yetki sınırlarını aşan, faaliyet alanı dışına çıkan bu kişiler, suç teşkil eden fiillerini veya yetkisiz faaliyetlerini, yetki belgesini kullanmak suretiyle gizleyerek ya da perdeleyerek meşrulaştırmaya çalışmaktadır. Yetkisiz olarak faaliyet gösterenler ile sahip olduğu izin veya yetki belgesini kullanarak yasak faaliyetlerde bulunan bu kişiler arasında işledikleri fiillerin niteliği açısından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Böyle bir durumda izinli faaliyet-izinsiz faaliyet şeklinde bir ayırım yapılmasına imkân bulunmamakta olup, gerek izinsiz olarak faaliyet gösterenler gerek sahip olduğu izin veya yetki belgesini kullanarak yasak fiil ve faaliyetlerde bulunanlar hakkında uygulanacak yaptırım, faaliyet izni veya yetki belgesinin iptal edilerek faaliyetinin durdurulmasıdır.

Temelsiz bir hak kazanma beklentisinin varlığı mülkiyet hakkı yönünden meşru bir beklentinin bulunduğu kabulü için yeterli değildir (AYM kararları; Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/04/2014, §§ 36, 37; Kocaman Balıkçılık İhr. İth. Tic. Ltd. Şti. ve Öz Callut Tar. Pet. Su Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13827, 23/03/2017, § 48). Bu bağlamda, sahip oldukları faaliyet izni veya yetki belgesinin kendisine tanıdığı alanın dışına çıkan ve yasa dışı faaliyette bulunan kişilerin, yetki belgeleri veya faaliyet izinlerinin korunarak faaliyetlerine devam etme noktasında meşru ve haklı bir beklentileri bulunduğunu kabul etmek mümkün değildir. Zira meşru olmayan faaliyetler, meşru faaliyet görüntüsü altında ifa edilemez.

Bu kapsamda, yetki belgesi veya faaliyet izni sahibi olan kurum ve müesseselerin faaliyet izinlerinin iptal edilmesine ilişkin işlemlerin de 1567

sayılı Kanun'un faaliyetlerin durdurulmasını öngören 3. maddesinin beşinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim, anılan kurum ve müesseselerin faaliyet izinlerinin iptal edilmesinin sebebi, 1567 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan karar, yönetmelik ve tebliğler ile diğer genel ve düzenleyici işlemlerde öngörülen yükümlülüklerle aykırı hareket etmeleri ve yasa dışı bu hareketlerinin Türk Parası'nın kıymetinin korunması için kurulan sistemi bozmasıdır. Kurulu sistemi bozan bu kurum ve müesseselerin faaliyet izin belgesinin kendilerine tanıdığı yetkinin dışına çıkmak suretiyle yasa dışı hareket ettikleri için faaliyet izinlerinin iptal edildiğinin kabulü gerekmektedir.

Bu itibarla, 1567 sayılı Kanun ve bu Kanun'a dayanılarak yürürlüğe konulan düzenleyici işlemler uyarınca kambiyo mevzuatına aykırılık hâlinde faaliyet izninin iptaline karar verilmesine ilişkin idarî işlemlerin yasal dayanağının bulunduğu ve kanunîlik ilkesine aykırılık bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, dava konusu işlem yetkili müessese izin belgesi sahibi olan davacı şirketin ortak sıfatı taşımayan kişiler tarafından fiilen sahiplenilip, sevk ve idare edildiğinin tespit edilmesi sebebiyle tesis edildiğinden dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmış olup, davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddine ilişkin kararın onanması gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

Onüçüncü Daire

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2023/1469

Karar No : 2023/3425

**Anahtar Kelimeler :**-Devlet İhale Kanunu,  
-Kiralama İhaleleri,  
-Tahmin Edilen Bedel,  
-İhalenin İlanı,  
-Sözleşmenin Süresi

**Özeti :**Tahmin edilen (muhammen) bedelin, ihale konusu için ihale usulünün (açık teklif, kapalı teklif ve pazarlık usulü) ve ihale ilanının yayınlanması usulünün (ihalenin yapılacağı yerde yapılan ilanlar dışında diğer şehirlerde ve/veya Resmî Gazete'de de ilan yapıp yapılmayacağı) tespiti yanında, ihalelerde geçici teminat ile kesin teminat tutarının belirlenmesine de etki ettiği;  
2886 sayılı Kanun'da kiralama ihalelerinde tahmin edilen bedelin hangi süre esas alınarak yani yıllık olarak mı yoksa toplam kira süresi üzerinden mi belirlenmesi gerektiğine ilişkin Kanun'da açık bir düzenleme bulunmadığı; tahmin edilen bedelin yıllık kira bedeli üzerinden belirlenmesinin, geçici teminat ve kesin teminatın da bu bedel üzerinden belirleneceği dikkate alındığında ihalelere katılımı ve rekabeti artırabileceği; tüm bu hususlar bir arada değerlendirildiğinde, kiralama ihalelerinde tahmin edilen (muhammen) bedelin 1 yıllık bedel üzerinden değerlendirilmesi gerektiği hakkında

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Vakıflar Genel Müdürlüğü

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ... Kuyumcu Dekorasyonu Tekstil ve Orman Ürünleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 24/03/2023 tarih ve E:2022/2122, K:2023/527 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, Vakıflar Genel Müdürlüğü İstanbul Vakıflar 1. Bölge Müdürlüğü'nce İstanbul ili, Fatih ilçesi, Mollafenari Mahallesi, ... Caddesi, ... ada, ... parsel sayılı, 383,25 m<sup>2</sup> yüzölçümlü "...Vakfı Mütevellilerine Meşruta" adına kayıtlı "arsa" vasıflı taşınmazla ilişkin olarak 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 35/a maddesine göre kapalı teklif usulüyle gerçekleştirilen 06/07/2022 tarihli "Yapım veya Onarım Karşılığı Kiralama" ihalesinin iptali istemiyle yapılan başvurunun cevap verilmemek suretiyle (zımnen) reddine dair işlemin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; söz konusu ihaleye 6 istekli tarafından teklif edildiği, ihalede evraklara ilişkin dış zarfların kontrolü aşamasında, davacı şirket tarafından sunulan ihale dosyasında ihale dokümanının satın alındığını gösterir ödeme makbuzunun bulunmaması sebebiyle davacı şirkete ait teklifi içerir iç zarfın açılmaksızın diğer belgelerle birlikte iade edilerek, davacı şirketin ihale yerinden çıkarılmasına karar verildiği, davacı tarafından ihalenin iptali istemiyle davalı idareye başvuruda bulunduğu, başvurunun zımnen reddi üzerine bakılan davanın açıldığı,

2886 sayılı Kanun'a tâbi olarak gerçekleştirilen ihalelerde ilan usulünün tahmin edilen (muhammen) bedele göre tespit edileceği, buna göre, satım ihalelerinde ihale konusu taşınır veya taşınmaz malın tahmin edilen satış tutarına göre ilan usulünün belirleneceği, kira ve irtifak hakkı tesisine yönelik ihalelerdeki ilan usulünün ise kira veya irtifak hakkı süresi boyunca idareye ödenecek asgari tutarın toplamının esas alınarak belirlenmesi gerektiği, aksi takdirde bir aylık, bir yıllık veya on yıllık kiralama ihalelerine yönelik ilan usulünün belirlenmesinde belirsizlik oluşacağı, kısa süreli bir kiralama ihalesi ile on yıla kadar varabilen uzun süreli kiralama, hatta kırk dokuz yıla kadar sürebilen irtifak hakkı verilmesine ilişkin ihalelerde toplam muhammen bedel artmasına rağmen aynı ilan usulünün uygulanması gibi Kanun'un lafzına ve amacına uygun olmayan bir sonucun ortaya çıkacağı;

İhaleye konu taşınmazın "arsa" vasıflı olarak kayıtlı olduğu, eski eser kaydının bulunmadığı, "yapım karşılığı kiralama işi" modeli ile değerlendirildiği, restorasyon işlemi ile herhangi bir ilgisinin bulunmadığı, tahmin edilen bedelin hesaplanmasının, İhale Şartnamesi'nin "Yapım/onarım (inşaat) maliyeti ile yapım/onarım (inşaat) süresi boyunca ödenecek kira bedeli toplamıdır." şeklindeki 3. maddesine göre yapıldığı, idarece hazırlanan ekspertiz raporunda işin inşaat maliyetinin 2.966.742,00-TL

olarak hesaplandığı, inşaat süresinin 2 yıl olarak öngörüldüğü, inşaat dönemine ait ilk yıl aylık kirasının 20.000,00-TL olarak belirlendiği, tahmin edilen bedelin 2.966.742,00-TL (inşaat maliyeti) +24 ay (inşaat dönemi) x 20.000,00-TL (inşaat dönemine ait 1. yıl aylık kira bedeli) =3.446.742,00-TL olarak hesaplandığı; ihalenin Bursa'da yayımlanan (yerel) şehir gazetesi olan Olay Gazetesi'nde 25/06/2022 tarihinde bir kez, Türkiye genelinde yayımlanan Türkiye'de Yeniçağ Gazetesi'nde 25/06/2022 ve 27/06/2022 tarihlerinde olmak üzere iki kez ilan edildiği, ayrıca davalı idarenin internet sitesinde de 25/06/2022 tarihinden itibaren ihale tarihi olan 06/07/2022 tarihine kadar ilan metninin yayımlandığı;

Ancak 2886 sayılı Kanun uyarınca dava konusu ihalede tahmin edilen (muhammen) bedelin, ihale konusu işin süresinin on beş (15) yıl olduğu dikkate alındığında, 15 yıllık kira bedeli toplamı [(20.000,00-TL x 2 yıl x 12 ay = 480.000,00-TL) + (154.400,00-TL x 13 yıl x 12 ay = 4.860.000,00-TL) = 24.086.400,00-TL] olarak esas alınması gerektiği, 31/12/2020 tarih ve 31351 Mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 6363 sayılı 2021 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu'nun ekinde yer alan Çeşitli Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelere Göre Bütçe Kanununda Gösterilmesi Gereken Parasal ve Diğer Sınırlara Ait Cetvel'de (İ-Cetveli) 2886 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 3. fıkrasında yer alan Resmî Gazete'de yapılacak ilana ilişkin sınır 3.155.000,00-TL olarak belirlendiğinden, ihale ilanın ihale tarihinden en az on gün önce bir defa da Resmî Gazete'de yayımlanması gerektiği hâlde, yalnızca yerel gazetede ilan edilmekle yetinildiği, dolayısıyla tahmin edilen bedel belirlenirken on beş yıl boyunca idareye ödenecek asgari kira bedeli toplamının dikkate alınması ve bu bedel esas alınarak ihalenin ilan edilmesi gerekirken, ihale ilanının, ilk iki yıllık kira bedeli toplamı ve tahmini inşaat maliyeti dikkate alınarak belirlenen muhammen bedele göre yapıldığı anlaşıldığından, 2886 sayılı Kanun'a uygun olarak ilan edilmeden gerçekleştirilen dava konusu ihalede hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, ihalede tahmin edilen bedelin 3.446.742,00-TL olarak belirlendiği, 2022 yılı Genel Bütçe Kanunu'nda 2886 sayılı Kanun'un 17. maddesinin üçüncü fıkrasına göre yapılacak olan ilana ilişkin sınırın 3.564.000,00-TL olarak belirlendiğinden, ihale bedelinin bu sınır altında olduğu, inşaatın yaklaşık maliyet bedeli ve 1 yıllık kira bedeli toplamı esas alınarak belirlendiği, zira inşaatın tamamlanma oranına göre sözleşme ile belirlenen kira bedel artışı

yapıldığı, toplam kira bedelinin hesaplanmasının ihale aşamasında mümkün olmadığı, ihalenin kapalı teklif usulüyle yapıldığı, ihale ilanlarının mevzuata uygun şekilde yayınlandığı, usulüne uygun olarak gerçekleştirilen ihalenin en yüksek teklif veren istekli üzerinde bırakılarak ihaleye konu işin geçici ihalesinin yapıldığı ve Makam Olur'u ile kesinleştiği, ihale sürecinin kamuya açık olarak ilan edildiği, davacının ihaleye iştirak ettiği, ihale ilanının usulüne uygun olarak yapılmadığına ilişkin olarak herhangi bir beyanda bulunmadığı, davacı tarafından sunulan ihale dosyasında ihale dokümanını satın aldığına dair ödeme makbuzunun sunulmadığı, haksız yere ihaleden elendiği gerekçesinin asılsız olduğu ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ MERYEM ONGUN'UN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması ve davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

#### ESAS YÖNÜNDEN:

#### MADDİ OLAY :

İstanbul ili, Fatih ilçesi, Mollafenari Mahallesi, ... Caddesi, ... ada, ... parsel sayılı, 383,25 m<sup>2</sup> yüzölçümlü "... Vakfı Mütevellilerine Meşruta" adına kayıtlı "arsa" vasıflı taşınmazın "Yapım veya Onarım Karşılığı Kiralama" modeline göre değerlendirilmesi işlemlerinin tetkiki ile uygun görüldüğü takdirde gerekli kararların alınması hususu 12/04/2022 tarih ve 212441 sayılı Vakıflar Genel Müdürü Olur'u ile uygun bulunmuştur.

Vakıflar Genel Müdürlüğü İstanbul Vakıflar 1. Bölge Müdürlüğü'nce söz konusu taşınmaz 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 35/a maddesine göre kapalı teklif usulüyle 06/07/2022 tarihinde "Yapım veya Onarım Karşılığı Kiralama" ihalesine çıkarılmış, ihalede tahmin edilen bedel hesaplanırken işin inşaat maliyeti olarak 2.966.742,00-TL, inşaat süresi olarak 2 yıl ve inşaat dönemine ait ilk yıl aylık kira olarak 20.000,00-TL olarak belirlenen bedel esas alınarak, tahmin edilen bedel 2.966.742,00-TL (inşaat maliyeti) +24 ay (inşaat dönemi) x 20.000,00-TL (inşaat dönemine ait 1. yıl aylık kira bedeli)=3.446.742,00-TL olarak hesaplanmıştır.

İhale ilanı Bursa'da yayımlanan (yerel) şehir gazetesi olan Olay Gazetesi'nde 25/06/2022 tarihinde bir kez, Türkiye genelinde yayımlanan Türkiye'de Yeniçağ Gazetesi'nde 25/06/2022 ve 27/06/2022 tarihlerinde iki kez ve davalı idarenin internet sitesinde 25/06/2022 tarihinden itibaren ihale tarihi olan 06/07/2022 tarihine kadar yayımlanmıştır.

06/07/2022 tarihinde gerçekleştirilen ihaleye 6 istekli tarafından teklif verilmiş, 06/07/2022 tarih ve 32 sayılı ihale komisyonu kararıyla, ihalede evraklara ilişkin dış zarfların kontrolü aşamasında, davacı şirket tarafından sunulan ihale dosyasında ihale dokümanının satın alındığını gösterir ödeme makbuzunun bulunmaması sebebiyle davacı şirkete ait teklifi içerir iç zarf açılmaksızın diğer belgelerle birlikte iade edilerek, davacı şirketin ihale yerinden çıkarılmasına karar verilmiş ve ihale en yüksek teklifi veren dava dışı şirket üzerinde bırakılmıştır.

Bunun üzerine, davacı tarafından ihalede değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka aykırı olduğu, ihalede çoğu katılımcının eksik evrak sunmaları nedeniyle değerlendirme dışı bırakıldığı, ihalede rekabetin sağlanmadığı iddialarıyla ihalenin iptali talebiyle davalı idareye başvuruda bulunulmuş, başvurunun zımnen reddi üzerine bakılan dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun "Kapsam" başlıklı 1. maddesinde, "Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri aynı hak tesisi ve taşıma işleri bu Kanunda yazılı hükümlere göre yürütülür. ...";

"İlkeler" başlıklı 2. maddesinde, "Bu Kanun'un yürütülmesinde, ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esastır. ...";

"Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde, "Bu Kanun'un uygulanmasında: ... Kira: Taşınır ve taşınmaz malların ve hakların kiralanmasını veya kiraya verilmesini,

Trampa ve Mülkiyetin Gayri Aynı Hak Tesisi: Borçlar Kanunu ile Türk Medeni Kanunu'nun trampa ve mülkiyetin gayri aynı hak tesisi ile ilgili maddelerinde gösterilmiş işlemleri,

Tahmin edilen bedel: İhale konusu olan işlerin tahmin edilen bedelini ve yapım işlerinde keşif bedelini,

Uygun bedel: Arttırmalarda, tahmin edilen bedelden aşağı olmamak üzere, teklif edilen bedellerin en yüksekini; eksiltmelerde tahmin edilen bedeli geçmemek üzere, teklif edilen bedellerin tercihe layık görülenini,

bedel tahmini yapılamayan ihalelerde teklif edilen bedellerin uygun görülmesini,

İdare: İhaleyi yapan daire, kurum ve kuruluşları,

İstekli: İhaleye katılan gerçek veya tüzelkişi veya kişileri,

İhale: Bu Kanun'da yazılı usul ve şartlarla, işin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve yetkili mercilerin onayı ile tamamlanan sözleşmeden önceki işlemleri,

Müteahhit: Üzerine ihale yapılan istekli veya isteklileri,

Müşteri: Artırma sonunda kendisine ihale yapılan istekli veya isteklileri,

Şartname: Yapılacak işlerin genel, özel, teknik ve idari esas ve usullerini gösteren belge veya belgeleri,

Sözleşme: İdare ile müteahhit veya müşteri arasında yapılan yazılı anlaşmayı, ifade eder.";

"Şartnameler" başlıklı 7. maddesinde, "İhale konusu işlerin her türlü özelliğini belirten şartname ve varsa ekleri idarelerce hazırlanır. Bu şartnamelerde işin mahiyetine göre konulacak özel ve teknik şartlardan başka genel olarak aşağıdaki hususların da gösterilmesi zorunludur: a) İşin niteliği, nevi ve miktarı, b) Taşınmaz malların satışı, kiraya verilmesi, trampa edilmesi ve üzerlerinde mülkiyetin gayri aynı hak tesisinde tapu kayıtlarına göre yeri, sınırı, yüzölçümü, varsa pafta, ada ve parsel numarası ve durumu, c) Tahmin edilen bedeli, geçici teminat miktarı ve kesin teminata ait şartlar, ...";

"Tahmin edilen bedelin tespiti" başlıklı 9. maddesinde, "Tahmin edilen bedel, idarelerce tespit edilir veya ettirilir. İşin özelliğine göre gerektiğinde bu bedel veya bu bedelin hesabında kullanılacak fiyatlar belediye, ticaret odası, sanayi odası, borsa gibi kuruluşlardan veya bilirkişilerden soruşturulur. Tahmin edilen bedel, bunun dayanaklarının da eklendiği bir hesap tutanağında gösterilir ve asıl evrak arasında saklanır. Bu bedel gerektiğinde ihale komisyonlarınca tahkik ettirilir. ...";

"Bedelin tahmin edilememesi" başlıklı 10. maddesinde, "Sınai ve teknolojik zorunlulukların gerektirdiği durumlarda ilgili bakanın onayı alınmak suretiyle, bedel tahmini yapılmadan kapalı teklif usulüyle ihale yapılabilir.";

"Onay belgesi" başlıklı 11. maddesinde, "İhalesi yapılacak her iş için bir onay belgesi hazırlanır. Onay belgesinde, ihale konusu olan işin nevi, niteliği, miktarı, varsa proje numarası, tahmin edilen bedeli, kullanılabilir ödenek tutarı, avans ve fiyat farkı verilecekse şartları, ihalede uygulanacak usul, yapılacaksa ilanın şekli ve adedi, alınacaksa geçici teminat miktarı

## Onüçüncü Daire

belirtilir. Onay belgesinde ayrıca, Şartname ve eklerinin bir bedel karşılığında verilir verilmeyeceği, bedel karşılığı verilecekse bedelin ne olacağı gösterilir.";

"İhale işlem dosyasının düzenlenmesi" başlıklı 15. maddesinde, "İhale suretiyle yapılacak işler için bir işlem dosyası düzenlenir. Bu dosyada onay belgesi, varsa tahmin edilen bedele ilişkin hesap tutanağı, şartname ve ekleri, gerekli projeler, ilana ilişkin belge ve gazete nüshaları, sözleşme tasarıları ile saklanması yarar görülen diğer belgeler bulunur. ...";

Dava konusu ihale ilan tarihi itibarıyla yürürlükte olan hâliyle "İhalenin ilanı" başlıklı 17. maddesinde, "İhale konusu olan işler aşağıdaki esas ve usullere göre isteklilere ilan yoluyla duyurulur:

1. İhalenin yapılacağı yerdeki ilanlar:

a) Günlük gazete çıkan yerlerde ihaleler, ihalenin yapılacağı yerde çıkan gazetelerde en az bir gün aralıkla yayımlanmak suretiyle iki defa duyurulur.

Gazete ile yapılacak ilk ilan ile ihale günü arası 10 günden, son ilan ile ihale günü arası 5 günden az olamaz.

b) Günlük gazete çıkmayan yerlerdeki ilan, bu fıkranın (a) bendinde yer alan süreler içinde ilgili idare ile hükümet ve belediye binalarının ilan tahtalarına asılacak yazılar ve belediye yayın araçları ile yapılır. Bu işlemler bir tutanakla belgelenir. Bu yerlerde en çok 7 gün aralıklarla gazete çıkıyorsa ayrıca gazete ile bir defa ilan yapılır.

2. Diğer şehirlerde yapılacak ilanlar:

Tahmin edilen bedeli her yıl Genel Bütçe Kanunu ile belirlenecek miktarı aşan ihale konusu işler numaralı fıkra göre yapılacak ilanlardan başka, traği göz önüne alınarak ili Basın İlan Kurumu'nca tespit olunacak günlük gazetelerden birinde, ihale tarihinden an az 10 gün önce bir defa daha ilan edilir.

3. Resmî Gazete ile yapılacak ilanlar:

Tahmin edilen bedeli (2) numaralı fıkra uyarınca belirlenecek miktarın üç katını aşan ihale konusu işler, ihale tarihinden en az 10 gün önce bir defada Resmî Gazete'de ilan edilir.

4. İdareler, işin önem ve özelliğine göre bu ilanları yurt içinde ve yurt dışında çıkan başka gazeteler veya internet haber siteleri ya da öteki yayın araçları ile de ayrıca yayımlatabilirler.

5. Pazarlık usulü ile yapılacak ihaleler için idareler, ilan yapmamakta serbesttirler.";

"İlanlarda bulunması zorunlu hususlar" başlıklı 18. maddesinde, "İlanlarda aşağıdaki hususların belirtilmesi zorunludur. a) İhale konusu olan

işin niteliği, yeri ve miktarı, ... d) Varsa tahmin edilen bedel ve geçici teminat miktarı, ...";

"Geçici teminat" başlıklı 25. maddesinde, "İsteklilerden, ihale konusu olan işin tahmin edilen bedelinin %3'ü oranında geçici teminat alınır. 10. madde uyarınca yapılacak ihalelerde geçici teminat teklif edilen bedelin, tasfiye idaresince yapılan taşınır mal satışlarında ise satışa esas bedelin %3'ünden az olamaz. Pazarlık usulü ile yapılacak ihalelerde, geçici teminat alıp almamakta idareler serbesttir.";

"İhale usullerinin neler olduğu" başlıklı 35. maddesinde, "Bu Kanun'un 1. maddesinde yazılı işlerin ihalelerinde aşağıdaki usuller uygulanır: a) Kapalı teklif usulü, b) Belli istekliler arasında kapalı teklif usulü, c) Açık teklif usulü, d) Pazarlık usulü, e) Yarışma usulü.

İşin gereğine göre bu usullerden hangisinin uygulanacağı, bu Kanun hükümlerine uyularak idarelerince tespit edilir.";

"İhalelerde kapalı teklif usulünün esas olduğu" başlıklı 36. maddesinde, "Bu Kanun'un 1. maddesinde yazılı işlere ilişkin ihalelerde, tekliflerin gizli olarak verilmesini sağlayan kapalı teklif usulü esastır.

Ancak, 44. maddede gösterilen işler belli istekliler arasında kapalı teklif usulüyle, 45. maddede gösterilen işler açık teklif usulüyle, 51. maddede sayılan işler pazarlık, 52. maddede gösterilen işler de yarışma usulüyle yaptırılabilir.";

"Açık teklif usulü ile yapılabilecek ihaleler" başlıklı 45. maddesinde, "Bu Kanun'un 1. maddesinde yazılı işlerden, tahmin edilen bedeli her yıl Genel Bütçe Kanunu ile tespit edilecek tutarı geçmeyen ihaleler açık teklif usulüyle yapılabilir.";

"Pazarlık usulüyle yapılacak işler" başlıklı 51. maddesinde, "Aşağıda yazılı işlerin ihalesi, pazarlık usulüyle yapılabilir; a) Yer, özellik (askeri birliklerin kuruluş özellikleri dahil) ve nitelikleri itibarıyla her yıl Genel Bütçe Kanunu'nda gösterilecek belli tutarları aşmayan ve süreklilik göstermeyen, bu Kanun'un 1. maddesinde gösterilen işler, ...";

"Kiralarda sözleşme süresi" başlıklı 64. maddesinde, "Kiraya verilecek taşınır ve taşınmaz malların kira süresi, on yıldan çok olamaz. Turistik tesis kurulacak yerlerin ve turistik tesislerin ve enerji üretimi tesisleri ile iletim ve dağıtım tesis ve şebekelerinin ihtiyacı olan arazilerin ve doğal gaz iletim, dağıtım ve depolama tesis ve şebekelerinin ihtiyacı olan arazilerin on yıldan fazla süre ile kiraya verilmesi mümkündür.

Üç yıldan fazla süre ile kiraya verme işlerinde, önceden Maliye Bakanlığı'ndan izin alınması şarttır. Katma bütçeli idarelerde bu izin,

idarelerin bağlı buldukları bakanlıktan alınır. Özel İdare ve belediyeler için kendi özel kanunları uygulanır.

Üç yıldan fazla süre ile kiraya verme işlerinde, kira bedeli her yıl şartname ve sözleşmesindeki esaslara göre yeniden tespit edilir.";

"Kesin teminat" başlıklı 54. maddesinde, "Taahhüdün, sözleşme ve şartname hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, sözleşme yapılmasından önce müteahhit veya müşteriden ihale bedeli üzerinden hesaplanmak suretiyle %6 oranında kesin teminat alınır. ..." kurallarına yer verilmiştir.

31/12/2021 tarih ve 31706 Mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 7344 sayılı 2022 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu'nun ekinde yer alan Çeşitli Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelere Göre Bütçe Kanununda Gösterilmesi Gereken Parasal ve Diğer Sınırlara Ait Cetvel'de (İ-Cetveli) 2886 sayılı Kanun'un 45. maddesi ile ilgili parasal sınır 3.562.000,00.-TL; 17. maddesinin 2. fıkrasında yer alan diğer şehirlerde yapılacak ilana ilişkin sınır 1.188.000,00.-TL; 17. maddesinin 3. fıkrasında yer alan Resmî Gazete'de yapılacak ilana ilişkin sınır ise 3.564.000,00.-TL olarak belirlenmiştir.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İdare Mahkemesince, dava konusu ihalede tahmin edilen bedelin 2.966.742,00-TL (inşaat maliyeti) +24 ay (inşaat dönemi) x 20.000,00-TL (inşaat dönemine ait 1. yıl aylık kira bedeli) =3.446.742,00-TL olarak hesaplandığı, ancak 2886 sayılı Kanun uyarınca dava konusu ihalede tahmin edilen (muhammen) bedelin, ihale konusu işin süresinin on beş (15) yıl olduğu dikkate alındığında, 15 yıllık kira bedeli toplamı [(20.000,00-TL x 2 yıl x 12 ay = 480.000,00-TL) + (154.400,00-TL x 13 yıl x 12 ay = 4.860.000,00-TL) = 24.086.400,00-TL] olarak esas alınması gerektiği değerlendirilerek, ihale ilanının usulüne uygun olarak yapılmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bu bağlamda, 2886 sayılı Kanun'a göre gerçekleştirilen kiralama ihalelerinde tahmin edilen (muhammen) bedelin hangi süre esas alınarak belirlenmesi gerektiğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Tahmin edilen bedel 2886 sayılı Kanun'da tanımlandığı hâliyle, ihale konusu olan işlerin tahmin edilen bedelini ve yapım işlerinde keşif bedelini ifade etmekte olup, tahmin edilen bedel ihaleye çıkılmadan önce ihaleyi gerçekleştiren idarelerce tespit edilir veya ettirilir, tespit işlemi yapılırken de işin özelliğine göre gerektiğinde bu bedel veya bu bedelin hesabında kullanılacak fiyatlar belediye, ticaret odası, sanayi odası, borsa gibi kuruluşlardan veya bilirkişilerden soruşturulur. Belirlenen tahmin edilen

bedele, ihale konusu işlerin her türlü özelliğini belirtmek üzere hazırlanan şartnamelerde ve ihalelere ilişkin olarak yayınlanan ilanlarda yer verilir.

İdareler 2886 sayılı Kanun'da yer alan ihalede açıklık, rekabetin sağlanması ve kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanılması ilkeleri uyarınca, ihale usul ve esaslarına göre ihaleyi gerçekleştirmek zorunda olup, ihalede açıklık ve yeterli rekabet ortamının sağlanamaması durumunda, ihalenin 2886 sayılı Kanun'da öngörülen ilke ve kurallara aykırı olacağı kuşkusuzdur.

Tahmin edilen (muhammen) bedel, ihale konusu işin ihale usulünün (açık teklif, kapalı teklif ve pazarlık usulü) ve ihale ilanının yayınlanması usulünün (ihalenin yapılacağı yerde yapılan ilanlar dışında diğer şehirlerde ve/veya Resmî Gazete'de de ilan yapıp yapılmayacağı) tespiti yanında, ihalelerde geçici teminat ile kesin teminat tutarının belirlenmesine de etki etmektedir.

2886 sayılı Kanun'da kiralama ihalelerinde tahmin edilen bedelinin hangi süre esas alınarak yani yıllık kira bedeli mi (somut olayda idarece belirlenen bedel) yoksa toplam kira süresi üzerinden mi belirlenmesi gerektiğine ilişkin Kanun'da açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Tahmin edilen bedelin yıllık kira bedeli üzerinden belirlenmesi, geçici teminat ve kesin teminatın da bu bedel üzerinden belirleneceği dikkate alındığında ihalelere katılımı ve rekabeti artırabilecektir.

Açıklandığı üzere, 2886 sayılı Kanun'da tahmin edilen bedelin tanımında ve yıllık kira bedeli üzerinden mi yoksa toplam kira bedeli üzerinden mi hesaplanacağı hususunda bir açıklık bulunmamakta olup, bu konularda açıklık olmaması sebebiyle uygulamada ihaleyi gerçekleştiren idarelerce, tahmin edilen bedel, yıllık bedel üzerinden belirlenerek ihaleye çıkılmakta ve ihaleye katılan isteklilerce dava konusu edilmesi durumunda ise Dairemiz kararlarıyla bu ihalelerin iptaline karar verilmekteydi.

Yapılan bu değerlendirmelere göre, tahmin edilen (muhammen) bedelin 2886 sayılı Kanun'a göre gerçekleştirilen kiralama ihalelerinde hangi süre esas alınarak belirlenmesi gerektiğine ilişkin olarak toplam süre üzerinden belirlenmesi gerektiğine yönelik Dairemiz kararlarının yeniden değerlendirilmesi amacıyla Dairemizin tüm üyelerinin katılımıyla 05/07/2023 tarihinde yapılan toplantıda oybirliğiyle "içtihat değişikliği"ne gidilmiş olup; söz konusu toplantıda, kiralama ihalelerinde tahmin edilen (muhammen) bedelin 1 yıllık bedel (somut olayda idarece belirlenen bedel) üzerinden değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, 2886 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca, günlük gazete çıkan yerlerdeki ihalelerin, ihalenin yapılacağı yerde çıkan gazetelerde

en az bir gün aralıkla yayımlanmak suretiyle iki defa duyurulacağı, gazete ile yapılacak ilk ilan ile ihale günü arası 10 günden, son ilan ile ihale günü arası 5 günden az olamayacağı; tahmin edilen bedeli her yıl Genel Bütçe Kanunu ile belirlenecek miktarı aşan ihale konusu işler numaralı (1) fıkraya göre yapılacak ilanlardan başka, traşı göz önüne alınarak ili Basın İlan Kurumunca tespit olunacak günlük gazetelerden birinde, ihale tarihinden an az 10 gün önce bir defa daha ilan edileceği; tahmin edilen bedeli (2) numaralı fıkra uyarınca belirlenecek miktarın üç katını aşan ihale konusu işlerin, ihale tarihinden en az 10 gün önce bir defa da Resmî Gazete'de ilan edileceği hususları dikkate alındığında; dava konusu 06/07/2022 tarihli ihalenin tahmin edilen bedelinin 3.446.742,00-TL olarak belirlendiği, 2022 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu'nun ekinde yer alan Çeşitli Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelere Göre Bütçe Kanununda Gösterilmesi Gereken Parasal ve Diğer Sınırlara Ait Cetvel'de (İ-Cetveli) 2886 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 2. fıkrasında yer alan diğer şehirlerde yapılacak ilana ilişkin sınırın 1.188.000,00-TL; 17. maddesinin 3. fıkrasında yer alan Resmî Gazete'de yapılacak ilana ilişkin sınırın ise 3.564.000,00-TL olarak belirlenmiş olması dolayısıyla, dava konusu ihalenin, ihalenin yapılacağı yerde çıkan gazetelerde en az bir gün aralıkla yayımlanmak suretiyle iki defa duyurulması, ilk ilan ile ihale günü arası 10 günden, son ilan ile ihale günü arası 5 günden az olmaması ve traşı göz önüne alınarak ili Basın İlan Kurumunca tespit olunacak günlük gazetelerden birinde, ihale tarihinden an az 10 gün önce bir defa daha ilan edilmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, dava konusu 06/07/2022 tarihli ihaleye ilişkin ilanın Bursa'da yayımlanan (yerel) şehir gazetesi olan Olay Gazetesi'nde 25/06/2022 tarihinde bir kez, Türkiye genelinde yayımlanan Türkiye'de Yeniçağ Gazetesi'nde 25/06/2022 ve 27/06/2022 tarihlerinde olmak üzere iki kez ihalenin ilan edildiği, ayrıca davalı idarenin internet sitesinde de 25/06/2022 tarihinden itibaren ihale tarihi olan 06/07/2022 tarihine kadar ilan metninin yayımlandığı, dolayısıyla ihale ilanının 2886 sayılı Kanun'un 17. maddesine uygun olarak yapıldığı ve ihalede diğer hususlar yönünden de herhangi bir mevzuata aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu ihalede hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptaline dair İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;

2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 24/03/2023 tarih ve E:2022/2122, K:2023/527 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. **DAVANIN REDDİNE**,

4. Ayrıntısı aşağıda gösterilen 492,40-TL ilk derece yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

5. 1.477,40-TL temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 11.000,00-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,

6. Posta giderleri avansından artan tutarın taraflara iadesine,

7. Kullanılmayan 296,40-TL yürütmeyi durdurma harcı ile Mahkemenin yanlış yönlendirmesi sebebiyle 220,70-TL yürütmeyi durdurma itiraz harcının istemi hâlinde davalı idareye iadesine,

8. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,

9. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 06/07/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2023/1747

Karar No : 2023/3466

**Anahtar Kelimeler :**-İtirazen Şikayet Başvurusu,

-İddialarla Sınırlı İnceleme,

-Şikayet Başvurusunda Yer Almayan İddialar,

-Başvuru Süreci,

-İdari Mercî Tecavüzü

**Özeti :** İki aşamalı idarî başvuru yolunda şikâyet yoluna başvurulmadan itirazen şikâyet yoluna başvurulamayacağı, şikâyet başvurusunda ileri sürülmeyen iddiaların itirazen şikâyet başvurusunda ileri sürülemeyeceği, şikâyet başvurusunun Kurul kararının alınmasından önceki süreçte uyuşmazlık konusu hususlarla ilgili idarî usûlün bir parçası olduğu;

Bu itibarla, Kamu İhale Kurumu'nun itirazen şikâyet başvurularını şikâyet dilekçesinde ileri sürülen iddialar ve

idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlarla sınırlı olarak incelemesi gerektiği, aksi hâlde, şikâyet aşamasında ileri sürülmeyen hususlar yönünden Kanun'un aradığı "şikâyet" aşaması atlanarak doğrudan itirazın şikâyet yolunun açılmış olacağı, bu durumun merci tecavüzü oluşturacağı gibi, Kanun'un emredici bir hükmünün uygulanmaması sonucunu doğuracağı;

Belirtilen gerekçelerle, şikâyet dilekçesinde ileri sürülmeyen bir iddianın itirazın şikâyet dilekçesinde ileri sürülmesi durumunda bu iddianın doğrudan Kurul'ca incelenmesi mümkün olmadığından, temyize konu Mahkeme kararının incelenen kısmında hukuka uygunluk, itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin Kurul kararında ise hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDENLER: 1. (DAVALI)** Kamu İhale Kurumu

**VEKİLİ**

: Av. ...

**2. (DAVACI)** ... İnşaat Turizm Gıda  
Tekstil ve Sağlık Ürünleri Sanayi Ticaret  
Ltd. Şti.

**VEKİLİ**

: Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara 16. İdare Mahkemesi'nin 30/03/2023 tarih ve E:2023/383, K:2023/547 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket tarafından, Kuşadası Belediye Başkanlığı Temizlik İşleri Müdürlüğü'nce açık ihale usulü ile 15/12/2022 tarihinde gerçekleştirilen 2022/1232427 ihale kayıt numaralı "Kuşadası ilçesi sınırları içerisinde katı atıkların toplanması, taşınması, kent temizliği ve vektörle mücadele çalışmaları hizmetlerinde kullanılmak üzere araç ve iş makinesi kiralama hizmeti alım işi" ihalesine ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin 08/02/2023 tarihli ve 2023/UH.II-317 sayılı Kamu İhale Kurulu'nun (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 16. İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; 1)Dava konusu işlemin; davacı şirketin 1. iddiasına ilişkin kısmı yönünden; davacının esasında yaklaşık maliyetin hatalı hesaplandığına yönelik olduğu anlaşılan birinci iddiasına konu hususa ilişkin ihale tarihinde (15/12/2022) bilgi sahibi olduğu, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in "Başvuru süreleri" başlıklı 6. maddesi

uyarınca idarenin işlem veya eylemlerine karşı yapılacak başvurularda şikâyete konu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gerektiği tarihi izleyen günden itibaren on gün içinde başvurunun yapılması gerektiği, dolayısıyla anılan hususa ilişkin şikâyet başvurusunun idareye en geç 26/12/2022 tarihi mesai bitimine kadar yapılmasının zorunlu olduğu, ancak söz konusu iddialara ilişkin başvurunun idareye 04/01/2023 tarihinde yapıldığı, dolayısıyla anılan iddiaya ilişkin süresinde şikâyet başvurusu yapılmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararının bahse konu iddianın süre yönünden reddine yönelik kısmında hukuka aykırılık bulunmadığı;

2) Dava konusu işlemin; davacı şirketin 2. iddiasına ilişkin kısmı yönünden;

Kurul kararının bu kısmında, iddianın şikâyet başvurusunda ileri sürülmediği, idareye şikâyet başvurusunda dile getirilmeyen hususların itirâzen şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği, ancak idareye sunulan şikâyet dilekçesinde bulunmamasına rağmen itirâzen şikâyet dilekçesinde yer alan iddiaların incelenmesinin Kamu İhale Kurumu'nun yetkisi dâhilinde olduğu ileri sürülse dâhi, söz konusu iddiaların, farkına varıldığı veya varılmış olması gerektiği tarihi izleyen günden itibaren 10 gün içerisinde ileri sürülme zorunluluğu bulunduğu, davacının iddiasının 16/11/2022 tarihli ihale ilanına yansıyan düzenleme olduğu, söz konusu iddianın ihale dokümanının ihale ilanına yansıyan düzenlemelerine yönelik olması sebebiyle başvuru sahibi tarafından şikâyet konusu işlemi fark etmesi veya öğrenmesi gereken tarih olan 16/11/2022 tarihini izleyen 10 (on) gün içinde 28/11/2022 tarihi mesai bitimine kadar idareye şikâyet başvurusunda bulunması gerekirken bu hususun bu süre geçtikten sonra ilk kez 16/01/2023 tarihinde itirazın şikâyet başvurusunda dile getirildiği, anılan iddianın süre aşımı sebebiyle Kurum tarafından incelenmesinin mümkün bulunmadığından bahisle anılan iddianın esasının incelenmediği;

Davacının, şikâyet başvurusunun reddi üzerine 4734 sayılı Kamu ihale Kanunu'nda öngörülen şekil ve usûl kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu görüldüğünden, davacının itirâzen şikâyet dilekçesinde yer verilen anılan iddialarının incelenmesi gerektiği, süre aşımı sebebiyle Kurum tarafından incelenmesinin mümkün bulunmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı;

3) Dava konusu işlemin; davacı şirketin 3. iddiasının aşırı düşük teklif açıklamasının uygun görülmemesine ilişkin 3 (a) kısmı yönünden;

15/12/2022 tarihinde e-ihale yöntemiyle gerçekleştirilen ihaleye ilişkin olarak 16 istekli tarafından teklif verildiği, yaklaşık maliyetin 227.431.738,75-TL olarak, sınır değerın 136.206.018,54-TL olarak belirlendiği, 10 isteklinin teklifinin yeterlik bilgileri tablosunda geçici teminat ve diğer bilgilere ilişkin herhangi bir beyanın bulunmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı, davacının teklifinin iş deneyim belgesinin benzer iş tanımına uygun olmadığı ve aşırı düşük teklif açıklamasının mevzuata uygun olmadığı gerekçesiyle, ... Kur. Hiz. Tur. Tem. Tic. A.Ş.nin teklifinin aşırı düşük teklif açıklaması sunulmadığı gerekçesiyle reddedildiği, ... Katı Atık Çevre Den. Dan. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi istekli olarak, ... Yapı İnş. Tem. Taahhüt Taş. Oto Kir. Tıbbi Mal. Bil. Güv. Hiz. Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ise ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekli olarak belirlendiği,

Davacı şirket tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklama dosyasının incelenmesinden, önemli teklif bileşenlerinin herhangi bir belgeye dayanmadan açıkladığı, Kamu İhale Genel Tebliği'nin 79.2.2'nci maddesinde yer alan hiçbir açıklama yönteminin kullanılmadığı, bahse konu açıklamanın mevzuata uygun olmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka aykırılık görülmediği;

4) Dava konusu işlemin; davacı şirketin 3. iddiasının aşırı düşük teklif açıklama yazısında istenilen belgelerin araçların ithal olması nedeniyle süresinde temin edilmesinin mümkün olmayacağına ilişkin 3 (b) kısmı yönünden;

Söz konusu iddianın anılan istekliye 16/12/2022 tarihinde EKAP üzerinden gönderilen aşırı düşük teklif açıklama talebi yazısına ilişkin olduğu, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in "Başvuru süreleri" başlıklı 6'ncı maddesi uyarınca idarenin işlem veya eylemlerine karşı yapılacak başvurularda şikâyete konu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gerektiği tarihi izleyen günden itibaren on gün içinde yapılması gerektiği, dolayısıyla anılan hususa ilişkin şikâyet başvurusunun idareye en geç 26/12/2022 Pazartesi günü mesai bitimine kadar yapılmasının zorunlu olduğu, ancak söz konusu iddiaya ilişkin başvurunun bu süre geçtikten sonra 16/01/2023 tarihinde ilk kez itirazın şikâyet başvurusunda yapıldığı anlaşıldığından, şikâyete konu iddianın süre yönünden reddine karar verildiği görülmekte ise de, 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesi gereğince Kurul tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerekirken, söz konusu iddianın şikâyet

başvurusunda ileri sürülmediği ve anılan iddianın süre aşımı sebebiyle Kurum tarafından incelenmesinin mümkün bulunmadığı gerekçesiyle süre yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle 2. ve 3(b)'de yer alan iddialar yönünden hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline, diğer iddialar yönünden dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, davacı tarafından süresinde başvuru yapılmadığı, şikâyet başvurusunda ileri sürülmeyen iddiaların, itirâzen şikâyet başvurusunda ileri sürülemeyeceği, İdare Mahkemesi kararının iptale ilişkin kısmının bozulması gerektiği;

Davacı tarafından, tekliflerinin aşırı düşük teklif olarak değerlendirilmesinin hatalı olduğu, süresinde başvuruda bulunduğu, İdare Mahkemesi kararının davanın reddine ilişkin kısmının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

**TARAFLARIN SAVUNMALARI :** Davalı idare tarafından, dava konusu Kurul kararının hukuka uygun olduğu belirtilerek davacının temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ AHMET ÖZKAN'IN DÜŞÜNCESİ :** Davalının temyiz isteminin kısmen kabulü ile 2 ve 3(b) iddiaları yönünden dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararının bozularak bu kısımlar yönünden davanın reddi gerektiği, davacının temyiz isteminin kısmen kabulü ile 1. iddiası yönünden davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararının bu kısım yönünden dava konusu işlemin iptaline, 3(a) iddiası kısmı yönünden ise temyiz istemlerinin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE :**

**ESAS YÖNÜNDEN:**

**MADDİ OLAY:**

Kuşadası Belediye Başkanlığı Temizlik İşleri Müdürlüğü'nce açık ihale usulü ile 15/12/2022 tarihinde "Kuşadası ilçesi sınırları içerisinde katı

## Onüçüncü Daire

atıkların toplanması, taşınması, kent temizliği ve vektörle mücadele çalışmaları hizmetlerinde kullanılmak üzere araç ve iş makinesi kiralama hizmet alım işi" ihalesi gerçekleştirilmiştir.

Anılan ihalede yaklaşık maliyet piyasa araştırması esas alınarak ortalama 227.431.738,75-TL olarak belirlenmiş, 33 ihale dokümanı satın alınmış, ihaleye 16 istekli katılmış, sınır değer 136.206.018,54-TL olarak belirlenmiş, 68.438.833,00-TL teklif ile hesaplanan sınır değer altında teklif veren davacıdan, ihaleyi yapan idarenin 16/12/2022 tarihli yazısı ile aşırı düşük teklif açıklaması istenilmiş, davacı tarafından 21/12/2022 tarihli yazı ile aşırı düşük teklife ilişkin açıklama sunulmuş, sunulan açıklamaların ihale komisyonunca uygun görülmemesi üzerine, davacı tarafından idareye şikâyet başvurusunda bulunulmuş, şikâyetin uygun bulunmaması sonrasında yapılan itirazın şikâyet başvurusu 08/02/2023 tarihli ve 2023/UH.II-317 sayılı Kurul kararı reddedilmiştir.

Bunun üzerine anılan Kurul kararının iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT**

4734 sayılı Kanunun "İhalelere Yönelik Başvurular ve İnceleme" başlıklı 54. maddesinde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin, bu Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri, şikâyet başvurularının idareye, itirazın şikâyet başvurularının ise Kurum'a hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle yapılacağı, dilekçelerde, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarihin yer alması gerektiği, başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurum'un görev alanında bulunmaması hâllerinde ihaleyi yapan idare veya Kurum tarafından gerekçeli olarak başvurunun reddine karar verileceği, "İdareye şikâyet başvurusu" başlıklı 55. maddesinin 1. fıkrasında şikâyet başvurusunun, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren 21. maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihalelerde beş gün, diğer hâllerde ise on gün içinde ve sözleşmenin imzalanmasından önce ihaleyi yapan idareye yapılacağı, "Kuruma İtirazın Şikâyet Başvurusu" başlıklı 56. maddesinde ise, idareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan

aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55. maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hâllerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceği, ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyete konu edilebileceği ve bu kararlara karşı beş gün içinde doğrudan Kuruma başvuruda bulunulabileceği kurala bağlanmıştır.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in "Başvuruların şekil unsurları" başlıklı 8. maddesinin 10. fıkrasında, "(10) İdarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususlar itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemez." kuralı yer almaktadır.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'in "Kurum tarafından yapılacak işlemler" başlıklı 12. maddesinin 2. fıkrasında, "(2) İdareye şikâyet başvurusunda bulunulmadan veya idareye yapılan şikâyet başvurusu hakkında idarece bir karar alınmadan ve on günlük karar verme süresi beklenilmeden doğrudan Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması hâlinde, Yönetmeliğin 15. maddesinin ikinci fıkrası gereğince bu başvurular ilgili idareye gönderilir. Ayrıca, başvuru sahibine de bilgi verilir. İdareye yapılan şikâyet başvurusundan farklı bir konu ile Kuruma yapılan başvurularda şikâyet süresinin henüz dolmadığı hâllerde, itirazın şikâyet konusuna ilişkin idarenin cevabının alınmamış olması nedeniyle bu başvurular da ilgili idareye gönderilir. İdareye başvuru konularının yanı sıra yeni konular da eklenerek Kuruma başvurulması hâlinde ise, itirazın şikâyet başvurusunun incelenmesinde idareye başvurusu konusu edilmeyen hususlar dikkate alınmaz." kuralı yer almaktadır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Temyize konu Mahkeme kararının davacının itirazın şikâyet başvurusunda yer alan 3(a) iddia yönünden davanın reddine ilişkin kısmında hukukî isabetsizlik bulunmamaktadır.

Dava konusu işlemin; davacı şirketin 1. iddiasına ilişkin kısmı yönünden;

Aktarılan kanunî düzenlemelere göre kamu ihalelerine yönelik şikâyet başvurusu süresi, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren işlemeye başlayacak olup, ihale sürecindeki hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlem ve eylemlerin "farkına varıldığı tarihin" ise ihalenin bütün hüküm ve sonuçlarının yer aldığı kesinleşen ihale kararının ilgililere tebliğ edildiği tarih olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; dava konusu ihalenin 15/12/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, ihale komisyonu kararının 29/12/2022 tarihinde tebliğ edildiği, yaklaşık maliyetin yanlış hesaplandığına yönelik davacı şirket tarafından 04/01/2023 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunduğu, hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlemin 29/12/2022 tarihinde öğrenildiğinin kabulü gerektiğinden, şikâyet süresinin bu tarihten itibaren hesaplanması gerekmekte olup bu tarih esas alındığında yasal süresi içinde şikâyet başvurusu yapıldığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla davacının idareye şikâyet başvurusunun yaklaşık maliyete ilişkin kısmı yönünden sürenin ihale tarihi olan 15/12/2022 tarihi esas alınarak reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk görülmemiştir.

Dava konusu işlemin; davacı şirketin 2 ve 3(b) iddialarına ilişkin kısmı yönünden;

Dairemizin tüm üyelerinin katılımıyla 12/07/2023 tarihinde yapılan toplantıda içtihat değişikliğine gidilmiş olup, aktarılan kurallardan şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği, öncelikle idareye şikâyet başvurusunda bulunması gerektiği, bu iki aşamalı idarî başvuru yolunda şikâyet yoluna başvurulmadan itirazın şikâyet yoluna başvurulamayacağı, şikâyet başvurusunda ileri sürülmemiş iddiaların itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülemeyeceği, şikâyet başvurusunun Kurul kararının alınmasından önceki süreçte uyumsuzluk konusu hususlarla ilgili idarî usûlün bir parçası olduğu, ihale dokümanına yönelik iddia konusu hususların farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gerektiği tarihi izleyen on gün içerisinde ve her durumda ihale gününden üç iş günü öncesine kadar ileri sürülmesi gerektiği, süresinde ileri sürülmemiş iddiaların süre aşımı sebebiyle Kurul tarafından incelenemeyeceği anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, Kamu İhale Kurumu'nun itirazın şikâyet başvurularını şikâyet dilekçesinde ileri sürülen iddialar ve idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlarla sınırlı olarak incelemesi gerekmektedir. Aksi hâlde, şikâyet aşamasında ileri sürülmemiş hususlar yönünden Kanun'un aradığı "şikâyet" aşaması atlanarak doğrudan itirazın şikâyet yolu açılmış olacaktır ki, bu durum merci tecavüzü oluşturacağı gibi, Kanun'un emredici bir hükmünün uygulanmaması sonucunu doğuracaktır.

Belirtilen gerekçelerle, şikâyet dilekçesinde ileri sürülmemiş bir iddianın itirazın şikâyet dilekçesinde ileri sürülmesi durumunda bu iddianın doğrudan Kurul'ca incelenmesi mümkün olmadığından, temyize konu Mahkeme kararının incelenen kısmında hukuka uygunluk, itirazın şikâyet

başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin Kurul kararında ise hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kısmen reddine, kısmen kabulüne,  
2. Ankara 16. İdare Mahkemesi'nin 30/03/2023 tarih ve E:2023/383, K:2023/547 sayılı kararının 3(a) iddia yönünden davanın reddine ilişkin kısmında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının 3(a) iddiaya ilişkin kısmının **ONANMASINA** oybirliğiyle,

3. Anılan Mahkeme kararının 1. iddia yönünden davanın reddine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca **BOZULMASINA**, bu kısım yönünden **DAVA KONUSU İŞLEMİN İPTALİNE** oybirliğiyle,

4. Davalının temyiz isteminin kısmen reddine, kısmen kabulüne;

5. Anılan Mahkeme kararının 2 ve 3(b) iddiaları yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca **BOZULMASINA**, bu kısım yönünden **DAVANIN REDDİNE** oyçokluğuyla,

6. Dava kısmen iptal, kısmen ret kararıyla sonuçlandığından, ayrıntısı aşağıda gösterilen ilk derece ve temyiz yargılama giderleri toplam 1.426,00-TL'nin yarısı olan 713,00-TL'nin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, kalan 713,00-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

7. İlk derece ve temyiz aşamasında yatırılan ve kullanılmayan (296,40-TL+296,40-TL) yürütmeyi durdurma harcının istemi halinde davacıya, temyiz aşamasında yatırılan ve kullanılmayan 296,40-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi halinde davalıya iadesine,

8. Davacı ve davalı idare lehine Mahkeme kararında vekâlet ücretine hükmedildiğinden yeniden vekâlet ücretine hükmedilmemesine,

9. Posta giderleri avansından artan tutarın taraflara iadesine,

10. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,

11. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 12/07/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞI OY

Dava konusu işlemin 2. iddia yönünden iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabetsizlik bulunmadığından, davalı idarenin temyiz isteminin bu iddia yönünden reddedilerek, temyize konu kararın bu kısmının onanması gerektiği oyu ile kararın bu kısmına katılmıyorum.

## — • VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/808

Karar No : 2023/538

**Anahtar Kelimeler :** -Reklam Gideri,  
-Sponsorluk Harcamaları

**Özeti :** Ticari kazancın elde edilmesi ile doğrudan ilişkili olmayan veya ilişkisi ölçülemeyen, sosyal amacı öne çıkan harcamalar olan sponsorluk anlaşmalarından farklılık arz eden ve marka ve logonun tanıtımı karşılığında yapılan ödemelerin ticari kazancın idamesi amacıyla yapılmış reklam gideri niteliğinde olduğunun kabulü gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ... Telekomünikasyon Dış Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara 7. Vergi Mahkemesinin 21/03/2022 tarih ve E:2022/515, K:2022/829 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, ihtirazi kayıtla verilen 2014 yılına ait kurumlar vergisi beyannamesi üzerine tahakkuk eden kurumlar vergisinin 4.590.793,00 TL tutarında reklam giderlerinden kaynaklı kısmının kaldırılarak yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle dava açılmıştır.

**Ankara 7. Vergi Mahkemesinin 07/04/2016 tarih ve E:2015/1671, K:2016/620 sayılı kararı:**

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, safı kurum kazancının tespitinde, Gelir Vergisi Kanunu'nun ticari kazanç hakkındaki hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun Üçüncü Kısmının "Ticari Kazanç" başlıklı Birinci Bölümünde yer alan 37. maddesinde, her türlü ticari

ve sınıai faaliyetten doğan kazancın ticari kazanç olduğu açıklanmış, 38. maddesinde de bilanço esasında ticari kazancın tespitinin nasıl yapılacağı düzenlemelerine yer verilmiştir. Kanun'un indirilecek giderlerin sayıldığı 40. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde, ticari kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi için yapılan genel giderlerin safı kazancın belirlenmesinde gider olarak indirilebileceği kuralına yer verilmiştir.

Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde "reklam veren"in "Ürettiği ya da pazarladığı malın/hizmetin tanıtımını yaptırmak, satışını artırmak veya imajını yaratıp güçlendirmek amacıyla hazırladığı, içinde firmasının ya da mal/hizmet markasının yer aldığı reklamları yayınlatan, dağıtan ya da başka yollarla sergileyen gerçek ya da tüzel kişiyi" ifade ettiği belirtilmiştir.

10/01/2015 tarih ve 29232 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nin 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (n) işaretli bendinde, "Ticari reklam: Ticaret, iş, zanaat veya bir meslekle bağlantılı olarak, bir mal veya hizmetin satışını ya da kiralanmasını sağlamak, hedef kitleyi oluşturanları bilgilendirmek veya ikna etmek amacıyla reklam verenler tarafından herhangi bir mecrada yazılı, görsel, işitsel ve benzeri yollarla gerçekleştirilen pazarlama iletişimi niteliğindeki duyurular" olarak tanımlanmıştır.

16/06/2004 tarih ve 25494 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Sponsorluk Yönetmeliği'nin 4. maddesinde ise, sponsorluğun tanımlandığı, buna göre, yönetmelik kapsamındaki alanlara gerçek veya tüzel kişilerce dolaylı olarak ticari fayda sağlamak ya da sosyal sorumluluklarını yerine getirmek amacıyla iletişim olanaklarının karşılığında aynı ve/veya nakdi destekte bulunulması olduğu açıklanmıştır.

1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde, sponsorluk harcamalarının tanımlandığı, buna göre sponsorluk harcamalarının, ticari kazancın elde edilmesi ile doğrudan ilişkili olmayan veya ilişkisi ölçülemeyen, sosyal amacı öne çıkan harcamalar olup, ticari kazancın elde edilmesi ile doğrudan ilişkili olan reklam harcamalarından farklılık arz ettiği belirtilmiştir.

Bu düzenlemelere göre, reklam ile sponsorluğun farklılık arz ettiği, reklamın ticari kazancın elde edilmesiyle doğrudan ilişkili olan yazılı, görsel, işitsel ve benzeri yollarla gerçekleştirilen ürün, marka ve hizmetin tanıtımı olduğu, sponsorluğun ise ticari kazancın elde edilmesi ile doğrudan ilişkili

olmayan veya ilişkisi ölçülemeyen, sosyal amacı öne çıkan harcamalar olduğu belirlenmiştir.

Davacı şirket telekomünikasyon faaliyeti ile iştigal etmektedir. Anılan faaliyeti kapsamında ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi, ... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile yapılan sözleşmeler uyarınca 4.590.793 TL tutarında harcamalarda bulunulmuştur. Anılan giderlerin reklam gideri olarak değerlendirilmesi gerektiğinden bahisle 2014 yılına ilişkin kurumlar vergisi beyannamesi ihtirazi kayıtlarla verilmiştir. Tahakkuk ettirilen kurumlar vergisinin 4.590.793 TL tutarında reklam giderlerinden kaynaklı kısmının kaldırılması ve yasal faiziyle birlikte iadesi istemiyle bakılan dava açılmıştır.

Dosyaya davacı tarafından sunulan sözleşmeler içeriği incelendiğinde, davacı şirketin marka ve logosunun sosyal medyada, web sitelerinde, stadyumlardaki dijital reklam alanlarında, skorboardlarda, kulübelerde, standartlarda, gazete ve dergilerde yer verilmesi ve görünürlüğü sağlanarak ürünün satışının teşviki, etkinlik alanlarında firma logosunun kullanılması ve stant alanının tahsisi koşullarıyla anılan şirketlere sözleşmelerde belirtilen ödemelerin yapılacağı kararlaştırılmıştır.

Bu durumda sözleşme kapsamında yer alan hak ve yükümlülüklerin değerlendirilmesi neticesinde davacı şirkete ait "... " marka ve logosunun esas itibarıyla ticari amaçla tanıtımının hedeflendiği görülmektedir.

Marka ve logonun tanıtımı karşılığında davacı şirketin adı geçen kişilere bu kapsamda yapmış olduğu ödemelerin ticari kazancın idamesi amacıyla yapılmış reklam gideri niteliğinde olduğunun kabulü gerekeceğinden, davacı adına ihtirazi kayıtlarla beyan edilerek tahakkuk eden kurumlar vergisinin reklam giderlerinden kaynaklı kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

İhtirazi kayıtlarla beyan edilerek tahakkuk eden kurumlar vergisinin 4.590.793,00 TL tutarında reklam giderlerinden kaynaklı kısmının, Danıştay'ın yerleşik hale gelen içtihatlarıyla kabul edilen ve bu husustaki genel hükümleri içeren 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'da öngörülen oranda faiz uygulanarak davanın açıldığı tarih itibarıyla davacıya iadesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Mahkeme bu gerekçeyle dava konusu kurumlar vergisinin 4.590.793,00 TL tutarında reklam giderlerinden kaynaklı kısmını iptal etmiş ve bu kısımdan kaynaklı tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine karar vermiştir.

**Davalının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/04/2021 tarih ve E:2016/14457, K:2021/2182 sayılı kararı:**

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun "Diğer İndirimler" başlıklı 10. maddesinde, "(1) Kurumlar vergisi matrahının tespitinde; kurumlar vergisi beyannamesi üzerinde ayrıca gösterilmek şartıyla, kurum kazancından sırasıyla aşağıdaki indirimler yapılır: ...b) 21/5/1986 tarihli ve 3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile 17/6/1992 tarihli ve 3813 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun kapsamında yapılan sponsorluk harcamalarının sözü edilen kanunlar uyarınca tespit edilen amatör spor dalları için tamamı, profesyonel spor dalları için %50'si" hükmüne yer verilmiştir.

1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde ise: sponsor olan kurumun adının anılması koşuluyla, "resmi spor organizasyonları için yapılan saha, salon veya tesis kira bedelleri", "sporcuların iâşe, seyahat ve ikamet giderleri", "spor malzemesi bedeli", "Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün uygun göreceği spor tesisleri için yapılan aynı ve nakdi harcamalar", "sporcuların transfer edilmesini sağlayacak bonservis bedelleri", "spor müsabakaları sonucuna göre sporculara veya spor adamlarına prim mahiyetinde aynı ve nakdi ödemeler" gibi harcamaların sponsorluk harcaması olarak değerlendirileceği, "spor sahalarına, sporcuların veya diğer ilgililerin spor giysilerinin ya da spor araç ve gereçlerinin üzerine yazılı veya elektronik sinyaller yardımıyla sanal olarak kurumun tanıtımının yapılmasını sağlayacak amblem, marka, isim ve benzeri işaretler konulması gibi doğrudan ticari fayda sağlayan ve kurumun tanıtımını amaçlayan harcamaların ise reklam harcaması olarak" değerlendirileceği belirtilmiştir.

Davacının taraf olduğu sponsorluk sözleşmelerinin incelenmesinden, davacı şirketin marka ve logosuna sosyal medyada, web sitelerinde, stadyumlardaki dijital reklam alanlarında, skorboardlarda, kulübelerde, standartlarda, gazete ve dergilerde yer verilmesi ve görünürlüğü sağlanarak ürünün satışının teşviki, sporcuların göğüs bandında firma logosunun bulunması, sportif organizasyonlara davacı adına bilet temin edilmesi ve otopark kartı sağlanması, toplantılarda standart oda konaklama, bayi ve satış temsilcilerine teşvik, kanal (bayiler) için bölgesel eğitimler verilmesi, dış mekan aktivitesi, etkinlik alanlarında firma logosunun kullanılması ve stant alanının tahsisi koşullarıyla anılan firmalara sözleşmelerde belirtilen ödemelerin yapılacağı akdedilmiştir.

Bu durumda, söz konusu sözleşmeler kapsamının sponsorluk veya reklam kavramlarından hangisine ilişkin olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Reklam, insanları gönüllü olarak belli bir davranışta bulunmaya ikna etmek, belirli bir düşünceye yöneltmek, dikkatlerini bir ürüne, hizmete, fikir ve kuruluşa çekmeye çalışmak, onunla ilgili bilgi vermek, ona ilişkin görüş ve tutumlarını değiştirmelerini veya belirli bir görüşü ya da tutumu benimsemelerini sağlamak amacıyla oluşturulan; iletişim araçlarından yer ya da süre satın almak yoluyla sergilenen ya da başka biçimlerde çoğaltılıp dağıtılan ve bir ücret karşılığı oluşturulduğu belli olan duyurular olarak tanımlanabilir.

Sponsorluk ise bir kuruluşun belirlemiş olduğu hedeflere ulaşmak için spor, sanat, kültür ve sosyal olaylar ile çeşitli kişi ve kuruluşlara nakdi veya başka türlü desteklerle yapılan tüm faaliyetlerin planlanması, uygulanması ve kontrol edilmesi süreçlerini kapsayan taraflar arasında karşılıklı olarak birbirlerine fayda sağlamaya yönelik yapılan yazılı iş antlaşmaları olarak tanımlanabilecektir.

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere gerek reklam gerekse de sponsorluk sözleşmelerinin her ikisinde de taraflar arasında karşılıklı edimler mevcut olduğundan sözleşmeler bu yönden ele alınarak sınıflandırılmamaktadır.

Reklam sözleşmelerinde reklamı veren ile iletişim aracı sağlayıcısı arasında yer, zaman ve bedel belirlenerek doğrudan bir ürün, hizmet veya marka vb. tanıtılırken, sponsorluk sözleşmelerinde ise sponsora ait ürün, hizmet veya marka vb. tanıtımında desteklenen kurum veya kişinin imaj ve prestijinden de faydalanılmaktadır.

Bunun yanı sıra sponsorluk sözleşmelerinde ticari kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi için gerekli olmayan bazı edimler de yer alabilmektedir.

Yukarıda anlatım bulan hususlar bir arada değerlendirildiğinde, davacının söz konusu sözleşmelerle marka tanıtımı yaparken aynı zamanda desteklenen kurumların imaj ve prestijinden de faydalanılması nedeniyle uyumsuzluğa sebep olan sözleşmelerin sponsorluk sözleşmesi olduğu sonucuna varıldığından, dava konusu tahakkukta hukuka aykırılık görülmemiştir.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuş; davacının karar düzeltme istemini ise reddetmiştir.

**Ankara 7. Vergi Mahkemesinin 21/03/2022 tarih ve E:2022/515, K:2022/829 sayılı ısrar kararı:**

Mahkeme, ilk kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeyle ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Davacının uyuşmazlık konusu sözleşmeler ile marka tanıtımını yaparken aynı zamanda desteklenen kurumların imaj ve prestijinden faydalandığı, söz konusu sözleşmelerin sponsorluk sözleşmesi niteliğinde olduğunun açık olduğu iddia edilerek ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ KARDELEN ATİK'İN DÜŞÜNCESİ:** Davacı ile ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi, ... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi, ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi arasında sırasıyla "Sponsorluk Sözleşmesi", "Pazarlama Sözleşmesi", "... Ticari Operasyonlar Zirvesi 2014 Altın Sponsorluk Sözleşmesi", "... Teknopark Teknolojinin Yıldızları Sponsorluk Sözleşmesi" diye adlandırılan sözleşmeler imzalanmıştır. Bu sözleşmeler kapsamından kararlaştırılan hizmetler karşılığında davacı tarafından katma değer vergisi hariç olmak üzere toplam 4.590.792,63 TL (3.304.050,00 TL+1.020.845,00 TL+ 250.000,00 TL+15.897,63 TL) ödeme yapılmıştır.

Davacı tarafından, anılan sözleşmeler kapsamında ödenen toplam 4.590.793,00 TL tutarındaki harcamanın, reklam gideri niteliğinde olmasına karşın olası herhangi bir tarhiyatla karşı karşıya kalmamak amacıyla ilgili yıl kurumlar vergisinin hesaplanmasında gider olarak dikkate alınmadığından bahisle ihtirazi kayıtla beyan edilen kurumlar vergisinin reklam giderinden kaynaklı kısmının iptali ve ödenen kurumlar vergisinin yasal faiziyle iadesi istemiyle bakılan dava açılmıştır.

Uyuşmazlık konusu sözleşmeler incelendiğinde kararlaştırılan harcamaların büyük bir kısmının 1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde reklam harcaması (www.....org adresinde sponsor tarafında sabit, reklam tarafından dönüşümlü olmak kaydıyla reklam bandı sağlanması, ...'ın ayda iki (2) kereye mahsus olmak üzere resmi sosyal medya hesapları olan ... ve ... üzerinden tanıtım mesajı yayınlaması, stadyumda bulunan oyuncu röportaj ve basın toplantı odası arka planında ve ayrıca takım kulübelinde sponsor markasının görünürlüğünü sağlanması, maçtan önce ve devre arasında kırk saniye olmak üzere Skorbordlarda sponsor markasının görünürlüğünün sağlanması, dinlenme alanında 24 m<sup>2</sup> stand alanı kullanımı vb.) olarak adlandırılan harcamalar niteliğinde olduğu

geriye kalan harcamaların (dış mekan etkinliği, bölgesel eğitimler vb.) ise 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 40. maddesi kapsamında ticari kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi için yapılan reklam harcaması dışında kalan genel giderler kapsamında olduğu görülmektedir.

Uyuşmazlık konusu sözleşmeler ile benzer mahiyette hükümler içeren sözleşmeler kapsamında yapılan harcamaların reklam gideri olarak mı yoksa sponsorluk gideri olarak mı kayıtlara alınması hususunda dava dışı kişilerce özelge talep edilmesi üzerine verilen özelgelere (20/05/2013 ve 64597866-125[10-2013]-71 sayılı, 14/06/2017 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.16.01-120-169979 sayılı) benzer harcamaların reklam harcaması olarak dikkate alınması yönünde görüş bildirilmiştir.

20/05/2013 ve 64597866-125[10-2013]-71 sayılı özelgede "...şirketinizin Türkiye Futbol Federasyonu ile yapmış olduğu "Resmi Tedarik Sözleşmesi" çerçevesinde; yılda 1 tematik, 2 profesyonel tv ve radyo, gazete, açık hava, mağaza içi reklam imkanı, yurt içinde gerçekleştirilen tüm milli maçlarda Federasyona ait reklam panosu olması halinde şirketinizin adının yer alması, milli takım basın açıklaması sırasında arkada bulunan basın panosunda şirket logosunun bulunması, Federasyonun resmi internet sitesinde şirket logosunun bulunması, milli takım yurt içi müsabakalarında stat içinde ve dışında şirketinizin tanıtım faaliyeti yapması olanakları tanınması ile şirketinize doğrudan ticari fayda sağlamak üzere tanıtımı amaçlandığından, yapılan harcamaların reklam harcaması olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede, sözleşme kapsamında yapılan bedelsiz akaryakıt teslimlerinin öncelikle satış olarak değerlendirilmesi ve tahsil edilmeyen akaryakıt bedelinin de fiilen akaryakıtın teslim edildiği dönemde 193 sayılı Kanununun 40 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendi uyarınca gider olarak kurum kazancının tespitinde dikkate alınması mümkündür..."

14/06/2017 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.16.01-120-169979 sayılı özelgede "...şirketinizin Türkiye Basketbol Federasyonu ile yapmış olduğu "TBF ... Sponsorluk Sözleşmesi"nde; şirketinizin saha yanlarındaki LED panolarında reklam yapma, şirketin logosunu televizyon röportajları esnasında röportaj panolarında kullanma, basın toplantı panolarında tedarik sponsorları bölümünde teşhir etme, şirketin logosunu müsabakalarda kullanılan çemberlerin üzerinde etiket ile kullanma, müsabaka sonucu karşılıklı olarak belirlenecek olan şirkete özel bir ödül verme, bazı maçlarda şirketin eşantyonlarını dağıtma ve izleyicilerin de dahil olacağı çeşitli yarışma ve tanıtıcı etkinlik düzenleme, televizyon reklam kampanyasında ve diğer mecralarda oyuncularını kullanma gibi şirketin tanıtımına yönelik reklam

unsuru içeren öğelerin bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu hüküm ve açıklamalara göre, sözleşme kapsamında yapılan doğrudan ticari fayda sağlayan ve şirketinizin tanıtımını amaçlayan harcamaların sponsorluk harcaması olarak değerlendirilmesi mümkün olmamakla birlikte anılan harcamaların 193 sayılı Kanununun 40 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendi uyarınca kurum kazancının tespitinde reklam gideri olarak dikkate alınması mümkündür..."

Bozma kararında, sponsora ait ürün, hizmet veya marka vb. tanıtımında desteklenen kurum veya kişinin imaj ve prestijinden faydalanma ve ticari kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi için gerekli olmayan bazı edimlerin yer alması sponsorluk sözleşmelerini reklam sözleşmelerinde ayırmak için kıstas alınmış ise de, 1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde ve Gelir İdaresi Başkanlığına verilen özeldelerde bahsedilen kıstasa rastlanılmamıştır.

Dosyada mevcut 27/06/2015 tarihli YMM Kurumlar Vergisi Beyannamesi Tasdik Raporu ile 2014 yılına ilişkin Kurumlar Vergisi Beyannamesi birlikte incelendiğinde:

i. Davacı tarafından on iki farklı kalemden oluşan 35.904.041,00 TL tutarında kanunen kabul edilmeyen gider bildirilmiştir. "Sponsorluk Giderleri ve İndirilemeyen Katma Değer Vergisi" satırında bildirilen kanunen kabul edilmeyen giderin (3.898.779,00 TL) ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşmeden kaynaklı olduğu anlaşılmaktadır (3.304.050,00 TL X 118/100=3.898.779,00 TL).

ii. Diğer on bir kalemden bildirilen kanunen kabul edilmeyen giderlerin ise reklam veya sponsorluk harcamaları ile ilgili olmadığı görülmektedir.

iii. Davacının "reklam ve sponsorluk harcamaları" (4.038.381,18 TL) ve "reklam giderleri" (980.989,32 TL) adı altında bir takım harcamaları ticari bilanço kârının hesaplanmasında gider olarak dikkate aldığı anlaşılmaktadır. Gider olarak dikkate alınan bu tutarların ... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşmeler kapsamında yapılan harcamaları kapsayıp kapsamadığı hususu dosyadaki mevcut bilgilere göre tespit edilememektedir.

iv. "... Teknopark Teknolojinin Yıldızları Sponsorluk Sözleşmesi" adlı sözleşmenin ise 2014 yılının Aralık ayında imzalandığı, bu sözleşmeye ilişkin faturanın ise 2015 yılında düzenlendiği anılan sözleşme kapsamında kararlaştırılan hizmetler 2015 yılında ifa edilmiş ise davacı tarafından bu sözleşme nedeniyle yapılan harcamaların 2015 yılına ilişkin kurumlar vergisi beyannamesinde ticari bilanço kârının hesaplanmasında gider olarak veya

kanunen kabul edilmeyen gider olarak dikkate alınıp alınmadığı tespit edilememekle birlikte uyumsuzluk konusu tahakkukun 2014 yılına ilişkin olması karşısında ilgili hizmetlerin 2015 yılında ifa edilmiş olması hâlinde 2014 yılında gider olarak dikkate alınıp alınmayacağı hususunda ayrıca değerlendirme yapılması gerekirken uyumsuzluk konusu dört sözleşmeye ilişkin genel bir değerlendirme yapılmıştır.

İsrar kararının, dava konusu tahakkuk eden verginin ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalan sözleşmeden kaynaklanan reklam giderleri yönünden kaldırılmasına ve bu tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine ilişkin hüküm fıkrası yönünden yapılan temyiz isteminin reddi gerektiği, ısrar kararının geriye kalan kısmının ise bahsedilen hususlar araştırılarak karar verilmek üzere bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmeksizin Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

I. İsrar kararının, dava konusu tahakkuk eden verginin ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalan sözleşmeden kaynaklanan reklam giderleri yönünden kaldırılmasına ve bu tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine ilişkin hüküm fıkrası yönünden yapılan inceleme:

Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan ısrar kararının ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşmeden kaynaklı reklam giderlerine ilişkin hüküm fıkrası aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek durumda görülmemiştir.

II. İsrar kararının, dava konusu tahakkuk eden verginin ... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile imzalan sözleşmelerden kaynaklanan reklam giderleri yönünden kaldırılmasına ve bu tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine ilişkin hüküm fıkrası yönünden yapılan inceleme:

... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşmeler kapsamında yapılan harcamaların, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 40. maddesi kapsamında ticari kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi için yapılan genel giderler niteliğinde olduğu görülmektedir. Bununla birlikte, dosyada mevcut 27/06/2015 tarihli YMM Kurumlar Vergisi Beyannamesi Tasdik Raporu ile 2014 yılına ilişkin Kurumlar Vergisi Beyannamesi birlikte incelendiğinde ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşme nedeniyle 2014 yılına ilişkin olarak kararlaştırılan tutarın katma değer vergisi dahil edilmek suretiyle beyannamenin kanunen kabul edilmeyen giderler kısmına yazıldığı anlaşılmaktadır.

... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşmelerden kaynaklı harcamalara kanunen kabul edilmeyen giderler kısmında yer verilmediği gibi 27/06/2015 tarihli YMM Kurumlar Vergisi Beyannamesi Tasdik Raporu'ndan davacı şirketin "reklam ve sponsorluk harcamaları" ve "reklam giderleri" adı altında bir takım harcamaları ticari bilanço kârının hesaplanmasında gider olarak dikkate aldığı anlaşılmaktadır. Gider olarak dikkate alınan tutarların ... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile imzalanan sözleşmeler kapsamında yapılan harcamaları kapsayıp kapsamadığı hususu dosyadaki mevcut bilgilere göre tespit edilememektedir.

Diğer taraftan, ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile 2014 yılının Aralık ayında sözleşmenin imzalandığı ve buna ilişkin faturanın 2015 yılında düzenlendiği görülmüş olup, bu harcamaların 2015 yılına ilişkin kurumlar vergisi beyannamesinde ticari bilanço kârının hesaplanmasında "gider" veya "kanunen kabul edilmeyen gider" olarak dikkate alınıp alınmadığı tespit edilememekle birlikte uyumsuzluk konusu tahakkukun 2014 yılına ilişkin olması karşısında ilgili hizmetlerin 2015 yılında ifa edilmiş olması hâlinde 2014 yılında gider olarak dikkate alınıp alınmayacağı hususunda ayrıca değerlendirme yapılması gerekirken uyumsuzluk konusu sözleşmelere ilişkin genel bir değerlendirme yapıldığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yapılan açıklamalar kapsamında bahsedilen hususları saptamak amacıyla verilecek ara kararı ile taraflardan ilgili belgeler temin edildikten sonra ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim

Şirketi ile imzalanan sözleşmeden kaynaklı harcamalar yönünden ayrıca değerlendirme yapılmak üzere ısrar kararının anılan hüküm fıkrasının bozulması gerekmektedir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davalının temyiz isteminin **KISMEN REDDİNE, KISMEN KABULÜNE,**

2- Ankara 7. Vergi Mahkemesinin 21/03/2022 tarih ve E:2022/515, K:2022/829 sayılı ısrar kararının, dava konusu tahakkuk eden verginin ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalan sözleşmeden kaynaklanan reklam giderleri yönünden kaldırılmasına ve bu tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine ilişkin hüküm fıkrasının **ONANMASINA,**

3- Anılan kararın, dava konusu tahakkuk eden verginin ... İletişim Teknolojileri Ticaret Anonim Şirketi, ... Turizm Tanıtım ve Ticaret Limited Şirketi ve ... Teknoloji Geliştirme Bölgesi Teknopark Anonim Şirketi ile imzalan sözleşmelerden kaynaklanan reklam giderleri yönünden kaldırılmasına ve bu tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine ilişkin hüküm fıkrasının **BOZULMASINA,**

4- Yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına,

2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24/05/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

**KARŞI OY**

X- Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının Danıştay Dördüncü Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

**KARŞI OY**

XX- İsrar kararının, dava konusu tahakkuk eden verginin ... Sportif Sınai ve Ticari Yatırımlar Anonim Şirketi ile imzalan sözleşmeden kaynaklanan reklam giderleri yönünden kaldırılmasına ve bu tutarın davanın açıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine ilişkin hüküm fıkrası yönünden temyiz isteminin kabulü ile anılan sözleşme

kapsamında yapılan ödemelerin ve sağlanan menfaatlerin niteliği ayrı ayrı değerlendirilerek ne kadarının gerçekten sponsorluk harcaması ne kadarının reklam ve tanıtım gideri mahiyetinde olduğu saptanarak söz konusu harcamaların yürütülen işle ilgili olarak gelirin elde edilmesini gerektiren harcamalar olup olmadığı açıkça tespit edilmeden karar verildiği görüldüğünden ve mahkemece beyana dayalı tarhiyatın hukuka uygunluğu bu yönden araştırılarak bir karar verilmesi gerektiğinden, bu hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca söz konusu hüküm fıkrasının bozulması gerektiği oyu ile Kurul kararının, davalı idarenin temyiz isteminin reddine dair kısmına katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/657

Karar No : 2023/546

**Anahtar Kelimeler :**-İştirak,  
-Faiz Karşılığı Borç,  
-Finansman Temini

**Özeti :**Davacının iştiraklerine vermiş olduğu faiz karşılığı borç paralar nedeniyle 6802 sayılı Kanun'un üçüncü fıkrası kapsamında banker sayılmasına olanak bulunmadığı, Kanun'da iştiraklerine faiz karşılığında borç para verebileceği yönünde bir hüküm bulunmayan ve esas iştilal konusu arasında bulunmayan finansman temini hizmetinin banka ve sigorta muameleleri vergisinin değil, katma değer vergisinin konusunu oluşturduğu hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** Ordu Yardımlaşma Kurumu Genel Müdürlüğü

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Dikimevi Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 28/02/2022 tarih ve E:2022/338, K:2022/463 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, %100 hissesine iştirak ettiği yurt içinde mukim şirkete verdiği finansman hizmeti nedeniyle elde ettiği faiz geliri üzerinden katma değer vergisi hesaplanması gerektiğinden bahisle düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden 2011 yılının Mayıs dönemi için re'sen tarh edilen katma değer vergisi ile verginin bir katı tutarında kesilen vergi ziyai cezasının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır.

**Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 17/06/2015 tarih ve E:2014/2363, K:2015/1680 sayılı kararı:**

205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanunu'nun 35. maddesinin birinci fıkrasının (e) işaretli bendinde, Ordu Yardımlaşma Kurumunun her türlü gelirlerinin gider vergisinden muaf olduğu kurala bağlanmıştır.

Davacı hakkında düzenlenen vergi inceleme raporuyla, davacının ortağı olduğu şirkete faiz karşılığı borç para verme faaliyetinde bulunarak faiz geliri elde ettiği, ortak olduğu şirketlere borç verilmesinin kanunlarla tanınan yetki ve görevler arasında yer almadığı ve bu işlemin katma değer vergisine tabi olduğu tespit edilmiştir.

Vergi inceleme raporunda, davacı hakkında 205 sayılı Kanun'un 35. maddesindeki gider vergisi muafiyetine ilişkin kural göz ardı edilerek vergi tarh edilmiştir.

Bu durumda, 205 sayılı Kanun'un 35. maddesinin birinci fıkrasının (e) işaretli bendinde yer alan kurala rağmen davacının inceleme raporuyla tespit edilen faaliyetleri nedeniyle adına tarh edilen vergi ve verginin bir katı tutarında kesilen vergi ziyai cezasında hukuki isabet görülmemiştir.

Vergi Mahkemesi bu gerekçeyle vergi ve cezayı kaldırmıştır.

**Davalının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 25/12/2017 tarih ve E:2015/9477, K:2017/8927 sayılı kararı:**

Uyuşmazlığın çözümü, cezalı tarhiyata konu faaliyetin niteliği ile hangi vergi türünün konusuna girdiğinin tespit edilmesine bağlıdır.

Vergi mahkemesince, davacının ilgili faaliyetinin finansman temin hizmeti kapsamında görülerek katma değer vergisinin konusuna neden girmediği yahut hangi gerekçelerle banka ve sigorta muameleleri vergisinin konusuna girdiği hususu değerlendirilmeksizin karar verilmiştir.

Bu durumda, dava konusu cezalı tarhiyata sebep olan faaliyetin niteliği ve bu faaliyetin hangi verginin konusuna girdiği hususunda herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın karar verilmesi hukuka uygun düşmemiştir.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuş, davacının karar düzeltme istemini reddetmiştir.

**Bozma kararına uyarak davayı yeniden inceleyen Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 17/10/2018 tarih ve E:2018/985, K:2018/1310 sayılı kararı:**

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun "Sosyal ve Askeri Amaçlı İstisnalarla Diğer İstisnalar" başlıklı 17. maddesinin (4) numaralı fıkrasının (e) işaretli bendinde, banka ve sigorta muameleleri vergisi kapsamına giren işlemlerin katma değer vergisinden müstesna olduğu kurala bağlanmıştır. Kanun'un 19. maddesinin (1) numaralı fıkrasında "Diğer kanunlardaki vergi muafık ve istisna hükümleri bu vergi bakımından geçersizdir. Katma değer vergisine ilişkin istisna ve muafiyetler ancak bu Kanuna hüküm eklenmek veya bu Kanunda değişiklik yapılmak suretiyle düzenlenir" kuralına yer verilmiştir.

Katma Değer Vergisi Kanunu uyarınca Türkiye'de ticari, sınai, zırai faaliyet ve serbest meslek faaliyetleri çerçevesinde yürütölen mal teslimi ve ithalatı dışındaki faaliyetlerin bütünü ve mal teslimi sayılan durumların dışındaki işlemlerin tamamının hizmet sayılması gerekmektedir.

3065 sayılı Kanun uyarınca ticari faaliyet kapsamında yürütölecek her türlü borç verme faaliyetinin bir finansman hizmeti olduğu, ilgili kanunlarda, bu konuda faaliyet gösterme yetkisi kendilerine verilen ve söz konusu faaliyetleri banka ve sigorta muameleleri vergisine tabi tutulan banka, banker, finans kurumu, faktoring, finansal kiralama ve finansman şirketleri, ikrazatçı vb. dışındaki gerçek veya tüzel kişilerce yürütölen borç para verme faaliyetlerinin katma değer vergisine tabi olacağı açıktır.

Davacı hakkında 2011 takvim yılına ilişkin olarak kurumlar vergisi yönünden düzenlenen vergi inceleme raporunda şu hususlar tespit edilmiştir:

i. Davacının inceleme konusu yıllarda sigorta aracılık hizmetlerinde bulunarak gelir elde ettiği, 2011 takvim yılı ve öncesinde iştiraki olan ... Holding Anonim Şirketi ile ... Bank GmbH'ye faiz karşılığında Euro ve TL cinsinden borç para verdiği ve adı geçen firmalardan muhtelif tarihlerde ve tutarlarda faiz geliri elde ettiği tespit edilmiştir.

ii. Davacının, ... Bank GmbH (yurt dışında mukim) adlı firmadan elde ettiği faiz karşılığında bu firma adına katma değer vergisi hesaplamaksızın fatura düzenlediği, ... Holding Anonim Şirketinden elde edilen faiz geliri karşılığında ise herhangi bir fatura düzenlemediği, bu işlem üzerinden katma değer vergisi hesaplamadığı saptanmıştır.

iii. Davacının kuruluşuna dair 205 sayılı Kanun'da söz konusu faaliyeti yürütebileceği yönünde herhangi bir düzenleme bulunmadığı,

yürütülen bu faaliyetin de (faiz karşılığı borç verme) ticari nitelik taşıdığı tespit edilmiştir.

iv. Bu suretle davacının elde ettiği kazancından dolayı kurumlar vergisi mükellefi olması gerektiği ve kurumlar vergisi hesaplanması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Davacı adına 2011 yılı için tarh edilen vergi ziyai cezalı kurumlar vergisinin kaldırılması istemiyle açılan davada Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 17/06/2015 tarih ve E:2014/2795, K:2015/1685 sayılı kararıyla "Olayda, davacı hakkında yapılan cezalı tarhiyatın varlığı aynı zamanda dava konusu edilen mükellefiyet tesisi işleminin geçerliliğine bağlıdır.

Bu durumda, davacı kurum tarafından mükellefiyet tesisine ilişkin işlemin iptali istemiyle Mahkememizde açılan davada Mahkememizin 17.6.2015 gün ve E:2014/2794, K:2015/1674 sayılı kararıyla davacı kurumun dava konusu dönemi de kapsayan mükellefiyet tesisine ilişkin işlemin iptali istemiyle Ankara 4. Vergi Mahkemesinde de dava konusu edildiği ve mükellefiyetin iptal edilmesi nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, hakkında düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden tarh edilen bir kat vergi ziyai cezalı kurumlar vergisinin de terkinin gerekmektedir." gerekçesiyle vergi ziyai cezalı kurumlar vergisi kaldırılmıştır. Anılan karar kanun yolu aşamasından geçerek kesinleşmiştir.

Dava konusu vergi ziyai cezalı katma değer vergisinin dayanağı vergi inceleme raporunda ise şu hususlar tespit edilmiştir:

i. Davacının 2011 takvim yılının Mayıs ve Aralık dönemlerinde iştiraki olan ... Holding Anonim Şirketinden elde ettiği faiz gelirinin ticari faaliyet çerçevesinde elde ettiği kazanç niteliğinde olduğu ve söz konusu kazanç üzerinden katma değer vergisi hesaplanması gerektiği tespit edilmiştir.

ii. 2011 yılında ... Holding Anonim Şirketinden elde edilen faiz gelirinin ilgili dönem katma değer vergisi beyanlarına eklenerek katma değer vergisi beyan tablosunun yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

Anılan raporda yeniden düzenlenen katma değer vergisi beyan tablosu uyarınca dava konusu vergi ziyai cezalı katma değer vergisi tarh edilmiştir.

Uyuşmazlığı çözümü, kuruluş kanunundaki hükümler de dikkate alınarak, davacının iştiraklerine faiz karşılığı borç verme faaliyetinin niteliği ve söz konusu faaliyetin katma değer vergisinin mi yoksa banka ve sigorta muameleleri vergisinin mi konusuna girdiğinin tartışılmasına bağlıdır.

Davacı, borç verme faaliyetinden dolayı banker sıfatını haiz olduğunu iddia etmiştir.

205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanunu'nun 1. maddesi şu şekildedir:

"Milli Savunma Bakanlığına bağlı olmak ve Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına bu kanunda yazılı sosyal yardımları sağlamak ve merkezi Ankara'da bulunmak üzere (Ordu Yardımlaşma Kurumu) teşkil edilmiştir.

Kurum, bu kanun ile hususi hukuk hükümlerine tabi olup, mali ve idari bakımdan muhtar ve hükmi şahsiyeti haiz bir teşekküldür."

Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasında (c) işaretli bendinde, kurum mevcutlarının işletilmesinden elde edilen gelirlerin de kurum geliri olduğu kabul edilmiştir.

Kanun'un 11. maddesinde "Kurum mevcutlarının işletilmesi şekillerini tayin ve 33'üncü maddedeki iktisapları yapmak hususunda Genel Müdürlüğe yetki vermek" ve "Genel Müdürlüğün teklifi üzerine ikraz fonunun miktarını tesbit etmek" yönetim kurulunun görevleri arasında sayılmıştır.

Kanun'un 32. maddesi ise şu şekildedir:

"Yönetim Kurulu, Kurumun maksat ve gayesinin tahakkuk ettirilmesi maksadiyle 33 üncü madde hükümleri dairesinde yapacağı iktisap, ikraz ve hizmetlere, Kurumun mevcudundan tahsis edeceği miktarların nispet ve tutarlarını ve bunlardan elde edilebilecek neticeleri ve şartlarını tesbit ve bu maksatla hazırlayacağı çalışma programını Genel Kurulun tetkik ve tasvibine arz etmekle mükelleftir.

Yönetim Kurulu aynı zamanda 33 üncü maddenin (f), (g), (h) ve (m) fıkralarında yazılı ikraz ve hizmetlerden istifade edecek bulunan Kurul daimi üyelerinin haiz olmaları gereken vasıf ve şartları da tesbit ve Genel Kurulun kararına arz eder."

Kanun'un 33. maddesinde "Kurumun mevcutlarının işletilmesi ve kurumun yapacağı hizmetler" sayılmış, ilgili maddede "Daimi üyelere borç vermek maksadiyle ikraz fonu tahsis etmeye yetkilidir" şeklinde hükme yer verilmiştir.

Kanun'un 35. maddesi ise şu şekildedir:

"Kurumun muafiyetleri aşağıdadır:

- a) Kurum, Kurumlar vergisine tabi değildir.
- b) Kuruma yapılacak bağışlar, Kurumunun ne nam altında olursa olsun, üyelerine veya kanuni mirasçılarına yapacağı yardımlar Veraset ve İntikal Vergisiyle Gelir Vergisinden,
- c) Kurum, yapacağı her türlü muameleler dolayısıyla Damga Resminden,

d) Daimi ve geçici üyelerinden yapılacak aidat tevkifatı Gelir Vergisinden,

e) Kurumun her türlü gelirleri Gider Vergisinden,  
Muaftır."

205 sayılı Kanun'un 1, 2, 11, 17, 18, 19, 20, 32 ve 33. maddeleri ile diğer maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucu, davacı Kurumun mevcutlarını işletmek amacıyla, üyelerine borç para verebileceği, davacının ve elde ettiği gelirlerin Kanun'da belirtilen vergilerden muaf olduğu, davacının üyesi olmayan iştiraklerine veya üçüncü kişilere borç para verebileceğine dair herhangi bir hükme yer verilmediği görülmüştür.

Bu nedenle davacının iştiraklerine faiz karşılığı borç para verme işi, kurum iştiraklerinin finansman ihtiyacının giderilmesine yönelik bir finansman hizmeti niteliğinde olduğundan bu hizmetin katma değer vergisinin mi yoksa banka sigorta muameleleri vergisinin mi konusuna girdiği hususunun ortaya konulması gerekmektedir.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu'nun "Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi" başlıklı kısmının "Mevzu, vergiyi doğuran olay" başlıklı 28. maddesi şu şekildedir:

"(Değişik birinci fıkra: 3/6/1986 - 3297/16 md.) Banka ve sigorta şirketlerinin 10/6/1985 tarihli ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununa göre yaptıkları işlemler hariç olmak üzere, her ne şekilde olursa olsun yapmış oldukları bütün muameleler dolayısıyla kendi lehlerine her ne nam ile olursa olsun nakden veya hesaben aldıkları paralar banka ve sigorta muameleleri vergisine tabidir.

(Değişik ikinci fıkra: 17/4/1981 - 2447/6 md.) Bankerlerin yapmış oldukları banka muamele ve hizmetleri dolayısıyla kendi lehlerine her ne nam ile olursa olsun nakden veya hesaben aldıkları paralar (kendileri veya başkaları hesabına menkul kıymet alıp satmayı, alım-satıma tavassut etmeyi veya alıp sattıkları menkul kıymet karşılığı borçları ödemeyi taahhüt etmeyi meslek haline getirenlerin bu faaliyetleri dolayısıyla lehlerine kalan paralar ile mevduat faizi vermek veya sair adlarla faiz ve benzeri menfaatler sağlamak üzere devamlı olarak para toplama işiyle uğraşanların topladıkları paralara sağladıkları gelir ve menfaatler üzerinden komisyon, ücret, hizmet karşılığı gibi adlarla aldıkları paralar dahil) da banka muameleleri vergisine tabidir.

(Değişik üçüncü fıkra: 23/7/2010-6009/1 md.) 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre ikraz işleriyle uğraşanlarla ikinci fıkrada belirtilen muamele ve hizmetlerden herhangi birini esas iştiğal konusu olarak yapanlar bu Kanunun uygulanmasında banker sayılırlar. Bir şahsın

münhasıran altın alım ve satımı ile uğraşması banker sayılmasını gerektirmez."

Mülga 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesinde, Kanun Hükmünde Kararname'nin amacının, faiz veya her ne ad altında olursa olsun bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle sürekli olarak ödünç para verme işleriyle uğraşan gerçek kişilerin ve finansman şirketleri ile faktoring şirketlerinin faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesi olduğu, 2. maddesinde de, ikrazatçılar, finansman şirketleri ve faktoring şirketlerinin bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olduğu, bankalar, sigorta şirketleri ve özel kanunlarına göre ödünç para vermeye yetkili kılınan kuruluşlar ile tüzel kişilerin doğrudan veya ortak veya iştirakleri vasıtasıyla dolaylı olarak ortaklık ilişkisi içinde buldukları diğer tüzel kişilere ödünç para vermeleri ve Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri çerçevesinde yetkili kurum ve kuruluşlarca yapılan işlemler hakkında bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir.

Anılan Kararname 13/12/2012 tarih ve 28496 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun 52. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

Yukarıda belirtilen düzenlemelerde zikredilen kurum, kuruluş ve kişiler tarafından yürütülecek finansman hizmetlerinin banka ve sigorta muameleleri vergisinin konusuna gireceği, bu kişiler tarafından yürütülecek finans hizmetlerinin katma değer vergisinden istisna olacağı açıktır.

Banka, sigorta şirketi, banker, ikrazatçı vasfı olmayan davacı Kurumun ancak 6802 sayılı Kanun'un 28. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında banker olarak değerlendirilmesi mümkündür. Ancak bu durumda verdiği finansman hizmeti, banka ve sigorta muameleleri vergisine tabi tutulacaktır. Bu hizmetin anılan vergiye tabi tutulması, hizmetin katma değer vergisinden istisna olması sonucunu doğuracaktır.

6802 sayılı Kanun'un 28. maddesinin üçüncü fıkrasında değişiklik yapan 6009 sayılı Kanun'un gerekçesinde "...Yapılması öngörülen düzenlemeyle, banker sayılmak için aranan devamlılık şartı, söz konusu işlemleri esas işgal konusu olarak yapanlar şeklinde değiştirilmektedir. Esasen bu değişiklikle, anılan maddenin ikinci fıkrasında belirtilen işlemleri esas faaliyet konusu olarak fiilen yürütenlerin banker sayılarak banka ve sigorta muameleleri vergisinin mükellefi olmaları amaçlanmaktadır. Ödünç para verme işlemini esas faaliyet konusu olarak yapmayan, diğer bir deyişle esas faaliyet konusu maddenin ikinci fıkrasında belirtilen işlemler ile borç para verme işlemi olmayanların, ticari icaplar gereği yaptıkları borç para

verme işlemleri banka ve sigorta muameleleri vergisi kapsamı dışına çıkarılmakta, bu işlemlerin finansman hizmeti kapsamında değerlendirilerek katma değer vergisine tabi tutulması sağlanmaktadır." şeklinde açıklanmıştır.

Diğer taraftan, anılan Kanun değişikliğine açıklık getirmek amacıyla 87 Seri No'lu Gider Vergileri Genel Tebliği'nde belli başlı düzenlemelere yer verilmiştir.

Borç para verme faaliyetinde bulunan kişilerin, 6802 sayılı Kanun uyarınca banker sayılabilmeleri için, 6802 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen iş ve işlemleri esas iştiğal (ana faaliyet) konusu olarak yürütmeleri ve bu işlemler dolayısıyla lehlerine para almaları gerekmektedir. Bir faaliyetin esas iştiğal konusu olarak yapılıp yapılmadığının tespiti ise işletmenin kuruluş gayesi ve bu gayenin gerçekleştirilmesi için yaptığı iş ve işlemlere bakılarak belirlenebilecektir. 6802 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen işlemler, ilgili kanunlar uyarınca verilen yetki veya izin ile yapılabilecek işlemler olduğundan, yasal izni olmadan bu tür faaliyetlerde bulunan kişilerin bunu esas iştiğal konusu olarak yaptığından bahsedilemeyeceği açıktır. Dolayısıyla esas iştiğal konusu olmamasına rağmen bu tür faaliyette bulunanların veya esas iştiğal konularının yanı sıra bu tür işlemleri de yürütenlerin söz konusu işlemlerinin katma değer vergisine tabi olacağı sonucuna varılmıştır.

Üyelerine sosyal yardımda bulunma amacıyla kurulan ve bu yönde faaliyetine devam eden davacının üyeleri dışındakilere borç para vermesi hukuken mümkün değildir. Davacının, iştiraklerine borç verme faaliyetini esas iştiğal konusu olarak yürüttüğünden bahsedilmesi mümkün değildir.

205 sayılı Kanun'un 33. maddesiyle yönetim kuruluna verilen görev ve yetkiler arasında yer alan üyelerine borç verme amacıyla ikraz fonu tesisi yalnızca kurum mevcutlarının artırılmasına yönelik değil, aynı zamanda kurum üyelerine yapacağı hizmetlere de ilişkindir. Davacının iştiraklerine vermiş olduğu faiz karşılığı borç paralar nedeniyle 6802 sayılı Kanun'un üçüncü fıkrası kapsamında banker sayılmasına olanak bulunmamaktadır.

Bu itibarla, Kanun'da iştiraklerine faiz karşılığında borç para verebileceği yönünde bir hüküm bulunmayan ve esas iştiğal konusu arasında bulunmayan finansman temini hizmetinin banka ve sigorta muameleleri vergisinin değil, katma değer vergisinin konusunu oluşturduğu sonucuna varılmıştır.

Dolayısıyla davacının söz konusu faaliyeti katma değer vergisinden müstesna değildir.

Bu durumda, iştirak ettiği şirketten elde ettiği faiz geliri nedeniyle davacı adına tarh edilen katma değer vergisi ve verginin bir katı tutarında kesilen vergi ziyai cezasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Vergi Mahkemesi bu gerekçeyle davayı reddetmiştir.

**Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 19/11/2019 tarih ve E:2019/493, K:2019/7521 sayılı kararı:**

6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu'nun 28. maddesinin ikinci fıkrasında bankerlik faaliyetlerinin kapsamı belirlenmiş ve hangi faaliyetler dolayısıyla mükelleflerin banka ve sigorta muameleleri vergisine tabi oldukları açıklanmıştır. Ayrıca, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 4. maddesinde de, bankaların faaliyet konularına sayma suretiyle yer verilmiştir.

Bu bağlamda, 6802 sayılı Kanun kapsamındaki faaliyetlerden herhangi birinin 01/08/2010 tarihinden öncesi için devamlı, sonrası için ise esas iştiğal konusu olarak yapılması halinde mükelleflerin banker olarak kabul edilerek işlemlerinin banka ve sigorta muameleleri vergisi kapsamında değerlendirileceği izahtan varestedir.

3065 sayılı Kanun'un 1, 17 ve 19. maddeleri, 6082 sayılı Kanun'un 28. maddesi, 205 sayılı Kanun'un ilgili maddelerinde yer alan kurallar ile davacının kuruluşuna ilişkin 205 sayılı Kanun'da belirtilen faaliyet konuları birlikte değerlendirildiğinde, uyuşmazlık konusu "iştiraklerine borç verme" faaliyetinin esas yahut sürekli olarak yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın, 33. maddede yer verilen "esham, tahvilat ve ortaklık paylarının alınıp satılması" ile "üyelerine menfaat sağlamak adına üye aylıklarından muhtelif oranlarda devamlı olarak kesinti yapılması" gibi başka faaliyetlerin devamlı ve esas iştiğal konusu olarak yapıldığı göz önüne alındığında, davacının faaliyetlerinin 5411 sayılı Kanun kapsamında bankacılık faaliyet konularıyla uyumlu olduğu, 6802 sayılı Kanun'a göre bankerliğe ilişkin şartları taşıdığı görülmektedir.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu işlemin niteliğinin tartışılmasına gerek bulunmaksızın kurumun diğer faaliyetleri dolayısıyla bankerlik sıfatını haiz olduğu ve ilgili faaliyetlerinin bu yönüyle banka ve sigorta muameleleri vergisinin konusuna girdiği sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddi yolundaki Vergi Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuş, davalının karar düzeltme istemini reddetmiştir.

**Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 28/02/2022 tarih ve E:2022/338, K:2022/463 sayılı ısrar kararı:**

Mahkeme, son kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeyle ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Hazine ve Maliye Bakanlığınca çıkarılan 87 Seri No'lu Gider Vergileri Genel Tebliği'nin vergilendirmede asli kaynak olmadığı, fonksiyon gaspı niteliğinde düzenlemeler içeren Tebliğ'in Mahkemece karara dayanak alınmasının hukuka aykırı olduğu ifade edilmektedir.

Mahkemenin, banka muamele ve hizmetlerini esas faaliyet konusu olarak yapanların banker sayılabilmeleri için anılan faaliyetlerin kanunen verilen yetki veya izinle yapılması gerektiğine dair gerekçesinin yasal dayanaktan yoksun olduğu, daimi üyelere kredi kullandırma işleminin esas iştiğal konusu itibarıyla nakdi kredi verme işlemi olarak kabul edilmesi gerektiği dolayısıyla banker sayılabilmek için aranan şartın olayda gerçekleştiği belirtilmiştir.

Diğer taraftan Kanun'da banka ve sigorta muameleleri vergisinin konusunu oluşturan hizmetlere yönelik faaliyetin yetki veya izinle yürütülmesi gerektiğine dair koşula Kanun'da yer verilmediği, 6082 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ikinci fıkrasında yazılı muamele ve hizmetlerin herhangi birinin esas iştiğal konusu olarak yapılması nedeniyle banker sayılanların diğer işlemlerinin esas iştiğal konusu olsun ya da olmasın banka ve sigorta muameleleri vergisine tabi olacağı, nitekim anılan Tebliğ'de yer verilen örnek ile idarenin vermiş olduğu özelgelerin de aynı yönde olduğu iddia edilmiştir.

205 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri uyarınca kredi açma faaliyeti ile birer sermaye piyasası aracı olan esham, tahvilat ve ortaklık paylarının alınıp satılmasının 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca bankacılık faaliyeti niteliğinde olduğu dolayısıyla daimi üyelere borç verme ile iştiraklere borç verme işlemleri arasında herhangi bir ayırım yapılamayacağı zira 205 sayılı Kanun'un 11. maddesinde iştiraklere kredi kullandırma hususunda yönetim kurulunca yetki verilebileceği, diğer taraftan, 205 sayılı Kanun'un 18 ve 33. maddelerinde yer alan düzenlemeler uyarınca banker sayılması gerektiği ileri sürülmektedir.

Belirtilen nedenlerle ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ÇAĞLAR DİNÇ'İN DÜŞÜNCESİ:** Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, ısrar kararının

dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca temyizden incelenen dosyalarda duruşma yapılması tarafların istemine ve Danıştayın kararına bağlı olup temyiz isteminde bulunan davacının duruşma talebi yerinde görülmemekle ve dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan ısrar kararı, aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın bozulmasını gerektirecek durumda görülmemiştir.

#### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

- 1- Davacının temyiz isteminin **REDDİNE**,
  - 2- Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 28/02/2022 tarih ve E:2022/338, K:2022/463 sayılı ısrar kararının **ONANMASINA**,
  - 3- Yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden, yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine,
  - 4- Davacıdan hüküm altına alınan tutar üzerinden, mahkemece karara bağlanan nispi harç ile daha önce yatırılan 168,30 TL temyiz karar harcı mahsup edilmek suretiyle 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri ve Kanun'a ek (3) sayılı tarife uyarınca nispi harç alınmasına,
- 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24/05/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### **KARŞI OY**

Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının Danıştay Dördüncü Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/1513

Karar No : 2023/582

**Anahtar Kelimeler** :-Vergi İadesi,  
-Düzeltilme-Şikâyet,

**Özeti** : Katma değer vergisi iade alacağının bulunmasının, haksız yere fazla vergi alındığı anlamına gelmeyeceği gibi bu durumda yürürlükteki mevzuat hükmüne aykırı olarak işlem tesis edildiğinden de söz edilemeyeceğinden ihracat teslimleri nedeniyle yüklenilen ve indirim konusu yapılamayan katma değer vergisinin iade edilmesi talebiyle düzeltme ve şikâyet yoluna başvurulabilmesine imkân bulunmadığı, vergi dairesi işlemine karşı doğrudan idari dava açılacağı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : Gelir İdaresi Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : .... Mobilya Gıda İnşaat Tekstil  
Turizm İthalat İhracat İç ve Dış  
Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 15/09/2022 tarih ve E:2022/1972, K:2022/1458 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ** :

**Dava Konusu İstem**: Davacı tarafından, ihracat teslimleri nedeniyle yüklenilen ve indirim konusu yapılamayan 2014 yılının Temmuz ve Ağustos dönemlerine ilişkin katma değer vergisinin YMM tasdik raporu uyarınca iade edilmesi talebiyle yapılan başvurunun reddine dair vergi dairesi işleminin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**Katma değer vergisi iadesi talebiyle yapılan düzeltme başvurusunun reddi üzerine yapılan şikayet başvurusunun zımnen reddine dair işlemin iptali istemiyle dava açıldığını kabul eden Ankara 2. Vergi Mahkemesinin 30/11/2016 tarih ve E:2016/457, K:2016/1820 sayılı kararı:**

14/09/2000 tarih ve 24170 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan indirimli orana tabi işlemlerde iade uygulamasına ilişkin 74 Seri No'lu Katma Değer Vergisi Genel Tebliği'nin "İade Tutarının Hesaplanması" başlıklı bölümünün son paragrafında, iadenin nakden veya mahsuben talep edilmesinin mümkün olduğu, mükelleflerin kendi vergi borçları için yapacakları mahsuben iade taleplerinin miktara bakılmaksızın inceleme ve teminat aranmaksızın yerine getirileceği düzenlenmiştir.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında ihracat yapan davacı şirket, tevkifat dolayısıyla yüklendiği katma değer vergisinin YMM tasdik raporu uyarınca geçmiş dönemlerin vergi borçlarına mahsuben/nakden iadesini talep etmiştir. İdarece, YMM raporunun incelenmesi sonucunda eksiklikler bulunduğu tespit edilmesi üzerine bu eksikliklerin tamamlanması istenmiş, eksikliklerin tamamlanamaması nedeniyle iade talebinin vergi inceleme raporunun sonucuna göre yerine getirileceği belirtilmiştir. Bu arada Adana Gümrük Müdürlüğüne bir ihbarda bulunulmuş, bu Müdürlük tarafından gereğinin yapılması ilgili vergi dairesinden istenilmiştir. Davacı tarafından düzeltme yoluna başvurulmasının ardından şikayet başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 32. maddesinin birinci fıkrası ve bu fıkra uyarınca yayımlanan 74 Seri No'lu Katma Değer Vergisi Genel Tebliği'nin yukarıda yer alan düzenlemesi karşısında, davacı şirketin ihracat istisnası kapsamında olduğu anlaşılan satışları dolayısıyla yüklendiği katma değer vergisinin yasal koşulları olduğu halde mahsuben/nakden iade işleminin yerine getirilmemesinin 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 116. maddesi bağlamında vergi hatası olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Bu durumda, düzeltme-şikayet kapsamında yapılan başvurusunun davalı idarece zımnen reddine dair işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Mahkeme bu gerekçeyle dava konusu işlemi iptal etmiştir.

**Davalının istinaf istemini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 08/11/2017 tarih ve E:2017/128, K:2017/1944 sayılı kararı:**

Vergi Dava Dairesi, istinaf istemine konu kararın usul ve hukuka uygun olduğu ve kaldırılmasını gerektiren bir nedenin bulunmadığı gerekçesiyle istinaf istemini reddetmiştir.

**Davalının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 21/04/2022 tarih ve E:2018/59, K:2022/2827 sayılı kararı:**

Vergi Usul Kanunu'nun vergi hatalarına ilişkin düzenlemelerine göre, dava açma süresi geçtikten sonra ancak kanunda belirtilen durumlarla sınırlı olarak hukuki ihtilaf içermeyen basit ve açık hataların düzeltme ve şikayet yolu ile dava konusu edilmesi mümkündür. Aksi takdirde, her türlü uyuşmazlığın düzeltme zaman aşımı içinde dava konusu edilebilmesi söz konusu olur ki bu da dava açma sürelerine ilişkin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinin konuluş amacına uygun düşmeyecektir.

Uyuşmazlık konusu olayda, iade talebinin yerine getirilmeme gerekçesi hukuki yorum gerektirdiğinden, davacı tarafından ileri sürülen iddiaların, ancak iade isteminin yerine getirilmemesi işlemine karşı süresi içerisinde açılan davada incelenmesi mümkündür. Dolayısıyla, hukuki ihtilaf niteliğindeki dava konusu uyuşmazlığın vergi hatası kapsamında incelenmesi mümkün olmadığından, iade talebinin esas incelenmek suretiyle verilen vergi mahkemesi kararına yöneltilen istinaf isteminin reddine ilişkin temyize konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuştur.

**Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 15/09/2022 tarih ve E:2022/1972, K:2022/1458 sayılı ısrar kararı:**

Vergi Dava Dairesi, aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle ilk kararında ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Olayda Vergi Usul Kanunu'nda sayılan türden bir hatanın bulunmadığı, uyuşmazlığın hukuki ihtilaf niteliğinde olduğu, davacı hakkında tesis edilen işlemlerin katma değer vergisi mevzuatına uygun olduğu, davacının iade talebinin ihbar dilekçesinde belirtilen hususlarla ilgili olarak yapılacak inceleme sonucuna göre yerine getirileceği belirtilerek ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Danıştay tarafından, indirimli orana tabi işlemler nedeniyle yüklenilen ve indirim konusu yapılamayan katma değer vergisinin iadesi isteminin düzeltme-şikayet başvurusu yoluyla vergi hatası kapsamında incelebileceğinin kabul edildiği, iade talebine ilişkin

olarak olumlu vergi inceleme raporlarının düzenlendiği, tüm yasal şartlar sağlanmasına rağmen iade talebinin yerine getirilmediği, olayda vergi hatası bulunduğu, sahte fatura düzenlediği ve kullandığına ilişkin herhangi bir tespit bulunmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ TUĞBA KÖKMEN'İN DÜŞÜNCESİ:** İhracat teslimleri nedeniyle yüklenilen ve indirim konusu yapılamayan katma değer vergisinin iade edilmesi talebiyle düzeltme ve şikayet yoluna başvurulabilmesine imkan bulunmadığından, vergi dairesi işleminin iptali istemiyle dava açıldığı dikkate alınıp Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı (Yahya Galip Vergi Dairesi Müdürlüğü) husumetiyle yapılacak yargılamada işin esası incelenerek karar verilmek üzere ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE :**

#### **MADDİ OLAY:**

Davacı tarafından, ihracat teslimleri nedeniyle yüklenilen ve indirim konusu yapılamayan 2014 yılının Temmuz ve Ağustos dönemlerine ilişkin katma değer vergisinin YMM tasdik raporu uyarınca iade edilmesi talebiyle vergi dairesine muhtelif tarihlerde başvuru yapılmıştır.

Bu başvurular üzerine vergi dairesince tesis edilen son işlemde iade talebinin inceleme sonucuna göre yerine getirileceği belirtilmiştir.

Daha sonra davacı tarafından, iade talebi sürecinde vergi dairesince tesis edilen işlemlerle alakalı şikayet ve itirazların bildirilmesi amacıyla Gelir İdaresi Başkanlığına başvuru yapılmıştır. Bu başvurunun zımnen reddi üzerine işbu dava açılmıştır.

Yargılama sürecinin önceki aşamalarında yargı mercilerince, katma değer vergisinin iadesi talebiyle yapılan düzeltme başvurusunun reddi üzerine yapılan şikayet başvurusunun zımnen reddine dair işlemin iptali istemiyle dava açıldığı kabul edilerek Gelir İdaresi Başkanlığı husumetiyle yargılama yapılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 116. maddesinde, vergi hatası, vergiye müteallik hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınması olarak

tanımlandıktan sonra bu hatalar hesap hataları ve vergilendirme hataları başlığı altında 117 ve 118. maddelerde düzenlenmiştir. Kanun'un 117. maddesinde, hesap hataları; matrah hataları, vergi miktarında hatalar ve verginin mükerrer olması; 118. maddesinde de vergilendirme hataları; mükellefin şahsında hata, mükellefiyette hata, mevzuda hata ve vergilendirme veya muafiyet döneminde hata olarak sayılmıştır.

Aynı Kanun'un 122. maddesinde, mükelleflerin, vergi muamelelerindeki hataların düzeltilmesini vergi dairesinden yazı ile isteyebilecekleri; 124. maddesinde vergi mahkemelerinde dava açma süresi geçtikten sonra yaptıkları düzeltme talepleri reddolunanların şikayet yolu ile Maliye Bakanlığına müracaat edebilecekleri kurala bağlanmıştır.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun "İstisna edilmiş işlemlerde indirim" başlıklı 32. maddesinin birinci fıkrasının uyuşmazlık konusu dönemde yürürlükte bulunan halinde, bu Kanun'un 11, 13, 14 ve 15. maddeleri ile 17. maddenin (4) numaralı fıkrasının (s) bendi uyarınca vergiden istisna edilmiş bulunan işlemlerle ilgili fatura ve benzeri vesikalarda gösterilen katma değer vergisinin, mükellefin vergiye tabi işlemleri üzerinden hesaplanacak katma değer vergisinden indirileceği, vergiye tabi işlemlerin mevcut olmaması veya hesaplanan verginin indirilecek vergiden az olması hallerinde indirilemeyen katma değer vergisinin, Maliye ve Gümrük Bakanlığınca tespit edilecek esaslara göre bu işlemleri yapanlara iade olunacağı belirtilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Kanun koyucu tarafından, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 116 ve devamı maddelerinde, anılan Kanun'da belirtilen vergi hatalarına yönelik ayrı ve sınırlı bir başvuru yolu olan düzeltme ve şikâyet yolu öngörülmüştür. Bu düzenlemeler ile Vergi Usul Kanunu'nun aradığı anlamdaki vergi hatalarının bulunması haline özgü olmak kaydıyla doğrudan vergilendirme işlemine karşı süresi içinde açılacak dava hakkından ayrı olarak zamanaşımı süresi içinde olmak koşuluyla düzeltme ve şikâyet yoluna başvurularak vergi hatasının düzeltilmesinin yetkili idari makamlardan istenilebilmesine, başvurunun reddi halinde uyuşmazlığın yargı mercii önüne getirilebilmesine imkân tanınmaktadır.

Sınırlı uygulama alanı olan düzeltme ve şikâyet yoluna konu edilebilecek hataların tespiti önem arz etmektedir. Vergi Usul Kanunu'nun yukarıda yer verilen düzenlemeleri uyarınca, düzeltme ve şikâyet yoluna başvurulabilmesi için vergiye müteallik hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınması gerekmektedir. Haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya

alınması ise yürürlükteki mevzuat hükümlerine aykırı olarak işlem tesis edilmesi halinde mümkündür.

Katma Değer Vergisi Kanunu'nda öngörülen sistemin bir sonucu olarak katma değer vergisi iade alacağının bulunması, haksız yere fazla vergi alındığı anlamına gelmeyeceği gibi bu durumda yürürlükteki mevzuat hükmüne aykırı olarak işlem tesis edildiğinden de söz edilemez.

Belirtilen hususlar dikkate alındığında, ihracat teslimleri nedeniyle yüklenilen ve indirim konusu yapılamayan katma değer vergisinin iade edilmesi talebiyle düzeltme ve şikayet yoluna başvurulabilmesine imkan bulunmadığından, uyuşmazlıkta, iade talebiyle vergi dairesine yapılan başvurunun reddine dair vergi dairesi işleminin iptali istemiyle dava açıldığı kabul edilerek Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı (Yahya Galip Vergi Dairesi Müdürlüğü) husumetiyle davanın görülmesi gerekmektedir.

Bu nedenle, vergi dairesi işleminin iptali istemiyle dava açıldığı dikkate alınıp Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı (Yahya Galip Vergi Dairesi Müdürlüğü) husumetiyle yapılacak yargılamada işin esası incelenerek karar verilmek üzere ısrar kararının bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır. Öte yandan, işin esası incelenirken, davacının katma değer vergisi iade alacağı ihracat teslimlerinden kaynaklandığından olaya indirimli orana tabi işlemlerde iade uygulamasına ilişkin 74 Seri No'lu Katma Değer Vergisi Genel Tebliği'nin uygulanmasının mümkün olmadığı gözetilerek uyuşmazlık konusu dönemde yürürlükte bulunan ilgili mevzuat hükümlerinin dikkate alınmasının gerektiği tabiidir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davalının temyiz isteminin **KABULÜNE**,  
2- Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 15/09/2022 tarih ve E:2022/1972, K:2022/1458 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,

3- Yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına,

07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

### **KARŞI OY**

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında ısrar kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/1675

Karar No : 2023/586

**Anahtar Kelimeler** :-Düzeltilme-Şikayet,  
-Cebren Tahsil  
-Ödeme Emri

**Özeti** : Kamu alacağının cebren tahsili için tesis edilen işlemlere karşı düzeltme ve şikâyet yolunun izlenmesine olanak bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Gelir İdaresi Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/1240, K:2022/1275 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, ...Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketinden tahsil edilemeyen kamu alacağının tahsili amacıyla kanuni temsilci sıfatıyla adına düzenlenen 19/08/2016 tarih ve 12, 13 sayılı ödeme emirleri içeriği kamu alacağının asıl ve fer'ileriyle birlikte kaldırılması, mal varlığı üzerine uygulanan hacizlerin kaldırılması ile paraya çevrilen mal varlığı değerlerinin nakden iadesi talebiyle yapılan düzeltme başvurusunun zımnen reddi üzerine yapılan şikayet başvurusunun zımnen reddine dair işlemin, 19/08/2016 tarih ve 12, 13 sayılı ödeme emirleri içeriği kamu alacağının asıl ve fer'iyle birlikte terkini talebinin reddine ilişkin kısmının iptali ile tahsil edilen tutarın (65.610,98 TL) işleyecek faiziyle birlikte iadesi istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İzmir 4. Vergi Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve E:2018/277, K:2018/1752 sayılı kararı:**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu uyarınca idareden düzeltilmesini isteme hakkı doğuran vergi hataları, kendisinden düzeltme isteminde bulunulan idari makamın veya uyuşmazlık halinde yargı yerinin, anılan Kanun'un 3.

maddesinde öngörülen yorum tekniklerine başvurmadan, ilk bakışta anlayabileceği açıklıktaki vergilendirme hatalarıdır.

Davacı adına kanuni temsilci sıfatıyla düzenlenen 19/08/2016 tarih ve 12, 13 sayılı ödeme emirleri 14/10/2016 tarihinde bizzat davacıya tebliğ edilmiştir. Borsadaki hisselerinin paraya çevrilmesi suretiyle davacıdan idarece 65.610,98 TL tahsil edilmiştir. Davacı tarafından anılan ödeme emirlerinin iptali istemiyle düzeltme-şikayet başvurusunda bulunulmuştur. İdarece talebin zımnın reddedilmesi üzerine bu zımnı ret işleminin iptali ve tahsil edilen tutarın yasal faizi ile birlikte iadesine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Davacının 02/08/2001 ila 26/12/2005 tarihleri arasında asıl borçlu ... Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketinin yönetim kurulu üyesi olduğu görülmektedir. Ödeme emirlerinin ilgili bulunduğu dönemlerde davacı kanuni temsilci sıfatını haizdir. Ödeme emirleri bizzat davacıya usulüne uygun olarak tebliğ edilmiş ve itiraz ya da dava konusu edilmemiştir. Dava açma süresi geçtikten sonra ödeme emirlerinin içeriğinde yer alan alacağın asıl borçlu şirketten tahsil edilebileceği ve asıl borçlu şirket tarafından borçların yapılandırıldığı belirtilerek iptali istemiyle düzeltme-şikayet yoluna başvurulmuştur.

Davacının iddialarının hukuki bir değerlendirme ve tartışma gerektirdiği, diğer bir anlatımla olayda hukuki yoruma yer vermeyecek şekilde açık bir vergi hatası bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Mahkeme bu gerekçeyle davayı reddetmiştir.

**Davacının istinaf istemini inceleyen İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 02/04/2019 tarih ve E:2018/1354, K:2019/361 sayılı kararı:**

Vergi Dava Dairesi, istinaf istemine konu edilen kararın usul ve kanuna uygun olduğu gerekçesiyle istinaf istemini reddetmiştir.

**Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 24/03/2022 tarih ve E:2019/4077, K:2022/1016 sayılı kararı:**

213 sayılı Kanun'un 116 ve takip eden maddelerinde tarifi yapılan, kapsamı gösterilen vergi hataları nedeniyle, mükelleflerin beş yıllık zamanaşımı süresi içinde idareye başvurup haklarında yapılan vergi hatalarının düzeltilmesini ve hata nedeniyle haksız ödenen vergilerin iadesini isteyebilecekleri öngörülmüştür.

Bu başvuruların reddi üzerine, ilgililer Gelir İdaresi Başkanlığına şikayet başvurusunda bulunabilecekler ve bu istemlerin reddi yolundaki

işlemi idari davaya konu edebileceklerdir. Bu davalar 2576 ve 2577 sayılı Kanunlarda "vergi tarhi" üzerine vergi mahkemelerinde açılacağı belirtilen "vergi davası"ndan konusu itibarıyla ayrılmakta olup, vergi davasının konusunu, tarh işlemi ve buna bağlı olarak tahakkuk eden vergi teşkil ettiği halde, vergi hatası iddiasıyla açılan davanın konusunu hata iddiasının reddi yolundaki idari işlem teşkil etmektedir.

Olağan vergi dava açma süresi içerisinde dava açma hakkını kullanmayan mükelleflerin düzeltme ve şikayet yolunu izleyerek uyuşmazlığın özünü bir hukuki uyuşmazlık boyutuyla yargı önüne getirmeleri olanaklı olmadığından, vergileme işleminde hata bulunduğu iddiasıyla yapılan düzeltme şikayet istemlerinin reddi üzerine açılan davalarda yasada tarifi ve kapsamı belirtilen vergi hatalarının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Genel bütçeye, il özel idarelerine, belediyelere ve köylere ait vergi, resim, harç ve benzeri yükümlerin tarh, tahakkuk, tahsil işlemlerinden ve bunlarla ilgili zam ve cezalardan doğan uyuşmazlıkların çözümünde genel ilke; 2577 sayılı Kanun'a uygun olarak vergi mahkemesi nezdinde dava açılmasıdır.

Vergilendirme işleminden doğan anlaşmazlık, bir hukuki ihtilaftan değil de, bir maddi hatadan ibaret bulunmakta ise, yasa koyucu pahalı ve uzun olan bu dava yolundan ayrı olarak Vergi Usul Kanunu'nun 116. ilâ 126. maddelerinde vergi literatüründe "Düzeltilme ve Şikayet Müessesesi" denilen bir idari başvuru yolu düzenlenmiştir. Bu müessesenin işleyebilmesi, başka bir deyişle, bu yola başvurulabilmesi için ortada bir hukuki ihtilaftan ziyade, Vergi Usul Kanunu'nun sözü geçen maddelerinde yazılı olan "vergi hatası"nın bulunması gerekmektedir.

Yukarıda anılan hükümlerin değerlendirilmesinden, vergi, resim ve harçların tarh, tahakkuk ve ödeme emri ile haciz işlemlerini de içeren tahsilat aşamalarında yapılan vergi hataları hakkında mükelleflerin otuz günlük (ödeme emrine itirazda yedi günlük) dava açma süresi içinde vergi mahkemesinde dava açmak suretiyle uyuşmazlığı yargı mercii önüne getirme hakları bulunduğu gibi, önce düzeltme yoluna başvurmak suretiyle vergi hatasının giderilmesini yetkili makamlardan istemek, reddi halinde, dava açma sürelerine bağlı kalarak yargı yerlerine başvurma hakları da bulunmaktadır. Ancak bu yolun sadece vergi hataları yönünden incelemeye tabi olacağı açıktır.

Dosyanın Dairenin E:2019/6642 sayılı dava dosyası ile birlikte incelenmesinden, 02/08/2001 ila 26/12/2005 tarihleri arasında asıl borçlu ...Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketinin yönetim kurulu üyesi olan

davacının bu görevinin sona ermesinden sonra, şirket tarafından 30/07/2018 tarihli dilekçe ile 7143 sayılı Kanun hükümlerinden faydalanılarak vergi borçlarının taksitlendirilmesi talebinde bulunulmuştur. Bu işlem alacağın kesinleşmesi, zamanaşımının kesilmesi, mevcut borcun vadesinin değişmesi, yapılandırma anına kadar muaccel olan borcun artık yeni bir ödeme planı ve taksitlendirme tarihleri itibari ile vadesi olması gibi hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Yapılandırma sonucu ortaya çıkan yeni hukuki durum çerçevesinde asıl borçlu şirketten tahsil imkanı bulunmadığı ortaya konulduktan sonra sözü edilen Kanun'dan yararlanılması sırasında şirketi temsile yetkili olan kanuni temsilciye gidilmesi gerekmektedir.

Yapılan açıklamaların birlikte değerlendirilmesinden, asıl borçlu şirket tarafından borcun yapılandırılması sonrası yeni hukuki durum ortaya çıktığından, düzeltme-şikayet başvurusuna ilişkin iddianın, vergilendirme hatası kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varıldığından, Vergi Dava Dairesince işin esası incelenmek suretiyle karar verilmesi gerekmektedir.

Bu nedenle, davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunu reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuştur.

**İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/1240, K:2022/1275 sayılı ısrar kararı:**

Davacının düzeltme-şikayet ve dava dilekçelerinde ileri sürdüğü hususların, davacının kanuni temsilci sıfatıyla adına düzenlenen ödeme emirlerine karşı süresinde açılan davada ileri sürülebilecek türden iddialar olduğu, hesap ve vergilendirme hataları kapsamında bulunmadığı ortadadır.

Diğer taraftan, 213 sayılı Kanun'un "vergi hataları" ile ilgili maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, vergi muamelelerindeki hataların düzeltilmesini talep etme hakkının sadece mükelleflere verildiği ancak anılan Kanun'un 8. maddesinde, bu Kanun'un müteakip maddelerinde geçen mükellef tabirinin vergi sorumlularına da şamil olduğu açıkça belirtildiğinden, vergi sorumlularının da düzeltme başvurusunda bulunabilecekleri anlaşılmaktadır.

Amme alacaklarının vergi mükellefinden/sorumlusundan tahsil edilememesi durumunda bu alacaklardan kendi şahsi mal varlıklarıyla fer'i olarak sorumlu tutulan kanuni temsilci ve ortaklar ise vergi mükellefi veya sorumlusu olmadıkları için vergi hatalarının düzeltilmesini talep etme hakkına sahip değillerdir.

Öte yandan, maddede sayılan vergi hataları, esasen verginin tarh aşamasıyla ilgili hesap ve vergilendirme hatalarından müteşekkil olduğundan, tahakkuk etmiş vergilerin tahsil aşamasıyla ilgili hataların, örneğin ödeme emrinin muhatabı veya miktarına ilişkin hataların, vergi hatası kapsamında değerlendirilebilmesine olanak bulunmamaktadır. Zira burada bir vergi hatası bulunmayıp, verginin tahsiline ilişkin işlemde (ödeme emrinin sebep veya konu unsurunda) bir hukuka aykırılık söz konusu olabilecektir.

213 sayılı Kanun'un 122. maddesinde, sadece mükelleflerin vergi muamelelerindeki hataların düzeltilmesini isteyebileceği açıkça hüküm altına alındığından, vergi mükellefi veya sorumlusu olmayan davacının, anılan Kanun'un 116. ve izleyen maddelerinde düzenlenen vergi hatası kapsamında düzeltme-şikayet yoluna başvurma hakkı bulunmamaktadır.

Vergi Dava Dairesi, ilk kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeye ek olarak bu gerekçeyle ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** İstinaf Mahkemesi hükmünün hukuk tekniği açısından bir ısrar kararı niteliğinde olmadığı, bozma kararına rağmen önceki hükümden farklı şekilde yeniden hüküm kurulmasının usul ve yasaya aykırı olduğu, düzeltme-şikayet başvurusu kendisinin kanuni temsilci olarak sorumluluğuna gidilemeyeceğine ve vergi idaresinin burada vergi hataları yaptığına dair olup kesinleşen ödeme emirleri karşısında, söz konusu vergiden tamamen şahsi mal varlığı ile sorumlu tutulduğu, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 8. maddesinde vergi sorumlusunun vergi borcunun ödenmesi bakımından vergi dairesine muhatap olan kişi olarak tanımlandığı, bu nedenle artık düzeltme-şikayet başvuru tarihi ve dava tarihi itibarıyla vergi sorumlusu konumunda bulunduğu ve düzeltme başvurusunda bulunmasında hukuki bir engelin bulunmadığı, ayrıca ısrar kararında, davada ileri sürülen hususların ödeme emrine karşı süresi içerisinde ileri sürülmesi gerektiği belirtilmiş ise de, kanuni temsilcilik görevinin uzun yıllar önce sona erdiği 2005 yılından sonra asıl borçlu şirketin kanuni temsilcisi olmadığı, vergi borcu 2004 ve 2005 yıllarına ilişkin olsa da anılan borcun asıl borçlu şirketçe 2005 yılından itibaren defalarca yapılandırıldığı, yapılandırma ile borç nitelik değiştirdiğinden eski borcun sona erdiği ve yeni bir borcun doğduğu, yapılandırma ve vade tarihlerinde kanuni temsilci olmadığından, dava konusu vergi borcunun, ödeme emri tebliğ edilerek istenmesi nedeniyle şahsında hata yapıldığı, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un mükerrer 35. maddesinin 5. ve 6. fıkralarının Anayasa Mahkemesince iptal edilmesine rağmen ödeme emirlerinin kanuni dayanak kısmında "213 sayılı VUK 10<sup>1</sup>uncu madde/6183 sayılı Kanununun

mükerrer 35. maddesi" şeklinde ifadeye yer verildiği, iptal hükmüne aykırı olarak her iki Kanun'a birlikte dayanılarak ödeme emri düzenlediği, iptal edilen hükümler gereğince sorumluluğuna gidilemeyeceği mükellefiyette ve mükellefin şahsında hata yapıldığı, Anayasanın 153. maddesinin altıncı fıkrasında ifade edilen Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarının bağlayıcılığına ilişkin kural karşısında bu hatanın açık olduğu ve hukuki bir yorumu gerektirmediği, vergi borcunun asıl borçlu şirketten tahsili mümkün olduğundan kendisine de vergi borcunun yüklenmesi ile mükellefin şahsında hataya neden olunduğu, gecikme zammının hatalı hesaplandığına dair iddiaları olmasına rağmen İlk Derece Mahkemesi ve İstinaf Mahkemesince bu iddiaları yönünden değerlendirme yapılmadığı, gecikme zammının borcun doğduğu 2004 ve 2005 yılından itibaren arada geçen askı süreleri ve kısmi ödemeler dikkate alınmaksızın aralıksız olarak uygulandığı, bu hususun hesaplamalarda hata oluşturduğu iddialarıyla ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ KARDELEN ATİK'İN DÜŞÜNCESİ:** Temyizen incelenen ısrar kararının, Danıştay Dokuzuncu Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE :**

**MADDİ OLAY :**

Davacı tarafından, ... Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketten tahsil edilemeyen kamu alacağının tahsili amacıyla kanuni temsilci sıfatıyla davacı adına düzenlenen 19/08/2016 tarih ve 12, 13 sayılı ödeme emirleri içeriği kamu alacağının asıl ve fer'ileriyle birlikte kaldırılması, mal varlığı üzerine uygulanan hacizlerin kaldırılması ile paraya çevrilen mal varlığı değerlerinin nakden iadesi talebiyle yapılan düzeltme başvurusunun zımnen reddi üzerine yapılan şikayet başvurusu zımnen reddedilmiştir.

Bu zımnen ret işleminin, 19/08/2016 tarih ve 12, 13 sayılı ödeme emirleri içeriği kamu alacağının asıl ve fer'iyle birlikte terkinin talebinin reddine ilişkin kısmının iptali ile tahsil edilen tutarın (65.610,98 TL) işleyecek faiziyle birlikte iadesi istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT :**

213 sayılı Kanun'un "Vergi hatası" başlıklı 116. maddesinde "Vergi hatası, vergiye mütaallik hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınmasıdır." kuralına yer verilmiştir. Kanun'un "Hesap hataları" başlıklı 117. maddesinde, matrah hataları, vergi miktarında hatalar ve verginin mükerrer olması hesap hataları olarak sayılmıştır. Kanun'un "Vergilendirme hataları" başlıklı 118. maddesinde ise mükellefin şahsında hata, mükellefiyette hata, mevzuda hata ve vergilendirme veya muafiyet döneminde hatanın vergilendirme hatalarını oluşturduğu belirtilmiştir.

Aynı Kanun'un "Düzeltilme talebi" başlıklı 122. maddesinin birinci fıkrasında mükelleflerin, vergi muamelelerindeki hataların düzeltilmesini vergi dairesinden yazı ile isteyebileceği ifade edilmiştir. Kanun'un "Şikayet yolu ile müracaat" başlıklı 124. maddesinin birinci fıkrasında, vergi mahkemesinde dava açma süresi geçtikten sonra yaptıkları düzeltme talepleri reddolunanların şikayet yolu ile Maliye Bakanlığına müracaat edebileceği belirtilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Vergi hatalarının düzeltilmesi ve reddiyat, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun "Vergilendirme" başlıklı Birinci Kitabının "Vergi Alacağı'nın Kalkması" başlıklı Altıncı Kısmında yer almaktadır. "Vergilendirme" kitabında yer alan ve söz konusu Altıncı Kısmın Üçüncü Bölümünde düzenlenen vergi muamelelerindeki hataların giderilmesini amaçlayan düzeltme ve şikayet yolu kamu alacaklarının güvenceye bağlanması yahut tahsili amacıyla tahsil dairelerince 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun uyarınca tesis edilen işlemleri kapsamamaktadır.

Ödeme emri, kamu alacağı niteliğini kazanmış vergi ve cezaların tahsili amacıyla vergi idarelerinin tahsilat aşamasında düzenlediği işlemlerdendir. Davacı tarafından ileri sürülen tüm iddialar, ancak, ödeme emrine karşı süresinde açılan davalarda incelenebilir.

Bu nedenle kamu alacağı'nın cebren tahsili için tesis edilen işlemlere karşı düzeltme ve şikayet yolu izlenmesine olanak bulunmadığından, ısrar kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık görülmemiştir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/1240, K:2022/1275 sayılı ısrar kararına yönelik temyiz isteminin **REDDİNE**,

2- Davacıdan 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri ve Kanun'a ek (3) sayılı Tarife uyarınca maktu harç alınmasına,

3- 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, kararın taraflara tebliğini ve bir örneğinin de Vergi Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın Vergi Mahkemesine gönderilmesine,  
07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

### KARŞI OY

Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının Danıştay Dokuzuncu Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/967

Karar No : 2023/644

**Anahtar Kelimeler :** -İhtiyati Tahakkuk,  
-Kesinleşen Yargı Kararı,  
-İdari İşlemin Sebep unsuru

**Özeti :** i. İdari işlemin sebep unsurunun idari işlemin tesis edildiği tarihten sonra ortadan kalkmasının, idari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin işlemin tesis edildiği tarihteki hukuki duruma göre gerçekleştirileceği yolundaki yargılama hukuku ilkesinin istisnasını oluşturduğu  
ii. İşlemin tesis edildiği tarihte ihtiyati tahakkuk kararı alınması için gerekli koşullar mevcut ise de işlemin dayanağı vergi ve cezaların kesinleşen yargı kararıyla ortadan kalkması nedeniyle ihtiyati tahakkuk işleminde temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ... Makina Metal Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Göztepe Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 17/05/2022 tarih ve E:2022/965, K:2022/1323 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket adına, hakkında başlatılan vergi incelemeleri sırasında ilk hesaplara göre tespit edilen 2012 yılına ait kurumlar vergisi, aynı yılın muhtelif dönemlerine ait katma değer vergileri, vergi ziyai cezaları ve gecikme faizlerinin güvence altına alınması amacıyla 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 17. maddesi uyarınca tesis edilen 23/06/2017 tarih ve 13259 sayılı ihtiyati tahakkuk işleminin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İstanbul 11. Vergi Mahkemesinin 30/04/2018 tarih ve E:2018/375, K:2018/1537 sayılı kararı:**

Davacı hakkında tesis edilen tesis edilen ihtiyati haciz işlemi ile teminat istenmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada İstanbul 11. Vergi Mahkemesinin 30/04/2018 tarih ve E:2017/1022, K:2018/1536 sayılı kararıyla; 6183 sayılı Kanun'un 9. maddesinde zikredilen teminat istenmesini mucip halin olayda gerçekleştiği, bu bakımdan ihtiyati haciz için gereken 6183 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasındaki halin mevcudiyeti sebebiyle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Uyuşmazlık konusu olayda, davacının hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde gerçek bir emtia teslimi veya hizmet ifasına dayanmaksızın komisyon karşılığı fatura düzenleyerek elde ettiği geliri kayıt ve beyan dışı bıraktığı değerlendirilerek yapılarak ihtiyati tahakkuk işlemi tesis edilmiştir.

Davacı hakkında 6183 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasındaki halin mevcudiyetinin varlığı yargı kararıyla ortaya konulduğundan ve aynı nedenle ihtiyati tahakkuk kararı da alınabileceğinden dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, davacı tarafından dava aşamasında ihtiyati tahakkuk sebebi öğrenilip gerekli savunma yapma imkanının elde edildiği görüldüğünden ve ihtiyati tahakkukun koruma tedbiri niteliği de dikkate alındığında, davacıya işlemin tebliğ edilmemesinin savunma hakkını kısıtladığından ve bu minvalde işlemin hukuken sakatlandığından bahsedilemeyecektir.

Ayrıca, ihtiyati tahakkukun koruma tedbiri olması dolayısıyla 6183 sayılı Kanun'un 17. maddesinde sayılan hususlardan birinin mevcudiyeti

işlemin uygulanması için gerekli ve yeterli olduğundan, davalı idare tarafından yapılan tespitlerin veya bulunan matrahların tam anlamıyla doğru olmasının gerekmediği, ilerleyen safhalarda incelemenin sonuçlanmasıyla gerekli düzeltmelerin yapılabileceği de açıktır.

Vergi Mahkemesi bu gerekçeyle davayı reddetmiştir.

**Davacının istinaf istemini inceleyen İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 30/11/2018 tarih ve E:2018/2375, K:2018/3102 sayılı kararı:**

Vergi Dava Dairesi istinaf istemine konu vergi mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle istemi reddetmiştir.

**Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Üçüncü Dairesinin 01/03/2022 tarih ve E:2019/468, K:2022/799 sayılı kararı:**

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 9. maddesinde, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 344. maddesi uyarınca vergi ziyayı cezası kesilmesini gerektirir haller ile 359. maddesinde sayılan hallerle temas eden bir amme alacağının salınması için gerekli muamelelere başlanmış olduğu takdirde vergi incelemesine yetkili memurlarca yapılan ilk hesaplamalara göre belirtilen miktar üzerinden tahsil dairesince teminat istenebileceği hükme bağlanmıştır.

Anılan Kanun'un 13. maddesinde 9. madde gereğince teminat istenmesini mucip hallerin varlığı halinde, alacaklı amme idaresinin mahalli en büyük memurunun kararıyla ihtiyati haciz tatbik edilebileceği kuralına yer verilmiş; 17. maddesinde ise 13. maddenin (1) numaralı bendinde yazılı ihtiyati haciz sebeplerinden birisinin mevcudiyeti halinde ihtiyati tahakkuk kararı alınabileceği hükme bağlanmıştır.

Her ne kadar dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte, ihtiyati tahakkuk kararı alınması için gerekli koşullar mevcut ise de ihtiyati tahakkuk işleminin dayanağı vergi ve cezalar yargı kararlarıyla kaldırılmış olup anılan kararlar Danıştay Üçüncü Dairesince onanarak kesinleşmiştir.

Bu durumda, ortada ihtiyati tahakkuka konu borç kalmadığından Vergi Mahkemesince yazılı gerekçeyle davanın reddi yolundaki hüküm fıkrasına yöneltilen istinaf isteminin reddi yolundaki kararda hukuka uygunluk görülmemiştir.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuştur.

**İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 17/05/2022 tarih ve E:2022/965, K:2022/1323 sayılı ısrar kararı:**

Vergi Dava Dairesi, aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle ilk kararında ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Uyuşmazlık konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ BAHAR DOĞA YILDIZ'IN DÜŞÜNCESİ:** Temyizen incelenen ısrar kararının, Danıştay Üçüncü Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmeksizin Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE :**

##### **MADDİ OLAY:**

Maltepe Küçük ve Orta Ölçekli Mükellefler Grup Başkanlığınca, davacının 2012 ila 2014 hesap dönemlerine ait hesap ve işlemleri ile ilgili olarak inceleme yapılmasının istenilmesi üzerine 19/09/2013 tarihli incelemeye başlama tutanağına istinaden inceleme başlatılmıştır.

Davacı hakkında inceleme devam ederken 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 17. maddesi uyarınca 23/06/2017 tarih ve 13259 sayılı ihtiyati tahakkuk işlemi tesis edilmiştir.

Davacı hakkında yapılan inceleme tamamlanarak 26/09/2017 tarih ve 2308/20 sayılı Vergi Tekniği Raporu düzenlenmiştir.

Anılan rapor done alınarak takdir komisyonunca takdir edilen matrah üzerinden 2012 ila 2014 yılları ve aynı yılların muhtelif dönemleri için için kurumlar vergileri ve katma değer vergileri tarh edilmiş, vergi ziyayı cezaları kesilmiştir.

Söz konusu vergilerin ve cezaların kaldırılması istemiyle açılan davalar neticesinde vergi ve cezalar kaldırılmış ve anılan kararlar Danıştayca onanarak kesinleşmiştir.

##### **İLGİLİ MEVZUAT:**

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un "İhtiyati tahakkukun düzeltilmesi" başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir:

"Alacağın hususi kanununa göre tahakkukundan sonra, ihtiyati tahakkukla hususi kanununa müstenit tahakkuk arasındaki fark, hususi kanununa müstenit tahakkuka göre düzeltilir."

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İdari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin işlemin tesis edildiği tarihteki hukuki duruma göre gerçekleştirileceği idari yargılama hukukunun genel ilkelerinden birisidir. Ancak bu durumun istisnaları bulunmaktadır. Bu istisnai hallerden biri de idari işlemin sebep unsurunun işlemin tesis edildiği tarihten sonra ortadan kalkmış olmasıdır. İdari işlemin sebep unsurunun ortadan kalkmış olduğu durumlarda işlemin hukuka uygunluğundan bahsedilemeyecektir.

Yukarıda anılan 6183 sayılı Kanun'un 19. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre yargı kararı sonucunda tahakkuk eden bir verginin kalmaması halinde, güvence altına alınması gereken bir kamu alacağı da kalmayacağından, ihtiyati tahakkuk işleminin sebep unsurunun da ortadan kalkacağı açıktır.

Uyuşmazlık konusu olayda, her ne kadar dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte, ihtiyati tahakkuk kararı alınması için gerekli koşullar mevcut ise de bu işlemin dayanağı vergi ve cezalar yargı kararlarıyla kaldırılmış olup anılan kararlar Danıştay Üçüncü Dairesince onanarak kesinleştiğinden ortada ihtiyati tahakkuka konu vergi borcunun kalmadığı anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla uyuşmazlık konusu işlemde temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla hukuka uygunluk bulunmadığından davanın reddi yolunda verilen karara yöneltilen istinaf isteminin reddine dair kararda hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davacının temyiz isteminin **KABULÜNE**,

2- İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 17/05/2022 tarih ve E:2022/965, K:2022/1323 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,

3- Yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden, yatırılan yürütmenin durdurulması harcının istemi halinde davacıya iadesine,

4- Yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına,

07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

**KARŞI OY**

Davacı şirketin 2012 ve 2013 yılı işlemlerinin incelenmesi sırasında ilk hesaplamalara göre önerilen cezalı vergilerin güvence altına alınması amacıyla 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un

17. maddesi uyarınca tesis edilen ihtiyati tahakkuk işleminin iptali istemiyle açılan davada, hukuki denetimin işlemin tesis edildiği tarihte mevcut olan koşullar kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, aksi düşüncenin "ihtiyati tahakkuk" müessesesinin amacına aykırı olacağı açıktır.

Bu nedenle temyiz isteminin ısrar hükmü yönünden reddi ile kararın hukuka uygunluğu yönünden temyiz incelemesi yapılmak üzere dosyanın Danıştay Üçüncü Dairesine gönderilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/52

Karar No : 2023/655

**Anahtar Kelimeler :** -İdari İşlemin Sebep Unsuru,  
-Bakiye Karar Harcı,  
-Vade Belirleme İşlemi

**Özeti :** i. İdari işlemin sebep unsurunun idari işlemin tesis edildiği tarihten sonra ortadan kalkmasının, idari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin işlemin tesis edildiği tarihteki hukuki duruma göre gerçekleştirileceği yolundaki yargılama hukuku ilkesinin istisnasını oluşturduğu,  
ii. Asliye hukuk mahkemesi kararının, temyiz incelemesi neticesinde bozulmak suretiyle tüm sonuçlarıyla birlikte hukuk âlemindeki varlığının sona erdiği dikkate alındığında, bakiye karar harcının tahsili amacıyla 6183 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca tesis edilen dava konusu işlemde vergi mahkemesinin davanın reddi yolundaki kararının verildiği tarih itibarıyla hukuka uygunluk bulunmadığı,  
iii. 492 sayılı Kanun'un 28. maddesinde 24/05/2013 tarih ve 6487 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik ile karar ve ilam harçlarının vadesi (ödeme zamanı) açıkça belirlendiğinden, karar ve ilam harçları yönünden vade tarihini belirlemeye yönelik 6183 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca işlem tesis edilmesine de gerek bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Veraset ve Harçlar Vergi Dairesi  
Müdürlüğü)

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 06/10/2021 tarih ve E:2021/2233, K:2021/2006 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı adına, Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 30/10/2014 tarih ve E:2010/505, K:2014/586 sayılı kararı ile hüküm altına alınan bakiye karar harcının tahsili amacıyla 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 37. maddesi uyarınca tesis edilen 26/11/2015 tarih ve 105001 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**Ankara 2. Vergi Mahkemesinin 27/12/2016 tarih ve E:2015/2054, K:2016/1963 sayılı kararı:**

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ile 492 sayılı Harçlar Kanunu hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, amme alacaklarının hususi kanunlarında belli edilen zamanlarda ödeneceği, karar ve ilam harçlarının 492 sayılı Kanun uyarınca dörtte birinin peşin, geri kalanının ise kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde ödeneceği anlaşılmaktadır.

Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 30/10/2014 tarih ve E:2010/505, K:2014/586 sayılı kararına istinaden düzenlenen harç tahsil müzekkereleri vergi dairesi müdürlüğüne gönderilmiştir. Bu harç tahsil müzekkereleri içeriği karar harcının tahsili amacıyla davacı adına düzenlenen ödeme emri, "ödeme emri öncesinde usulüne uygun tebligat yapılarak ödeme süresi verilmeden dava konusu ödeme emrinin düzenlendiği" gerekçesiyle Ankara 1. Vergi Mahkemesinin 28/10/2015 tarih ve E:2015/995, K:2015/2553 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Davalı idarece mahkeme kararı gereğince uyuşmazlık konusu işlem tesis edilmiştir.

Davalı idarece, usulüne uygun tebligat yapılarak ödeme süresi verildiği anlaşıldığından, harcın bir ay içinde ödenmesi gerektiğine dair işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Her ne kadar davacı tarafından kararın henüz kesinleşmediği, mahkeme kararının Yargıtay tarafından bozulması durumunda ödeyeceği miktarın iadesinin sağlanmasının çok güç olacağı, mahkeme kararının

hukuka aykırı olduğu ve harcın da yanlış hesaplandığı ve bu nedenle kararın bozulmasının muhtemel olduğu ileri sürülmüş ise de, iddia edilen hususların kararın temyiz incelemesini yapacak olan Yargıtay tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Anılan karar temyiz merciince bozuluncaya kadar hüküm ifade ettiğinden, Mahkememizce bu aşamada herhangi bir değerlendirme yapılamayacağı yargısına varılmıştır.

Mahkeme bu gerekçeyle davayı reddetmiştir.

**Davacının istinaf istemini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 28/11/2018 tarih ve E:2017/680, K:2018/2406 sayılı kararı:**

Vergi Dava Dairesi, istinaf istemine konu edilen kararın usul ve kanuna uygun olduğu gerekçesiyle istinaf istemini reddetmiştir.

**Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 05/04/2021 tarih ve E:2019/2567, K:2021/2537 sayılı kararı:**

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un "Ödeme zamanı ve önce ödeme" başlıklı 37. maddesinde, amme alacaklarının hususi kanunlarında belli edilen zamanlarda ödeneceği, hususi kanunlarında ödeme zamanı tespit edilmemiş amme alacaklarının Maliye Vekaletince belirtilecek usule göre yapılacak olan tebliğden itibaren bir ay içinde ödeneceği, bu ödeme müddetinin son gününün amme alacağının vadesi günü olduğu belirtilmiştir.

492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 8. maddesinde, bir hükmün bozulmasını müteakip verilecek hükümlerden yeni bir hüküm gibi karar ve ilam harcı alınacağı ve bozulan hükümden evvelce alınmış olan karar ve ilam harcının, müteakip hükme ait harçtan mahsup olunacağı, 28. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde ise, 11/06/2013 tarih ve 28674 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ve aynı gün yürürlüğe giren 6487 sayılı Bazı Kanunlar ile 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'la yapılan değişiklikle "karar ve ilam harçlarının dörtte birinin peşin, geri kalanının kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde ödeneceği" kurala bağlanmıştır.

492 sayılı Kanun'un "süresinde ödenmeyen harçlar" başlıklı 37. maddesinde de, bu Kanun'da ödeme zamanı gösterilen harçlardan süresinde ödenmeyenlerin, ilgili mahkeme ve daireler tarafından sürenin sonundan itibaren on beş gün içinde bir yazı ile o yerin vergi dairesine bildirileceği ve harçların vergi dairesince tahsil olunacağı hüküm altına alınmıştır.

Dava konusu işlemin dayanağı Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 30/10/2014 ve E:2010/505, K:2014/586 sayılı kararı,

Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 13/11/2018 tarih ve E:2015/10996, K:2018/10498 sayılı kararı ile bozulduğundan, davayı reddeden vergi mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunu reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararının yeniden bir karar verilmek üzere bozulması gerekmektedir.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuştur.

**Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 06/10/2021 tarih ve E:2021/2233, K:2021/2006 sayılı ısrar kararı:**

İdari işlemlerin tesis edildikleri tarih itibarıyla hukuka uygunluk denetiminin yapılacağı İdare Hukukunun bilinen ilkelerinden biridir.

Vergi Dava Dairesi bu ek gerekçe ile ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Dava konusu işlemin dayanağı mahkeme kararı Yargıtay tarafından lehine bozulduğundan davanın reddine dair ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ KARDELEN ATİK'İN DÜŞÜNCESİ:** İdari işlemlerin tesis edildikleri tarih itibarıyla hukuka uygunluk denetiminin yapılacağı idari yargılama hukukunun genel ilkelerinden biri olmakla birlikte bu ilkenin, hukuki sebebin ortadan kalkması, lehe olan kanunun uygulanması, idari işlemin niteliği gibi bazı istisnalarının bulunduğu kabul edilmektedir (ULU Güher, "İdari İşlemin Sebep Unsuru Ve Yargısal Denetimi", Doktora Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2021, Bursa, s. 299-304).

Dava konusu olayın dayanağı davacının aleyhine olan mahkeme kararının Yargıtay tarafından bozulması üzerine mahkemece bozmaya uyularak davacı lehine karar verildiği ve bu kararın Yargıtayca onandığı UYAP üzerinden yapılan araştırmadan görülmektedir.

İşlemin dayanağı hukuki sebebin geçmişe etkili olarak ortadan kalktığı durumlarda idari işlemin hukuka uygunluk denetimini yapan yargı merciinin (ilk derece mahkemesi, bölge idare mahkemesi veya Danıştayın) idari işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla değil karar tarihi itibarıyla değerlendirme yapması gerekmektedir.

Olayda, dava konusu işlemin yargı merciince iptal edilmemesi hâlinde idarece sonraki tahsilat işlemlerine (ödeme emri, haciz gibi) geçilmesinde engel bir durum olmayacaktır. İşlemin dayanağı sebep unsuru ortadan kalmasına rağmen söz konusu ilkeyi istisnasız uygulamak hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracak ve yeni hukuki sorunlara neden olacaktır.

Bu nedenlerle ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE :****MADDİ OLAY:**

Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 30/10/2014 tarih ve E:2010/505, K:2014/586 sayılı kararıyla davanın kabulüne ve karar harcının davacının da aralarında bulunduğu davalılardan tahsiline karar verilmiştir.

Mahkeme kararına istinaden düzenlenen 24/02/2015 tarihli harç tahsil müzekkereleri davalı idareye gönderilmiştir.

Harç tahsil müzekkerelerinde belirtilen harcın tahsili amacıyla davacı adına düzenlenen ödeme emri "... ödeme süresi verilmeden dava konusu ödeme emrinin düzenlendiği" gerekçesiyle vergi mahkemesi kararıyla iptal edilmiştir.

İptal kararındaki gerekçeye istinaden Asliye Hukuk Mahkemesi kararında belirtilen harcın tahsili amacıyla 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 37. maddesi uyarınca dava konusu 26/11/2015 tarih ve 105001 sayılı işlem tesis edilmiştir.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un "Ödeme zamanı ve önce ödeme" başlıklı 37. maddesinin birinci fıkrasında, amme alacaklarının hususi kanunlarında belli edilen zamanlarda ödeneceği, ikinci fıkrasında, hususi kanunlarında ödeme zamanı tespit edilmemiş amme alacaklarının Maliye Vekaletince belirtilecek usule göre yapılacak olan tebliğden itibaren bir ay içinde ödeneceği, üçüncü fıkrasında, bu ödeme müddetinin son gününün amme alacağının vadesi günü olduğu belirtilmiştir.

492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde, karar ve ilam harçlarının dörtte birinin peşin, geri kalanının kararın verilmesinden itibaren iki ay içinde ödeneceği belirtilmiş iken, 24/05/2013 tarih ve 6487 sayılı Bazı Kanunlar ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 10. maddesiyle bu bentte yer alan "kararın verilmesinden itibaren iki ay" ibaresi "kararın tebliğinden itibaren bir ay" şeklinde değiştirilmiştir. 6487 sayılı Kanun'un 10. maddesi 11/06/2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İdari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin işlemin tesis edildiği tarihteki hukuki duruma göre gerçekleştirileceği idari yargılama hukukununun

genel ilkelerinden birisidir. Ancak bu durumun istisnaları bulunmaktadır. Bu istisnai hallerden biri de idari işlemin sebep unsurunun işlemin tesis edildiği tarihten sonra ortadan kalkmış olmasıdır. İdari işlemin sebep unsurunun ortadan kalkmış olması, işlemi maddi ya da hukuki dayanaktan yoksun bırakacak ve bu halde işlemin hukuka uygunluğundan bahsedilemeyecektir.

Dava konusu 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 37. maddesi uyarınca tesis edilen işlemin Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 30/10/2014 gün ve E:2010/505, K:2014/586 sayılı kararına dayandığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu işlemin dayanağı mahkeme kararı Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 13/11/2018 tarih ve E:2015/10996, K:2018/10498 sayılı kararı ile bozulmuştur. Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 12/12/2019 tarih ve E:2019/28, K:2019/273 sayılı kararı ile bozmaya uyularak davanın reddine karar verilmiştir. Bozma kararına uygun hüküm verildiği gerekçesiyle anılan karar Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 18/10/2021 tarih ve E:2020/3225, K:2021/6922 sayılı kararıyla onanmıştır.

Uyuşmazlık konusu olayda işlemin dayanağı mahkeme kararının, temyiz incelemesi neticesinde bozulmak suretiyle tüm sonuçlarıyla birlikte hukuk alemindeki varlığı sona ermiştir.

Dolayısıyla uyuşmazlık konusu işlemde temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla hukuka uygunluk bulunmadığından davanın reddi yolunda verilen karara yöneltilen istinaf isteminin reddine dair kararda hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Öte yandan, olayda, Asliye Hukuk Mahkemesinin kararı ile hüküm altına alınan bakiye karar harcının tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emrine karşı açılan davada "ödeme emri öncesinde usulüne uygun tebligat yapılarak ödeme süresi verilmeden dava konusu ödeme emrinin düzenlendiği" gerekçesiyle vergi mahkemesince verilen iptal kararının uygulanması neticesinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 37. maddesi uyarınca dava konusu işlemin tesis edildiği görülmektedir. Ancak 492 sayılı Kanun'un 28. maddesinde 24/05/2013 tarih ve 6487 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik ile karar ve ilam harçlarının vadesi (ödeme zamanı) açıkça belirlendiğinden, karar ve ilam harçları yönünden vade tarihini belirlemeye yönelik 6183 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca işlem tesis edilmesine gerek bulunmadığı da tabiidir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davacının temyiz isteminin **KABULÜNE**,

2- Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 06/10/2021 tarih ve E:2021/2233, K:2021/2006 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,

3- Yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına,

07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

**KARŞI OY**

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında ısrar kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

**T.C.****DANIŞTAY****VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/1754

Karar No : 2023/659

**Anahtar Kelimeler :**-Yeminli Mali Müşavir,  
-Ödeme Emri,  
-İdari İşlemin Yetki Unsuru

**Özeti :**Yeminli mali müşavir olan davacı adına, düzenlemiş olduğu iade tasdik raporuna istinaden vergi ziyayı oluşmasına sebebiyet verdiğiinden bahisle müteselsil sorumlu sıfatıyla düzenlenen ödeme emrinin bağlı bulunduğu vergi dairesince düzenlenmesinde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Hitit Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/1128, K:2022/895 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Yeminli mali müşavir olan davacı adına ... İnşaat Yapı Malzemeleri İthalat İhracat Sanayi ve Dış Ticaret Limited Şirketi hakkında düzenlemiş olduğu iade tasdik raporuna istinaden vergi ziyayı oluşmasına sebebiyet verdiğiinden bahisle müteselsil sorumlu sıfatıyla düzenlenen 18/12/2017 tarih ve 02, 04 sayılı ödeme emirlerinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**Ankara 2. Vergi Mahkemesinin 27/06/2018 tarih ve E:2018/192, K:2018/955 sayılı kararı:**

Davaya konu ödeme emirleri ile tahsil edilmek istenen kamu alacaklarının müteselsil sorumlu sıfatıyla yeminli mali müşavir olan davacıdan takip ve tahsilinde asıl borçlu olan mükellefin bağlı bulunduğu vergi dairesi yetkilidir.

Bu nedenle davacının bağlı bulunduğu vergi dairesince düzenlenen dava konusu ödeme emirlerinde yetki yönünden hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Mahkeme bu gerekçeyle dava konusu ödeme emirlerini iptal etmiştir.

**Davalının istinaf başvurusunu inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 06/11/2018 tarih ve E:2018/810, K:2018/916 sayılı kararı:**

Vergi Dava Dairesi istinaf istemine konu vergi mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle istinaf istemini reddetmiştir.

**Davalının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 31/03/2022 tarih ve E:2019/1355, K:2022/2090 sayılı kararı:**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 227. maddesi, 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 12. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları, bu kurala dayanılarak hazırlanan Yeminli Mali Müşavirlerin Tasdik Edecekleri Belgeler, Tasdik Konuları, Tasdike İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 7. maddesinin son fıkrası, 8. maddesi ile 20. maddesinin ikinci fıkrası ve bu Yönetmelik'in 7. maddesinin son fıkrasıyla verilen yetkiye dayanarak çıkarılan 18 Sıra No'lu Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu Genel Tebliği'nin müşterek ve müteselsil sorumluluğun tespitine ilişkin düzenlemeleri ile 4 Sıra No'lu Vergi Beyannamelerinin Serbest Muhasebeci

ve Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlerce İmzalanması Hakkındaki Genel Tebliğ'de yer alan düzenlemeler dikkate alındığında dava konusu ödeme emirlerinin yeminli mali müşavir olan davacının bağlı bulunduğu vergi dairesince düzenlenmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu nedenle temyize konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.

Daire bu gerekçeyle kararı bozmuştur.

**Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/1128, K:2022/895 sayılı ısrar kararı:**

18 Sıra No'lu Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu Genel Tebliği'nin müştereken ve müteselsilen sorumluluğun tespitine ilişkin bölümünde sorumluluğu tespit edilen yeminli mali müşavirle ilgili takibatın yeminli mali müşavirin bağlı bulunduğu vergi dairesince yerine getirileceği kurala bağlanmıştır. Bununla birlikte 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 227. maddesi ile 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nda meslek mensupları hakkındaki takibatın hangi vergi dairesi tarafından yürütüleceği konusunda bir düzenleme mevcut olmayıp bu hususta Maliye Bakanlığı da yetkili kılınmamıştır.

Bu nedenle meslek mensupları hakkında müşterek ve müteselsil sorumluluktan kaynaklanan takibatı yapmaya yetkili vergi dairesinin 213 sayılı Vergi Usul Kanunu ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un bu konuya ilişkin genel esaslarına göre belirlenmesi gereklidir.

Vergi Dava Dairesi ilk kararda yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeye ek olarak bu gerekçeyle ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Dava konusu ödeme emirlerinde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek aksi yöndeki ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ YILDIRIM ÇAĞLAR YARDIMCI'NIN DÜŞÜNCESİ:** Temyizen incelenen ısrar kararının, Danıştay Dördüncü Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE :****MADDİ OLAY :**

Yeminli mali müşavir olan ve ... İnşaat Yapı Malzemeleri İthalat İhracat Sanayi ve Dış Ticaret Limited Şirketine ilişkin olarak katma değer vergisi iade tasdik raporları düzenleyen davacı adına müteselsil sorumlu sıfatıyla ödeme emirleri düzenlenmiştir.

Anılan ödeme emirlerinin davacının bağlı bulunduğu vergi dairesince düzenlendiği anlaşılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT :**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır. Bu tanıma göre her idari işlemin beş unsuru bulunmaktadır ve unsurlardan birindeki hukuka aykırılık işlemin iptalini gerektirmektedir.

3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun yeminli mali müşavirlere vermiş olduğu yetkiye ilişkin mali sorumluluğu düzenleyen 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 227. maddesinde yeminli mali müşavirlerin tasdikten doğan sorumluluğu düzenlemelerine yer verilmiş, tasdik uygulamasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye Maliye Bakanlığının yetkili olduğu belirtilmiştir. Aynı maddede yeminli mali müşavirlerin düzenledikleri tasdik raporlarında yer alan bilgilerin defter kayıtlarına ve bu kayıtların dayanağını teşkil eden belgelere uygun olmamasından dolayı ortaya çıkan vergi ziyana bağlı olarak salınacak vergi, ceza ve gecikme faizlerinden mükellefle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulacağı da belirtilmiştir.

3568 sayılı Kanun'un 12. maddesi hükmüne dayanılarak hazırlanan 02/01/1990 tarihli ve 20390 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yeminli Mali Müşavirlerin Tasdik Edecekleri Belgeler, Tasdik Konuları, Tasdike İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 20. maddesinin ikinci fıkrasında, inceledikleri ve sonucunda tasdik raporu düzenledikleri konu ve belgelerin gerçeği yansıtmaması ve doğru olmaması halinde, ziyaa uğratılan vergilerden ve kesilecek cezalardan 213 sayılı Vergi Usul Kanunu ve 3568 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yeminli mali müşavirlerin mükellefle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olacakları, bu sorumluluğun yerine getirilmesinde Borçlar Kanunu'nun "Tam teselsül" hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Anılan Yönetmelik'in 7. maddesinin son fıkrasıyla verilen yetkiye dayanarak çıkarılan 30/07/1995 tarih ve 22359 sayılı Resmî Gazete'de

yayımlanarak yürürlüğe giren 18 Sıra No'lu Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu Genel Tebliğinin müşterek ve müteselsil sorumluluğun tespitine ilişkin bölümünde ise, sorumluluğu tespit edilen yeminli mali müşavirle ilgili takibatın yeminli mali müşavirin bağlı bulunduğu vergi dairesince yerine getirileceği kurala bağlanmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Yukarıda yer verilen mevzuat uyarınca dava konusu ödeme emirlerinin, davacının bağlı bulunduğu vergi dairesince düzenlenmesinde yetki yönünden hukuka aykırılık; aksi yöndeki gerekçeye dayalı ısrar kararında ise hukuka uygunluk bulunmadığından Vergi Dava Dairesince, uyuşmazlığın esasının incelenmesi suretiyle karar verilmesi gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davalının temyiz isteminin **KABULÜNE**,

2- Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 22/09/2022 tarih ve E:2022/1128, K:2022/895 sayılı ısrar kararının **BOZULMASINA**,

3- Yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına,

07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

### **KARŞI OY**

Yeminli mali müşavir olan davacı adına, müteselsil sorumlu sıfatıyla düzenlenen ödeme emirlerinin davacının bağlı bulunduğu vergi dairesi müdürlüğü tarafından düzenlenip düzenlenmemesi esasa müessir bir hata oluşturmamaktadır.

Bu durumda, uyuşmazlığın esasını incelenmek suretiyle bir karar verilmesi gerektiğinden ısrar kararının bu gerekçe ile bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

## — • ÜÇÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.  
DANIŞTAY  
ÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2020/688

Karar No : 2023/493

**Anahtar Kelimeler :**-Matrah Artırımı,  
-İndirim,  
-Katma Değer Vergisi

**Özeti :** Davacının, 6736 sayılı Kanun kapsamında matrah artırımında bulunduğu yılda indirilebilecek katma değer vergisi, haksız yere indirim konusu yapılan tutardan azaltılarak devreden tutarın olmadığı belirlenmek suretiyle izleyen yıllar için ilave vergi yoluyla karşı karşıya bırakılacak olmasının, matrah artırımını düzenlemesinin öngörüldüğü amaca uygun düştüğünden söz edilemeyeceği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ... Otomotiv İnşaat Nakliye Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Sultanbeyli Vergi Dairesi Müdürlüğü

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul 13. Vergi Mahkemesinin 30/01/2019 tarih ve E:2018/463, K:2019/210 sayılı kararına yöneltilen istinaf başvurusuna ilişkin İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 15/10/2019 tarih ve E:2019/1405, K:2019/2457 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirketin, 2015 yılının Şubat ile Nisan dönemine ait 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 11. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarınca gerçekleştirdiği teslimlerden doğan katma değer vergisi alacağının nakden iadesi talebinin, 15/12/2017 tarih ve 2017-A-440/11 sayılı İnceleme Raporu uyarınca reddine dair 17/01/2018 tarih ve 59758 sayılı işlem ile aynı rapora dayanılarak bir sonraki takvim yılına

devreden katma değer vergisinin 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmesi işleminin iptali istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Davacı adına iadeye konu faturaları düzenleyen ... Petrokimya Lojistik İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi hakkındaki saptamalar, düzenlediği faturaların gerçek bir emtia teslimine dayanmadığını gösterdiğinden, katma değer vergisi alacağının nakden iadesi talebinin reddine dair işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, öte yandan 2015 hesap dönemi sahte belge kullanma yönünden de incelenmesine karşın 6736 sayılı Kanun kapsamında kurumlar vergisi matrah ve katma değer vergisi vergi artırımında bulunulduğundan, indirim konusu yapılan ve yüklenim listesine dahil edilen sahte faturalar hakkında işlem yapılmamakla birlikte 2015 yılının Aralık döneminden sonraki döneme devreden katma değer vergisi tutarının 0,00-TL dikkate alınmasının önerildiği uyuşmazlıkta ilgili dönemlerde davacı adına fatura düzenleyen ... ve ... hakkındaki vergi tekniği raporundaki saptamalardan düzenledikleri faturaların gerçeği yansıtmadığı sonucuna varıldığından, izleyen yıla devreden indirilecek vergi tutarının 0,00TL (sıfır) olarak belirlenmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusunun, usul ve hukuka uygun olduğu sonucuna varılan Vergi Mahkemesi kararının kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** İhraç edilen malların alındığı firmaların sahte fatura düzenlediğinin bilinmesinin mümkün bulunmadığı, fatura ve beyannamelerde yer alan malların cins ve miktarlarında uyuşmazlık olmadığı ve şirket yetkilisinin ceza davasından beraat ettiği ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ HÜSEYİN TEKEŞİ'NİN DÜŞÜNCEŚİ:** Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:  
MADDİ OLAY :**

Davacı şirketin, 2015 yılının Şubat ile Nisan dönemine ait 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 11. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarınca gerçekleştirdiği teslimlerden doğan katma değer vergisi alacağından nakden iadesi talebinin, 15/12/2017 tarih ve 2017-A-440/11 sayılı İnceleme Raporu uyarınca reddine dair 17/01/2018 tarih ve 59758 sayılı işlem ile aynı rapora dayanılarak bir sonraki takvim yılına devreden katma değer vergisinin 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmesi işleminin iptali istemi bakılan davanın konusunu oluşturmaktadır.

Davacı şirket tarafından, nakden iade talebinde bulunulan 2015 yılı için 6736 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun kapsamında kurumlar vergisi ve katma değer vergisi yönünden matrah artırımında bulunulmuştur.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 19. maddesinde; vergi alacağının, vergi kanunlarının vergiyi bağladıkları olayın vukuu veya hukuki durumun tekemmülü ile doğacağı kurala bağlanmıştır. 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 1. maddesinin 1. fıkrasında, ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetlerin katma değer vergisinin konusunu teşkil eden işlemlerden olduğu, 10. maddesinin a) işaretli bendinde ise mal teslimi ve hizmet ifası hallerinde, malın teslimi veya hizmetin yapılması hallerinde vergiyi doğuran olayın meydana geleceği hükümlerine yer verilmiştir.

6736 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun'un "Matrah ve vergi artırım" başlıklı 5. maddesinin (3). fıkrasında, mükelleflerin bu fıkra da belirtilen şartlar dahilinde katma değer vergisini artırdıkları takdirde, kendileri nezdinde söz konusu vergiyi ödemeyi kabul ettikleri yıllara ait vergilendirme dönemleri ile ilgili olarak katma değer vergisi incelemesi ve tarhiyatı yapılamayacağı, söz konusu fıkranın (e) bendinde ise artırım talebinde bulunulan yılları izleyen dönemlerde yapılacak vergi incelemelerine ilişkin olarak artırım talebinde bulunulan dönemler için, sonraki dönemlere devreden katma değer vergisi yönünden ve artırım talebinde bulunulan dönemler için ihraç kaydıyla teslimlerden veya iade hakkı doğuran işlemlerden doğan terkin ve iade işlemleri ile ilgili inceleme ve tarhiyat hakkının saklı olacağı, sonraki dönemlere devreden katma değer vergisi yönünden yapılan incelemelerde artırım talebinde bulunulan dönemler için tarhiyat önerilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Temyiz istemine konu Vergi Dava Dairesi kararının, katma değer vergisi alacağının nakden iadesi talebinin reddine dair işleme ilişkin hüküm fıkrası aynı hukuksal nedenler ve gerekçeyle Dairemizce de uygun bulunmuştur.

6736 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun'un matrah ve vergi artırımına ilişkin yukarıdaki düzenlemelerine göre matrah ve/veya vergi artırımını uygulamasında asıl olan, katma değer vergisi yönünden vergi artırımında bulunan mükelleflerin artırdıkları vergiyi ödemeyi kabul ettikleri yıllara ait vergilendirme dönemleri ile ilgili olarak katma değer vergisi incelemesi yapılmamasıdır.

Artırım talebinde bulunulan yılları izleyen dönemlerde yapılacak vergi incelemelerine ilişkin olarak sonraki dönemlere devreden katma değer vergisi yönünden inceleme yapılabilecek olması bu kuralın istisnası olarak getirilmiş olmakla birlikte bu tür incelemelerde artırım talebinde bulunulan dönemler için tarhiyat önerilemeyeceği hüküm altına alınarak mükelleflere ilave bir vergi yükü getirilmemesi amaçlanmıştır.

Sonraki dönemlere devreden katma değer vergisi yönünden yapılan incelemelerde artırım talebinde bulunulan dönemler için tarhiyat önerilemeyeceği yolundaki bu kuralın, artırım talebinde bulunulan yıldan izleyen yıla devreden indirilecek katma değer vergisi tutarının azaltılması ya da 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmesi nedeniyle ödenecek verginin çıktığı izleyen yıl ve yıllar için yapılacak tarhiyatları da kapsadığının kabulü gerekir.

Nitekim, mükelleflerin kayıtlara intikal ettirdikleri faturalara dayalı indirimlerinin reddedilmesi sonucunda izleyen yıllara azalarak veya 0,00 TL (sıfır) olarak devreden indirilebilecek katma değer vergisi tutarı gözetilerek yeniden düzenlenen beyan tablosu uyarınca izleyen yıl veya yıllar için yapılan tarhiyatlarda vergiyi doğuran olay, söz konusu faturaların yasal defter ve kayıtlara alınmak suretiyle haksız indirim sebebiyet verildiği ilgili yılda gerçekleşmektedir.

Davacının 6736 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun kapsamında katma değer vergisi yönünden matrah artırımında bulunduğu 2015 takvim yılında kendisine yapılan teslim ve/veya hizmetlerden kaynaklanan indirilebilecek katma değer vergisi tutarının, hesaplanan katma değer vergisi tutarından fazla olması nedeniyle sahte faturalara dayalı indirimlerinin reddi neticesinde ödenecek vergi farkı çıkmamış ise de indirilebilecek katma değer vergisi haksız yere indirim konusu yapılan tutarda azaltılarak 2015 takvim yılı beyanlarının azaltılan bu tutara göre yeniden düzenlenmesi sonucu devreden katma değer vergisi

tutarı 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmek suretiyle izleyen yıl ve/veya yıllar için ilave bir vergi yüküyle karşı karşıya bırakılacak olmasının matrah artırımını düzenlemesinin öngörülüş amacına uygun düştüğünden söz edilemeyeceğinden, davanın bir sonraki takvim yılına devreden katma değer vergisinin 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmesi işleminin iptali istemine ilişkin kısmının yazılı gerekçeyle reddi yolundaki Vergi Mahkemesi kararının söz konusu hüküm fıkrasına yöneltilen istinaf başvurusunun reddinde hukuka uygunluk görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kısmen reddine,
2. Temyize konu Vergi Dava Dairesi kararının; katma değer vergisi alacağına nakden iadesi talebine ilişkin hüküm fıkrasının **ONANMASINA**,
3. Temyiz isteminin kısmen kabulüne,
4. Kararın; bir sonraki takvim yılına devreden katma değer vergisinin 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmesi işlemine ilişkin hüküm fıkrasının **BOZULMASINA**,
5. Davacıdan 492 sayılı Harçlar Kanunu'na bağlı (3) sayılı Tarife uyarınca 375,10 TL maktu harç alınmasına, 28/02/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### **KARŞI OY**

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar Vergi Dava Dairesi kararının, davanın bir sonraki takvim yılına devreden katma değer vergisinin 0,00 TL (sıfır) olarak belirlenmesi işlemine ilişkin hüküm fıkrasının dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında, kararın değinilen hüküm fıkrası yönünden bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile temyize konu kararın sözü edilen hüküm fıkrasının onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2021/1220

Karar No : 2023/1766

**Anahtar Kelimeler** :-Sorumlu,  
-Uyumlu Mükellef,  
-İndirim

**Özeti** : Davacı şirketin sorumlu sıfatıyla vergi beyanname üzerine tahakkuk eden verginin bankaya verilen talimata rağmen yasal süresinden sonra ödenmesinin vergiye tabi uyumlu mükelleflere uygulanan vergi indiriminden yararlanmasına engel teşkil etmediği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : ... İstanbul Anadolu Yakası  
Elektrik Perakende Satış A.Ş.

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Kozyatağı Vergi Dairesi Müdürlüğü

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul 10. Vergi Mahkemesinin 27/12/2019 tarih ve E:2019/1108, K:2019/2385 sayılı kararına yöneltilen istinaf başvurusuna ilişkin İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 16/10/2020 tarih ve E:2020/865, K:2020/1221 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket tarafından, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 121. maddesinde düzenlenen vergiye uyumlu mükelleflere uygulanan vergi indirimi gereğince, 2018 yılına ait kurumlar vergisi beyannamesi üzerinden hesaplanan verginin %5'i olan 311.254,86-TL'nin ödenmesi gereken kurumlar vergisinden indirilmesi gerektiği ihtirazi kaydıyla verilen beyanname üzerinden tahakkuk ettirilerek ödenen söz konusu tutarın ödeme tarihinden itibaren işleyecek faiziyle birlikte iadesi istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** 2018 yılının Mart dönemine ait sorumlu sıfatıyla verilen katma değer vergisi beyannamesi üzerine tahakkuk eden verginin vade tarihinden sonra ödendiğinden bahisle, davacı şirketin Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 121. maddesi

uyarınca vergiye uyumlu mükellefler için getirilen %5 kurumlar vergisi indiriminden yararlandırılmadığı olayda, süresi içerisinde verilen beyanname üzerine tahakkuk eden verginin geç de olsa ödenerek vergisel yükümlülüklerin yerine getirildiği, davacı şirket tarafından ödeme süresi içinde ilgili bankaya ödeme talimatı verildiği dolayısıyla geç ödeme iradesinin oluşmadığı, kanun hükmünün getiriliş amacı da dikkate alındığında, davacı şirketin, vergiye uyumlu mükellef olmadığına yönelik değerlendirmenin, kişi ve toplum yararı arasındaki dengeyi bozucu nitelikte, hakkaniyete aykırı olduğu sonucuna varıldığından davacı şirketin söz konusu indirimden yararlandırılmamasında hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle, fazladan tahakkuk ettirilen tutarın 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 112. maddesinin 4. fıkrası uyarınca verginin tahsil edildiği tarihten düzeltme fişinin mükellefe tebliğ edildiği tarihe kadar geçen süre için 6183 sayılı Kanuna göre belirlenen tecil faizi oranında hesaplanacak faizi ile birlikte iadesine hükmedilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 121. maddesinde, indirimin hesaplanacağı beyannamenin ait olduğu yıl ile bu yıldan önceki son iki yıla ait vergi beyannamelerinin kanuni süresinde verilmiş ve bu beyannameler üzerine tahakkuk eden vergilerin kanuni süresinde ödenmiş olmasının vergi indiriminin uygulanma şartlarından biri olarak belirlendiği, 2018 yılının Mart dönemine ait sorumlu sıfatıyla verilen katma değer vergisi beyanname üzerine tahakkuk eden verginin vade tarihinden sonra ödendiği sabit olduğundan, davacının %5 oranındaki vergi indiriminden yararlandırılma imkanının bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusu kabul edilerek Vergi Mahkemesi kararı kaldırıldıktan sonra dava reddedilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Söz konusu yasal düzenlemenin getiriliş amacının vergi yükümlülüğüne uyum gösteren mükelleflerin teşvik edilmesi olduğu, iradeleri dışında vade tarihinden bir gün sonra 29,62-TL gecikme faizi ile birlikte ödedikleri vergi sebebiyle kamunun herhangi bir zarara uğramadığı, işledikleri fiil sonucu ortaya çıkan durumun ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil ettiği ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ NESRİN KARAVELİOĞLU'NUN DÜŞÜNCESİ:** Temyiz isteminin reddi ile Vergi Dava Dairesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE :****MADDİ OLAY :**

Davacı şirket tarafından, 2018 yılının Mart dönemine ait sorumlu sıfatıyla verilen katma değer vergisi beyannamesi üzerine tahakkuk eden verginin, bankaya ödeme süresi içerisinde talimat verildiği halde, vade tarihinden sonra ödendiğinden 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 121. maddesinde düzenlenen vergiye uyumlu mükelleflere uygulanan vergi indiriminden yararlandırılmaması üzerine, 2018 yılına ait kurumlar vergisi beyannamesi üzerinden hesaplanan verginin %5'i olan 311.254,86-TL'nin ödenmesi gereken kurumlar vergisinden indirilmesi gerektiği ihtirazi kaydıyla verilen beyannameye istinaden ödenen söz konusu tutarın ödeme tarihinden itibaren işleyecek faiziyle birlikte iadesi istemiyle dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun "Vergiye Uyumlu Mükelleflere Vergi İndirimi" başlıklı mükerrer 121. maddesinde, ticari, zirai veya mesleki faaliyeti nedeniyle gelir vergisi mükellefi olanlar ile kurumlar vergisi mükelleflerinden (finans ve bankacılık sektörlerinde faaliyet gösterenler, sigorta ve reasürans şirketleri ile emeklilik şirketleri ve emeklilik yatırım fonları hariç olmak üzere), bu maddenin 2. fıkrasında belirtilen şartları taşıyanların yıllık gelir veya kurumlar vergisi beyannameleri üzerinden hesaplanan verginin %5'inin, ödenmesi gereken gelir veya kurumlar vergisinden indirileceği, şu kadar ki hesaplanan indirim tutarının her hâl ve takdirde 1 milyon Türk lirasından fazla olamayacağı, indirilecek tutarın ödenmesi gereken vergiden fazla olması durumunda kalan tutarın, yıllık gelir veya kurumlar vergisi beyannamesinin verilmesi gereken tarihi izleyen bir tam yıl içinde mükellefin beyanı üzerine tahakkuk eden diğer vergilerinden mahsup edilebileceği, bu süre içinde mahsup edilemeyen tutarların red ve iade edilmeyeceği, gelir vergisi mükelleflerinin yararlanacağı indirim tutarının, ticari, zirai veya mesleki faaliyet nedeniyle beyan edilen kazançların toplam gelir vergisi matrahı içerisindeki oranı dikkate alınmak suretiyle hesaplanan gelir vergisi esas alınarak tespit edileceği, söz konusu indirimden faydalanabilmek için; 1. indirimin hesaplanacağı beyannamenin ait olduğu yıl ile bu yıldan önceki son iki yıla ait vergi beyannamelerinin kanuni süresinde verilmiş (Kanuni süresinde verilen bir beyannameye ilişkin

olarak kanuni süresinden sonra düzeltme amacıyla veya pişmanlıkla verilen beyannameler bu şartın ihlali sayılmaz.) ve bu beyannameler üzerine tahakkuk eden vergilerin kanuni süresinde ödenmiş olması (Her bir beyanname itibarıyla 250 Türk lirasına kadar yapılan eksik ödemeler bu şartın ihlali sayılmaz.), 2. (1) numaralı bentte belirtilen süre içerisinde haklarında beyana tabi vergi türleri itibarıyla ikmalen, re'sen veya idarece yapılmış bir tarhiyat bulunmaması (Yapılan tarhiyatların kesinleşmiş yargı kararlarıyla veya 213 sayılı Vergi Usul Kanununun uzlaşma ya da düzeltme hükümlerine göre tamamen ortadan kaldırılmış olması durumunda bu şart ihlal edilmiş sayılmaz.), 3. İndirimin hesaplanacağı beyannamenin verildiği tarih itibarıyla vergi aslı (vergi cezaları dâhil) 1.000 Türk lirasının üzerinde vadesi geçmiş borcunun bulunmamasının şart olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Maddenin genel gerekçesinde ise yatırımın, üretimin, istihdamın artırılması için yapılan yasal düzenlemelere ilave olarak hazırlanan kanun teklifiyle, vergiye gönüllü uyumun artırılması amacıyla, uyumlu gelir ve kurumlar vergisi mükelleflerinin yıllık beyanname ile beyan ettikleri gelir ve kurumlar vergisinin belli bir kısmına kadar indirim yapılması yönünde düzenlemeler yapıldığı belirtilmektedir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Vergisel yükümlülüklerini düzenli şekilde yerine getiren mükelleflerin kuralına yukarıda yer verilen düzenlemeler ile teşvik edilmesi ve ödüllendirilmesi suretiyle vergiye gönüllü uyumun dolayısıyla yatırımın, üretimin, istihdamın artırılması amaçlanmıştır.

Sorumlu sıfatıyla yasal süresi içinde verildiği hususu tartışmasız olan katma değer vergisi beyanamesi üzerinden tahakkuk eden verginin, bankaya ödeme süresi içerisinde verilen talimata rağmen yasal süresinden sonra ödendiği olayda iradesi verginin vadesinde ödenmesi yönünde oluşan ve hakkında 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 121. maddesinde sayılan diğer şartların ihlal edildiğine yönelik başkaca bir saptama bulunmayan davacının, %5 oranında vergi indirimi uygulamasından yararlandırılmamasının Kanun'un getiriliş amacına ve hakkaniyete uygun düşüğünden söz edilemeyeceğinden, yazılı gerekçeyle verilen Vergi Dava Dairesi kararının bozulması gerekmiştir.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. Temyize konu Vergi Dava Dairesi kararının **BOZULMASINA** 15/05/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

**KARŞI OY**

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile temyize konu kararın onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

**T.C.****DANIŞTAY  
ÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2020/4507

Karar No : 2023/2002

**Anahtar Kelimeler :** -İş Ortaklığı,  
-Adi Ortaklık,  
-Mükellefiyet

**Özeti :** İş ortaklığı şeklinde faaliyette bulunmanın ihtiyari olduğu, iş ortaklığı tanımına girenlerin ister iş ortaklığı, isterlerse adi ortaklık olarak mükellefiyet tesis ettirebilecekleri, davalı idarece, talep üzerine ortaklığın mükellefiyetinin değiştirildiği ve kurumlar vergisi mükellefiyetinin kaldırıldığı dikkate alındığında, davacı adına, ortaklığa ait kesinti yoluyla ödenen kurum (stopaj) vergisinin ortaklık payına isabet eden tutarın mahsup edilemeyen kısmının iade alınmasında hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ... İnşaat Mimarlık Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Kozyatağı Vergi Dairesi Müdürlüğü  
**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul 5. Vergi Mahkemesinin 08/10/2019 tarih ve E:2018/2462, K:2019/1871 sayılı kararına yöneltlen istinaf başvurusuna ilişkin İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava

Dairesinin 03/07/2020 tarih ve E:2020/398, K:2020/866 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

### **YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Davacı adına, %51 hisseli pilot ortak olduğu ... İnşaat Mimarlık Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi- ... İnşaat Sanayi ve Dış Ticaret Limited Şirketi İş Ortaklığı'na yapılan hakediş ödemelerinden tevkif yoluyla kesilen kurumlar vergisinin ortaklık payına isabet eden kısmının, adi ortaklık gibi hareket edilerek, iş ortaklığının ortaklarınca verilecek beyannamede mahsubunun talep edilemeyeceği yolunda saptamalara yer veren vergi inceleme raporu uyarınca, daha önce mahsuben iade aldığı 181.421,94-TL'nin haksız olduğundan bahisle 2014 yılı için re'sen salınan salınan bir kat vergi ziyayı cezalı kurumlar vergisinin kaldırılması istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 2. maddesinin 7. fıkrasında, iş ortaklıklarının; kurumların kendi aralarında veya şahıs ortaklıkları ya da gerçek kişilerle, belli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardan bu şekilde mükellefiyet tesis edilmesini talep edenler olarak tanımlandığı, tüzel kişiliklerinin olmamasının mükellefiyetlerini etkilemeyeceği hükmüne yer verildiği, davacı şirketin Beyoğlu 47. Noterliğince tasdik edilen 14/03/2011 tarih 0894 numaralı 01/2011 sayılı Karar ve 10/03/2011 tarihli Kararda; ... İnşaat Sanayi ve Dış Ticaret Limited Şirketi ile ihale konusu iş, ortak girişim üzerine kaldığı takdirde müştereken inşa etmek için İş Ortaklığı kurulmasına karar verildiğinin belirtildiği, Kozyatağı Vergi Dairesi'ne verilen 11/03/2011 tarihli işe başlama bildiriminde ... İnşaat Mimarlık Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi- ... İnşaat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi İş Ortaklığı unvanıyla kurumlar vergisi mükellefiyeti tesis ettirildiği, Vergi Dairesine verdikleri 04/04/2011 tarihli 29305 sayılı dilekçede, bankalar nezdinde iş ortaklığı adına hesap açılabilmesi ve çek karnesi alınabilmesi için yazı istenildiği, söz konusu dilekçenin iş ortaklığı kaşesi ile imzalandığı, davacı şirketin anonim şirket olduğu, anonim şirketlerin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda "ticaret şirketi" olarak yer aldığı, aynı Kanun'un 16. maddesinde ticaret şirketleri'nin tacir sayıldığı, 18. maddede ise tacirlerin basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerektiğinin belirtildiği, işe başlama bildiriminde unvan olarak iş ortaklığının yazıldığı, işletme türünde adi ortaklık kutucuğu işaretlenmesine karşın mükellefiyet türünün kurumlar vergisi olarak işaretlendiği, buna göre gerek tüzel kişilik sicil kaydı, gerek ortaklık sözleşmeleri gerek vergi dairesine "iş ortaklığı" unvanı ile başvuruda

bulunulması hususları, basiretli bir iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüyle birlikte değerlendirildiğinde, iş ortaklığı ibaresinin sehven yazılmadığı, davacı şirketin ... İnşaat Sanayi ve Dış Ticaret Limited Şirketi ile iş ortaklığı kurduğu ve iş ortaklığı olarak mükellefiyet tesis ettirdiği sonucuna ulaşıldığından, yüklenilen işin zararlar sonuçlanması durumunda kurumlar vergisi mükellefi olan iş ortaklığının ortaklarının bu zararı mahsup edebilmeleri 5520 sayılı Kanun'un 9. maddesi hükmüne göre mümkün olmadığından, haksız olarak iade alınan tutarın davacıdan geri alınmasına yönelik yapılan tarhiyatta hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusunun, usul ve hukuka uygun olduğu sonucuna varılan Vergi Mahkemesi kararının kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** İhalenin uhdelerinde kalması sonrasında 17/03/2011 tarihli işe başlama bildiriminde adi ortaklık kutucuğunun işaretlendiği, buna rağmen bir karışıklık olduğu fark edilince işin bitiminden önce 29/01/2014 tarihli dilekçe ile işletme türünün adi ortaklık olarak düzeltilmesinin talep edildiği, bu tarihten sonra Vergi Dairesinden gelen tüm tebligatlarda adi ortaklık ibaresine yer verildiği, işin başından itibaren adi ortaklık şeklinde hareket edilerek ortaklık adına kurumlar vergisi beyannamesi verilmediği, ortaklığın üstlendiği iş yıllara sari yapım işi olduğundan, hakedişler üzerinden kesilen kurumlar vergisi açısından ortaklığın iş ortaklığı ya da adi ortaklık olmasının vergi kaybına yol açmadığı ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ YEŞİM KILINÇARSLAN'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulüyle Vergi Dava dairesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

**İNCELEME VE GEREKÇE :**

**MADDİ OLAY :**

Davacı şirketin %51 hisseli pilot ortak olduğu ... İnşaat Mimarlık Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi- ... İnşaat Sanayi ve Dış Ticaret Limited

Şirketi İş Ortaklığı'nın 2011 ila 2014 yılı işlemlerinin incelenmesi sonucu düzenlenen vergi tekniği raporuna dayanılarak davacı adına tanzim edilen vergi inceleme raporunda, iş ortaklığının işin geçici kabulünün yapıldığı 2014 yılını izleyen 2015 yılında kurumlar vergisi beyannamesi vermediği, hakedişler üzerinden kesinti yoluyla ödenen kurumlar vergisini beyan etmediği, iş ortaklığının %51 hisseli ortağı olan davacının, iş ortaklığına ait kurumlar vergisi kesintileri üzerinden ortaklık payına isabet eden 239.205,90-TL'yi 2015 yılı beyannamesinde, iadesi gereken kurumlar vergisi olarak beyan ettiği, oysa kurumlar vergisi mükellefi olan iş ortaklığına ait tevkif yoluyla kesilen vergilerin iş ortaklığına ait kurumlar vergisi beyannamesinden mahsubu sonunda kalan iade alacağına; öncelikle ortaklığın muaccel hale gelmiş başka vergi borçlarına mahsup edilmesi, böyle bir borcun olmaması halinde ise, iş ortaklığını oluşturan ortakların muvafakatinin alınması şartıyla, ortaklığı oluşturan ortakların vergi borçlarına mahsuben iade edilmesinin mümkün olduğu, iş ortaklığı tarafından beyan edilmeyen kesinti yoluyla ödenen kurumlar vergisinin davacı tarafından mahsup ve iadesinin talep edilemeyeceği, 29/07/2018 tarihine kadar mahsuben iade alınan 181.421,94-TL kurumlar vergisinin haksız olduğu yolundaki saptamalara dayanılarak dava konusu tarihyatın yapıldığı anlaşılmaktadır.

Davacının, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Yapı İşleri Genel Müdürlüğü tarafından ihaleye çıkarılan Balıkesir 1.000 kişilik Öğrenci Yurdu İnşaatı işine teklif vermek ve müştereken inşa etmek amacıyla ... İnşaat Sanayi ve Dış Ticaret Limited Şirketi ile ortaklık kurduğu, Kozyatağı Vergi Dairesi'ne verilen 11/03/2011 tarihli işe başlama bildiriyle iş ortaklığı adına kurumlar vergisi mükellefiyeti tesis ettirildiği, işin geçici kabulünden önce 29/01/2014 tarihli dilekçeyle yapılan müracaatla işletme türünün adi ortaklık olarak düzeltilmesinin talep edildiği, Mahkemenin ara kararına cevaben dosyaya sunulan Kozyatağı Vergi Dairesi Müdürlüğü'nün 20/09/2019 tarihi yazısında, değinilen müracaat üzerine, ortaklığın mükellefiyetinin adi ortaklık olarak değiştirildiği ve kurumlar vergisi mükellefiyetinin kaldırıldığına bildirildiği görülmüştür.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun 1. maddesinde, iş ortaklıklarının kurumlar vergisine tabi olduğu, 2. maddesinin 7. fıkrasında, iş ortaklıklarının, kurumların kendi aralarında veya şahıs ortaklıkları ya da gerçek kişilerle, belli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardan bu şekilde mükellefiyet tesis edilmesini talep edenler olduğu, bunların tüzel

kişiliklerinin olmamasının mükellefiyetlerini etkilemeyeceği, 9. maddesinde, kurumun kendi zararını ve devraldığı kurum zararını indirebileceği kurala bağlanmıştır.

(1) sayılı Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinin (2.5.3) işaretli bölümünde ise kurumların, dilerlerse Borçlar Kanununa göre adi ortaklık veya Kurumlar Vergisi Kanununa göre iş ortaklığı şeklinde ortaklıklar oluşturarak faaliyet gösterebilecekleri, adi ortaklıkların, kurumlar vergisi mükellefi olmamalarına rağmen katma değer vergisi mükellefi olmaları nedeniyle ayrı defter tutabildikleri, ortakların ise dönem sonlarında ortaya çıkan kâr veya zararı, ortaklıktaki hisseleri oranında paylaşarak kendi hesaplarına dahil ettikleri, iş ortaklıklarının ise Kurumlar Vergisi Kanununda ayrı bir kurum olarak değerlendirildikleri ve kurumlar vergisi mükellefi olarak sayıldıkları, iş ortaklıklarının faaliyetinden doğan kazancın kurumlar vergisine tabi tutulduğu ve vergi sonrası kazancın ortakların hisselerine göre ortaklara dağıtıldığı, kurumlar vergisi mükelleflerinin zararlarının, bu mükelleflerin ortaklarınca indirilebilmesinin mümkün olmayıp aynı durumun kurumlar vergisi mükellefi iş ortaklıklarının zararları için de geçerli olduğu düzenlenmiştir.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda açıklanan hükümlere göre, iş ortaklığı şeklinde faaliyette bulunmak ihtiyari olup, iş ortaklığı tanımına girenler ister iş ortaklığı, isterlerse adi ortaklık olarak mükellefiyet tesis ettirebileceklerdir.

Davalı idarece 29/01/2014 tarihli müracaat üzerine ortaklığın mükellefiyetinin adi ortaklık olarak değiştirildiği ve kurumlar vergisi mükellefiyetinin kaldırıldığı olayda, davacı adına, ortaklığa ait kesinti yoluyla ödenen kurum (stopaj) vergisinin ortaklık payına isabet eden tutarının mahsup edilemeyen kısmının iade alınmış olmasında hukuka aykırılık bulunmadığından, yazılı gerekçeyle davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararına yöneltilen istinaf başvurusunun reddi yolundaki Vergi Dava dairesi kararının bozulması gerekmiştir.

#### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. Temyize konu Vergi Dava Dairesi kararının **BOZULMASINA**, 25/05/2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2021/2917

Karar No : 2023/2576

**Anahtar Kelimeler** :-Ortak,  
-İbraz,  
-Sorumluluk

**Özeti** : Hisselerini devrederek limited şirket ortaklığından ayrılan davacının ortaklığı sona erdirdikten sonra şirkete ait defter ve belgelerin ibraz edilmesinden kaynaklanan kamu alacağından sorumlu tutulması, ortaklık sıfatından kaynaklanan kusursuz sorumluluğu aşan mahiyette ölçüsüz bir müdahale olduğundan adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka uygunluk bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : ... Mirasçıları ..., ..., ...,

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Tekirdağ Vergi Dairesi Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Tekirdağ Vergi Mahkemesinin 30/10/2020 tarih ve E:2019/559, K:2020/466 sayılı kararına yöneltilen istinaf başvurusuna ilişkin İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 27/05/2021 tarih ve E:2021/180, K:2021/1878 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Davacıların murisi adına, asıl borçlu ... Akaryakıt Ürünleri Sanayi ve Enerji Sanayi Ticaret Pazarlama Limited Şirketi'nden alnamayan 2014 ila 2016 yıllarının muhtelif dönemlerine ait katma değer vergisi, vergi ziyayı cezası ve fer'ilerinden oluşan kamu alacağının tahsili amacıyla ortak sıfatıyla düzenlenen 06/11/2019 tarih ve 2 takip numaralı ödeme emrinin iptali istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Davacıların murisinin asıl borçlu şirketteki hisselerini 27/01/2016 tarihinde devrettiği, asıl borçlu şirketin 2014 ila 2016 yıllarına ait defter ve belgelerin ibrazına dair yazının şirket müdürü ...'e 07/11/2018 tarihinde tebliğ edildiği, defter ve belgelerin ibraz edilmemesi üzerine düzenlenen vergi inceleme raporları uyarınca

indirim konusu yapılan katma değer vergilerinin indirimlerinin reddi suretiyle vergi ziyayı cezalı katma değer vergilerinin salındığı ve tebliğ edildiği, ödenmemesi üzerine gerçekleştirilen mal varlığı araştırması sonuçsuz kaldığından söz konusu kamu alacağının muristen ortak sıfatıyla tahsili amacıyla dava konusu ödeme emrinin düzenlendiğinin anlaşıldığı olayda limited şirketin önceki dönem pay sahiplerinin, şirketteki hisselerini devrettiği tarihten sonra kanuni temsilcilik görevi üstlenmiş olan kişilerin vergi ve diğer mali ödev ve sorumluluklarını zamanında ve eksiksiz olarak yerine getirmemesi nedeniyle ortaya çıkan eylemden müteselsilen sorumlu tutulmaları hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerine aykırılık teşkil ettiği gibi bu durumun hakkaniyete de uygun düşmeyeceği sonucuna varıldığından ödeme emri içeriği kamu alacağının sebep unsuru olan defter ve belge ibraz etmeme fiilinin işlendiği tarihte şirket ortağı olmayan murisin, asıl borçlu şirketin daha sonra görev yapan yöneticilerinin ibraz etmeme eyleminden sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle ödeme emri iptal edilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Asıl amme borçlusu şirket nezdinde takip aşamalarının usulüne uygun olarak gerçekleştirildiği anlaşıldığından ödeme emri içeriği kamu alacağının ait olduğu dönemde şirket ortağı olan murisin takibinde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle istinaf başvurusu kabul edilerek Vergi Mahkemesi kararı kaldırıldıktan sonra dava reddedilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Dava konusu ödeme emri içeriği kamu alacağının asıl borçlu şirketle hiç bir bağının kalmadığı tarihte şirkete ait defter ve belgelerin ibraz edilmemesinden kaynaklandığı, üçüncü kişinin eylemsizliği nedeniyle cezalandırılmasının cezaların şahsiliği ilkesine aykırı düştüğü, ödeme emri içeriği kamu alacağından sorumlu tutulamayacağı, emsal yargı kararlarının da bu yönde olduğu ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Limited şirket ortaklarının şirketten tahsil edilemeyen amme alacağından kusursuz olarak hisseleri oranında sorumlu olduğu, ortak olduğu dönemlere isabet eden kamu alacağının tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emrinde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ YUSUF DODAK'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:****MADDİ OLAY :**

Muris ...'un 24/08/2009 ila 27/01/2016 tarihleri arasında ortağı olduğu asıl amme borçlusu şirketin 2014 ila 2016 yıllarına ait defter ve belgelerin ibrazına ilişkin yazının, şirket müdürü ...'e 07/11/2018 tarihinde tebliğ edilmesine karşın ibraz edilmemesi üzerine düzenlenen vergi inceleme raporu uyarınca yapılan katma değer vergisi tarhiyatının şirkete tebliğ edildiği ancak söz konusu borcun ödenmemesi üzerine gerçekleştirilen mal varlığı araştırması sonucunda borcun şirketten tahsil edilemeyeceğinin anlaşıldığından bahisle adına ortak sıfatıyla dava konusu ödeme emrinin düzenlendiği anlaşılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 35. maddesinin 1. fıkrasında, limited şirket ortaklarının, şirketten tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu oldukları ve bu Kanun hükümleri gereğince takibe tabi tutulacakları kurala bağlanmıştır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun limited şirketlere ilişkin "Bilgi alma ve inceleme hakkı" başlıklı 614. maddesinin 1. fıkrasında, her ortağın, müdürlerden, şirketin bütün işleri ve hesapları hakkında bilgi vermelerini isteyebilecekleri ve belirli konularda inceleme yapabilecekleri hükmüne yer verilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde gerekli kaynağın elde edilmesi amacıyla vergi ve diğer kamu alacaklarının takip ve tahsili için hukuki düzenlemeler ve ayrıcalıklı yetkilerle kolaylık ve hızlilik sağlanmasının doğal olduğu kabul edilmekle birlikte bu konuda bireylerin hakları ve hukukun genel ilkelerinin de göz önünde bulundurulması hukuk devletinin bir

gereğidir. Kamu hizmetlerinin yürütülmesi için gerekli düzenlemeler yapılırken elde edilmek istenen kamu yararıyla bireysel haklar arasında bir dengenin kurulması gerekir. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni olması ve kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunması yeterli olmayıp ayrıca müdahalenin ölçülü olması da şarttır. Hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ölçülülük ilkesi uyarınca mülkiyet hakkının sınırlandırılması suretiyle elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin sağlanması zorunludur.

Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

Limited şirket ortaklarını, şirketten tahsilane olanak bulunmayan kamu alacaklarının ödenmesinden doğrudan doğruya ve payları oranında sorumlu tutan 6183 sayılı Kanun'un 35. maddesi karşısında, tahsili gereken kamu alacağını yaratan vergilendirmenin ait olduğu dönemde şirketin paylarına sahip ortakların, ortaklık sıfatının sürdüğü dönemlere ilişkin ortaklık sıfatından doğan ve bu dönemlere dair yapılacak bir inceleme sonrası salınacak vergi ve kesilecek cezalardan sorumlu tutulabilecekleri açıktır.

Ancak, ortakların takibi aşamasında, kusursuz sorumlu olduklarından bahisle kendilerine orantısız bir külfet yüklenmemesi gerekmektedir.

6102 sayılı Kanun'un 614. maddesinin 1. fıkrası kapsamında, limited şirketin bütün hesap ve işlemlerine yönelik olarak denetim ve gözetim yetkisi bulunan ortakların, şirket faaliyetlerini ve temsile yetkili kişilerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini denetleme, inceleme ve bu konularda bilgi alma hakları bulunmaktadır.

Buna göre, sadece ortaklık sıfatının devam ettiği dönemlerde şirket işlemleri hakkındaki her türlü bilgiye erişme imkanı olan ortakların, paylarını devrettikten, başka bir ifadeyle şirketle bağlarının ortadan kalkmasından sonra ortaklıkları döneminde gerçekleşmeyen fiiller sonucunda ortaya çıkan kamu alacağından, salt vergilendirme dönemlerinde payları bulunduğu bahisle sorumlu tutulmaları düşünülemez.

Uyuşmazlık konusu olayda, ödeme emri içeriği kamu alacağının oluşturduğu vergi ve cezalara ilişkin re'sen tarh nedenini, murisin ortaklık

sıfatının sona erdiği tarihten sonra şirkete ait defter ve belgelerin ibraz edilememesi oluşturmaktadır.

Söz konusu eylem, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 359. maddesi gereğince gizleme olarak nitelendirilmekte ve tüm katma değer vergisi indirimlerinin reddi üzerine tarhiyat yapılması ve üç kat vergi ziyai cezası kesilmesi sonucunu doğurmaktadır.

Bu durumda, 27/01/2016 tarihinde hisselerini devrederek ortaklıktan ayrılan ve şirketle hukuki ve fiili bağlantısının kalmaması nedeniyle ortaklık sıfatının kazandırdığı ibraz etmeme fiiline yönelik olarak bilgi alma ve inceleme hakkı olmayan dolayısıyla herhangi bir müdahale imkanı bulunmayan murisin, takip edilen kamu alacağına ilişkin vergilendirme dönemi ortaklık sıfatının bulunduğu döneme ilişkin olmakla birlikte yukarıda belirtildiği üzere pay devrinden sonra gerçekleşen ibraz ödevinin yerine getirilmemesi sebebiyle salınan vergi ve kesilen cezalardan sorumlu tutulması, ortaklık sıfatından kaynaklanan kusursuz sorumluluğu aşan mahiyette ölçüsüz bir müdahale olduğundan ve kendisine orantısız bir külfet yüklediğinden adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka uygunluk görülmemiş olup yazılı gerekçeyle davanın reddi yolunda verilen kararın bozulması gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. Temyize konu Vergi Dava Dairesi kararının **BOZULMASINA**,  
20/06/2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2023/4419

Karar No : 2023/3035

**Anahtar Kelimeler** :-Ödeme Emri,  
-İhlal,  
-Tebliğat

**Özeti** :213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesi gereğince düzenlenen ödeme emrine karşı açılan davada, öncesinde davacıya tebliğ edilen yazı içeriğindeki durumların hukuka uygunluğu incelenebilecek olup söz konusu yazıda, bu isteme karşı kanun yolu, mercü ve süresi gösterilmediğinden bahisle hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğinden söz edilemeyeceği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : Büyükçekmece Vergi Dairesi Müd.

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ... Orman Ürünleri İnşaat Nakliye  
Peysaj Sanayi ve Ticaret Limited  
Şirketi

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul 4. Vergi Mahkemesinin 26/11/2020 tarih ve E:2020/849, K:2020/2461 sayılı kararına yöneltilen istinaf başvurusuna ilişkin İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 27/05/2021 tarih ve E:2021/897, K:2021/1873 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket adına, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesi uyarınca talep edilen teminatın süresinde verilmemesinden oluşan kamu alacağının tahsili amacıyla düzenlenen 05/02/2020 tarih ve 1 takip numaralı ödeme emrinin iptali istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Dava konusu ödeme emrinin dayanağını oluşturan 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesi uyarınca yapılan tahakkuka ilişkin vade belirleme yazısında, Anayasa'nın amir hükmüne rağmen, söz konusu işleme karşı ilgili kişilerin

hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağı ve başvurusu sürelerinin gösterilmediği, dolayısıyla davacı şirketin bu işleme karşı meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkını kullanmasına imkan verilmeyerek, hak arama hürriyetinin önüne geçildiği sonucuna varıldığından davacının takibinde hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle dava konusu ödeme emri iptal edilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusunun, usul ve hukuka uygun olduğu sonucuna varılan Vergi Mahkemesi kararının kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacıdan teminat istenilmesine ilişkin şartlar olduğundan dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ EZGİ ÇİFTÇİ'NİN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

##### MADDİ OLAY :

... İnşaat Nakliyat Otomotiv ve Orman Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi'nin 2017 ve 2018 yıllarında sahte belge düzenleme fiili nedeniyle incelenmesi neticesinde tanzim edilen vergi tekniği raporunda, kuruluş tarihinden, 31/12/2018 tarihine kadar gerçek bir ticari faaliyetinin bulunmadığı, bu tarihler arasında tamamen komisyon karşılığı sahte fatura düzenlediği, tek ortağı ve kanuni temsilcisi olan ...'in, davacı şirketin de %100 ortağı ve kanuni temsilcisi olması nedeniyle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesi kapsamında takip edilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varıldığı, 21/12/2019 tarihli Olur ile davacı şirketten 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesinin 1. fıkrası uyarınca 985.166,25 TL teminat istenmesine dair 24/12/2019 tarih ve 71140518 sayılı yazının, davacı şirket yetkilisi ...'e 27/12/2019 tarihinde bizzat tebliğ edildiği, söz konusu teminatın belirlenen vadede ödenmemesi üzerine bu tutardaki

teminatın cebren tahsili için davacı şirket hakkında dava konusu ödeme emrinin düzenlendiği anlaşılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

213 Sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesinin 1. fıkrasında; başkaca bir ticari, zirai ve mesleki faaliyeti olmadığı halde münhasıran sahte belge düzenlemek amacıyla mükellefiyet tesis ettirdiğinin vergi incelemesine yetkili olanlarca düzenlenen rapor ile tespit edilmesi ve mükellefiyet kaydının devamına gerek görülmediğinin raporda belirtilmesi üzerine işi bırakmış addolunan ve mükellefiyet kayıtları vergi dairesince terkin edilenlerden, serbest meslek erbabının, şahıs işletmelerinde işletme sahibinin, adi ortaklıklarda ortaklardan her birinin, ticaret şirketlerinde; şirketin, kanuni temsilcilerinin, yönetim kurulu üyelerinin, şirket sermayesinin asgari %10'una sahip olan gerçek veya tüzel kişilerin ya da bunların asgari %10 ortağı olduğu veya yönetiminde buldukları teşebbüslerin, tüzel kişiliği olmayan teşekküllerde bunları idare edenlerin veya düzenlenen raporda fiillerin işlenmesinde bilfiil buldukları tespit edilenlerin işe başlama bildirimının alınması halinde, bunlar adına mükellefiyet tesis edilebilmesi için işe başlama bildiriminde bulunanların ve mükellefiyeti terkin edilenlerin tüm vergi borçlarının ödendiği ve 6183 sayılı Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasının (1), (2) ve (3) numaralı bentlerinde sayılan nev'iden ... Türk Lirasından ve düzenlenmiş olan sahte belgelerde yer alan toplam tutarın %10'undan az olmamak üzere teminat verilmiş olması şart olduğu hükmüne yer verilmiş olup, aynı maddenin 3. fıkrasında ise; birinci fıkrada sayılanların, mükellefiyeti bulunan adi ortaklık, ticaret şirketleri ve tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin kanuni temsilcisi, yönetim kurulu üyesi, idarecisi, asgari %10 ortağı olması, bunları devralması, kısmen veya tamamen bunlara devrolunması halinde, keyfiyetin vergi dairesinin ıttılana girdiği tarihten itibaren bir ay içinde birinci fıkrada yer alan şartların yerine getirilmesi bu mükelleflerden yazılı olarak isteneceği, otuz günlük süre içinde şartların yerine getirilmemesi ve sayılan kişilerin statülerinin devam ettirilmesi halinde, istenilen teminat tutarı verilen sürenin son günü vade tarihi olarak kabul edilmek suretiyle mükellef adına teminat alacağı olarak tahakkuk ettirileceği, tahakkuk ettirilen teminat alacağı, gecikme zammı tatbik edilerek mükelleften, birinci fıkrada sayılan kişilerin teminat isteme tarihi itibarıyla tahakkuk etmiş tüm vergi borçları ise mükellef müşterek ve müteselsil sorumlu olmak üzere, bu kişilerden 6183 sayılı Kanun uyarınca takip ve tahsil edileceği kurala bağlanmıştır.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

213 Sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesi gereğince düzenlenen ödeme emrine karşı açılan davada, davacıya tebliğ edilen yazı içeriğindeki durumların gerçekleşip gerçekleşmediği ve hukuka uygunluğu incelenebilecek olup söz konusu yazılarda, bu işlemlere karşı başvurulacak kanun yolu, merci ve süresi gösterilmediğinden bahisle hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğinden bahsedilemeyeceğinden bu kapsamda yapılacak araştırma ve değerlendirme sonucu yeniden karar verilmek üzere Vergi Mahkemesi kararına yöneltilen istinaf başvurusunun reddine ilişkin Vergi Dava Dairesi kararının bozulması gerekmiştir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. Temyize konu Vergi Dava Dairesi kararının **BOZULMASINA**, 19/09/2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

## — • DÖRDÜNCÜ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**DÖRDÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2020/2740  
Karar No : 2023/2458

**Anahtar Kelimeler** :-Mali Tatil,  
-Defter ve Belge İsteme Yazısı,  
-Verilen Sürenin Başlaması

**Özeti** :Mali tatil içerisinde tebliğ edilen defter ve belge ibrazı yazısı üzerine, ibraz süresinin mali tatil bitiminden itibaren başlayacağı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Büyükçekmece Vergi Dairesi  
Müdürlüğü)

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ... Tekstil İç ve Dış Ticaret Limited  
Şirketi

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 30/12/2019 tarih ve E:2019/1950, K:2019/3503 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı adına, 2017 yılı defter ve belgelerini ibraz etmediğinden bahisle vergi inceleme raporuna istinaden, 2017/11 ve 12 dönemlerine ilişkin olarak 449.043,19 TL katma değer vergisi alacağının iadesi talebinin reddi işleminin iptali ile davacı şirket adına 2017/11 dönemine ilişkin haksız iade alındığından bahisle re'sen salınan vergi ziyat cezalı katma değer vergisinin kaldırılması istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 4. Vergi Mahkemesince verilen 29/03/2019 tarih ve E:2018/2356, K:2019/678 sayılı kararda;

5604 sayılı Mali Tatil İhdas Edilmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 4. fıkrasında yer alan, mali tatil süresi içerisinde defter ve belgelerin ibrazının talep edilemeyeceği hükmü karşısında re'sen terkin olan

şirketin kanuni temsilcisinin MERNİS adresinin kapalı olması nedeniyle 06/07/2018 tarihinde tebliğ edilemeyen defter belge isteme yazısının 13/07/2018 tarihinde ikinci kez tebligata çıkarıldığı aynı adreste kapıya pusula yapıştırıldığı ve tebliğ evrakının pusulanın yapıştırıldığı tarihten itibaren on beşinci günde dolayısıyla 28/07/2018 tarihinde tebliğ edildiğinin anlaşıldığı söz konusu defter belge isteme yazısının her ne kadar mali tatil süresi sona erdikten sonra tebliğ edildiği kabul edilmiş olsa da tebliğat işlemlerinin bir bütün olduğu hususu dikkate alındığında, defter-belge isteme yazısının 28/07/2018 tarihinde tebliği işleminin safahatının mali tatil süresi sırasında yapıldığı ve bu nedenle usule aykırı olduğundan, davacı hakkında 2017/11 ve 12 dönemlerine ilişkin olarak 449.043,19 TL katma değer vergisi alacağının iadesi talebinin reddi işleminin iptali ile davacı şirket adına 2017/11 dönemine ilişkin re'sen tarh edilen vergi ziyai cezalı katma değer vergisinde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle davanın kabulüne karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Bölge İdare Mahkemesince; istinaf başvurusuna konu Vergi Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davalı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, davacı adına yapılan işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı, kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Cevap verilmemiştir.

**TETKİK HÂKİMİ :** Özlem YAĞAN

**DÜŞÜNCESİ :** Vergi Dava Dairesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE :

5604 sayılı Mali Tatil İhdas Edilmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 1. fıkrasında, her yıl temmuz ayının birinden yirmisine kadar (yirmisi dahil) malî tatilin uygulanacağı, 4. fıkrasında, mali tatil süresince inceleme amacıyla defter ve belgelerin ibrazının talep edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

28/03/2007 tarih ve 26476 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5604 sayılı Mali Tatil İhdas Edilmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 4. fıkrasında yer alan kural, defter ve belge ibraz yazısının mali tatil süresince tebliğ edilmesini engellemekle birlikte bu süre içerisinde mükelleflerden defter ve belgelerini ibraz yükümlülüğünü yerine getirmelerinden beklenemeyeceği açıktır. Mali tatil süresi içinde tebliğ edilen defter ve belge ibraz yazısında belirlenen ibraz süresinin mali tatil süresinin bitiminden itibaren başlatılması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; defter ve belge ibraz yazısı re'sen terkin olan şirketin kanuni temsilcisinin MERNİS adresinin kapalı olması nedeniyle 06/07/2018 tarihinde tebliğ edilemediği, 13/07/2018 tarihinde ikinci kez tebligata çıkarılan yazının tebliğine ilişkin aynı adreste kapıya pusula yapıştırıldığı ve tebliğ evrakının pusulanın yapıştırıldığı tarihten itibaren on beşinci günde, dolayısıyla 28/07/2018 tarihinde tebliğ edildiğinin anlaşıldığı, bu durumda, defter ve belge isteme yazısının mali tatilin bitiminden sonra 28/07/2018 tarihinde tebliğ edildiği görülmüş olup dava konusu cezalı tarhiyatın dayanağı 27/09/2018 tarihli vergi inceleme raporunun tanzim tarihine kadar davacı tarafından ilgili yıla ait defter ve belgelerin ibraz edilmediği de sabittir. Kaldı ki defter ve belge ibraz yazısının mali tatilin uygulandığı tarih aralığında tebliğ edilmesinin defter ve belgelerin incelemeye ibraz edilmesine dair yükümlülüğü ortadan kaldırmayacağı, ibraz süresinin, mali tatilin bitiminden itibaren işleyeceği göz önüne alındığında anılan yazının mali tatilin uygulandığı tarih aralığında tebliğ edilmeye çalışılmasında hukuka aykırılık görülmediğinden aksi gerekçeyle verilen Vergi Dava Dairesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, bozma kararı üzerine yeniden verilecek kararda, defter ve belge isteme yazısına istinaden davacı tarafından dava dosyasında sunulan dilekçelerde yasal defterler ve belgelerin mahkemeye sunulabileceğinin ileri sürülüp sürülmediği yönünden de değerlendirme yapılacağı tabidir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,

2. Temyize konu İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava

Dairesinin 30/12/2019 tarih ve E:2019/1950, K:2019/3503 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Vergi Dava Dairesine gönderilmesine, 03/05/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan temyizle konu karar, aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile uygun bulunmuş olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın bozulmasını gerektirecek durumda görülmediğinden Daire kararına katılmıyorum.

**T.C.**

### **DANIŞTAY DÖRDÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2020/1827

Karar No : 2023/2540

**Anahtar Kelimeler :**-Açık Vergilendirme Hatası,  
-Düzeltilme ve Şikayet,  
-Hukuki Yorumu Gerektiren Hususlar

**Özeti :** Açık ve bariz vergilendirme hatası içermeyen, hukuki yazım gerektiren hususlara ilişkin ileri sürülen iddiaların düzeltilme ve şikayet kapsamında görülerek verilen kararda isabet görülmediği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Hazine ve Maliye Bakanlığı  
Gelir İdaresi Başkanlığı

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ... Holding Anonim Şirketi

**VEKİLİ :** ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 12/11/2019 tarih ve E:2019/1009, K:2019/2732 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

### **YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket tarafından 2015/11 dönemi için ihtirazi kayıt ile beyan edilen katma değer vergisi düzeltilme talebinin reddi işleminin iptali istemiyle açılan davada İstanbul 1. Vergi Mahkemesinin 31/05/2017 tarih ve E:2016/828, K:2017/1312 sayılı kararıyla verilen merciiine tevdi kararı üzerine şikayet başvurusunun zımnen reddedilmesi işleminin iptali ile yersiz ödenen tutarın tecil faiziyle iadesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 1. Vergi Mahkemesince verilen 08/11/2018 tarih ve E:2017/2560, K:2018/3283 sayılı kararda; davacı şirket tarafından, ortağı olduğu anonim şirketin sermaye artışına karar verilmesi nedeniyle hissesine düşen miktarın 1/4'ü olan kısmının ödendiği, daha sonra Mahkeme kararı ile sermaye arttırım kararının iptal edilmesi üzerine, nakit sermaye artışına ilişkin ödenen bu miktarın yasal faiziyle birlikte iadesinin yapıldığı, söz konusu faiz ödemesinin davacının sermaye artışı nedeniyle ortağı olduğu şirkete verdiği nakit tutarının haksız yere kullanılmış olmasından kaynaklı zararın telafisine yönelik olduğu kabul edildiğinden, faiz ödemesinin hizmet karşılığı olmaması nedeniyle katma değer vergisine tabi olmayacağı, 213 sayılı Kanun'un vergi hatalarını düzeltme ve reddiyat başlıklı bölümünde yer alan hükümlere göre ise verginin konusunda yapılan hataların vergi hatası kapsamında olduğu göz önüne alındığında, katma değer vergisinin iadesi istemiyle yapılan düzeltme ve şikayet başvurusunun reddi yolunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle davanın kabulüne karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Bölge İdare Mahkemesince; dava konusu işlemin iptaline ve yersiz tahsil edilen tutarın iadesine ilişkin kısmı yönünden hukuka uygun olduğu ve davalı iddialarının, kararın bu kısmı itibarıyla kaldırılmasını gerektirir nitelikte bulunmadığı anlaşıldığından istemin bu kısma yönelik olarak reddine karar verilmesi gerektiği; dava konusu faiz istemi yönünden de, davacının, düzeltme başvuru tarihi olan 22/01/2015 tarihinden önceye ilişkin faiz talebinde hukuka uyarlık bulunmadığından, Mahkeme kararın bu tarihten önceki döneme ait hükmedilen faiz yönünden kaldırılması ve bu tarihten önceki döneme yönelik faiz istemi yönünden davanın reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle, davalı istinaf isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine, kararın kısmen kaldırılarak bu kısım yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Kararın hukuka aykırı olduğu ve bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Cevap verilmemiştir.

**TETKİK HÂKİMİ :** Arzu İNCE

**DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 116. maddesinde, vergi hatasının, vergiye müteallik hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınması olduğu belirtilmiş, 117. maddesinde, hesap hatalarının; matrah hataları, vergi miktarında hatalar ve verginin mükerrer olması olduğu, 118. maddesinde de vergilendirme hatalarının; mükellefin şahsında hata, mükellefiyette hata, mevzuda hata, vergilendirme veya muafiyet döneminde hata olduğu tahdidi olarak sayılmak suretiyle düzenlenmiş; 118. maddesinin 1. fıkrasının 3. bendinde, mevzuda hata, açık olarak vergi mevzuuna girmeyen veya vergiden müstesna bulunan gelir, servet, madde, kıymet, evrak ve işlemler üzerinden vergi istenmesi veya alınması olarak tanımlandıktan sonra, 122. maddesinde, mükelleflerin, vergi muamelelerindeki hataların düzeltilmesini vergi dairesinden yazı ile isteyebilecekleri, 124. maddesinde ise, vergi mahkemesinde dava açma süresi geçtikten sonra yaptıkları düzeltme talepleri reddolunanların şikayet yoluyla Maliye Bakanlığına müracaat edebilecekleri hükümlerine yer verilmiştir.

Buna göre, dava açma süresi geçtikten sonra, ancak kanunda belirtilen durumlarla sınırlı olarak, hukuki ihtilaf içermeyen basit ve açık hataların düzeltme ve şikayet yoluna başvurulmak suretiyle dava konusu edilebilmesi mümkündür. Aksi takdirde, her türlü uyuşmazlığın düzeltme zamanaşımı içinde dava konusu edilebilmesi söz konusu olur ki, bunun da 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun dava açma sürelerine ilişkin 7. maddesinin düzenlenme amacına uygun düşmeyeceği tartışmasızdır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirket tarafından, ortağı olduğu anonim şirketin sermaye artışına karar vermesi nedeniyle hissesine düşen miktarın 1/4'ü olan kısmının ödendiği, daha sonra Mahkeme kararı ile sermaye artırımının iptal edilmesi üzerine ödenen sermaye artırım tutarının faiziyle davacıya iade edildiği, iade edilen 24.9909.870,00 TL üzerinden hesaplanan ve davacı şirkete ödenen 5.709.045,66 TL faize ilişkin olarak ihtirazi kayıtlı verilen 2015//11 dönemi katma değer vergisi beyannamesinin verildiği, daha sonra ödenen 1.027.628,22 TL katma değer vergisinin düzeltilerek iadesinin Beyoğlu Vergi Dairesi Müdürlüğü'nden istenildiği, idarece söz konusu talebin reddi üzerine açılan davada, İstanbul 1. Vergi Mahkemesinin E:2016/828 ve K:2017/1312 sayılı "mercine tevdi"

kararı üzerine 13.08.2017 tarihinde Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığı'na şikayet yoluyla yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali ve yersiz ödenen tutarın tecil faiziyle iadesi istenilmiştir.

Olayda, davacının düzeltme ve şikayet başvurusunda ileri sürmüş olduğu iddiaların açık ve bariz bir vergilendirme hatası içermeyip hukuki yorum gerektirdiği görüldüğünden, uyuşmazlığın düzeltme şikayet kapsamında değil, hukuki ihtilaf niteliğinde olduğu ve söz konusu iddiaların ancak süresi içerisinde açılacak bir davada dikkate alınabileceğinden, Vergi Dava Dairesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. Temyize konu İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 12/11/2019 tarih ve E:2019/1009, K:2019/2732 sayılı kararının **BOZULMASINA**,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Vergi Dava Dairesine gönderilmesine, 08/05/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### **KARŞI OY**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesinde, ilgililerin, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri; altmış gün içerisinde cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı; ilgililerin, altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre, Danıştay'da, idare ve vergi mahkemelerinde dava açabilecekleri; altmış günlük süre içinde idarece verilen cevabın kesin olmaması halinde, ilgilinin, bu cevabı, istemin reddi sayabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebileceği; bu takdirde, dava açma süresinin işlemeyeceği; ancak, bekleme süresinin başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemeyeceği; dava açılmaması veya davanın reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitiminden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren (mahkemesine göre dava açma süresi içinde) dava açılacağı öngörülmüştür.

Olayda, davacı şirket tarafından, ortağı olduğu anonim şirketin sermaye artışına karar vermesi nedeniyle hissesine düşen miktarın 1/4'ü olan kısmının ödendiği, daha sonra Mahkeme kararı ile sermaye artırımının iptal edilmesi üzerine ödenen sermaye artırım tutarının faiziyle davacıya iade edildiği ve iade edilen 24.9909.870,00 TL üzerinden hesaplanan ve davacı şirkete ödenen 5.709.045,66 TL faize ilişkin olarak da ihtirazi kayıpla verilen

2015/11 dönemi katma değer vergisi beyannamesinin verildiği anlaşılmış olup, daha sonra verilen beyannameye istinaden ödenen 1.027.628,22 TL katma değer vergisinin düzeltilerek iadesi Beyoğlu Vergi Dairesi Müdürlüğü'nden istenilmiştir.

Bu halde davacının başvurusunun yukarıda belirtilen mevzuat uyarınca hakkında idari davaya konu olabilecek bir işlem ve eylemin yapılması niteliğini taşıyan bir başvuru olarak ele alınması gerektiği açık olup kararın bozulması ve Vergi Dava Dairesince davanın süresi içerisinde açılıp açılmadığı araştırıldıktan sonra esası hakkında bir karar verilmesi gerektiği görüşüyle karara katılmıyorum.

**T.C.**

**DANIŞTAY**  
**DÖRDÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2023/840

Karar No : 2023/3725

**Anahtar Kelimeler :** -VUK-31 Sayılı Sirküler,  
-Kanuni Yetki-İdare,  
-Üst Hukuk Normlarına Uygunluk

**Özeti :** 213 sayılı Kanun'un Maliye Bakanlığı'na verdiği yetki kapsamında meslek odaları ve birliklerinin, işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerine ait beyanname, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerine olanak sağlayarak, bunun için aracılık yetkisi almalarını ve kullanıcı kodu, parola ve şifre alabilmek için yapılması gereken hususları açıklayan Sirküler ile bu Sirkülere dayanılarak yapılan duyurunun üst hukuk normlarına ve hukuka aykırı bulunmadığı hakkında.

**DAVACI :** 1- ...

**VEKİLİ :** Av. ...

2- ... Sendikası

**MÜDAHİL (DAVACILAR YANINDA) :** 1- ..., 2- ...

**DAVALI :** Hazine ve Maliye Bakanlığı (Gelir İdaresi Başkanlığı)

**VEKİLİ :** Av. ...

**DAVANIN KONUSU :** 17/01/2008 tarih ve VUK-31 sayılı Sirküler ile bu Sirkülere dayanılarak davalı idarenin elektronik ortamda

duyurularının yayınlandığı E-Beyanname sistemindeki adresinde (<https://ebeyanname.gib.gov.tr/gerekliBelgeler.html>) 15/05/2017 tarihinde yayınlanan; "İşletme hesabı esasına göre defter tutan mükelleflerin beyannamelerinin elektronik ortamda gönderilmesine aracılık edecek meslek odalarının bağlı oldukları vergi dairelerine 'İşletme Hesabı Esasına Göre Defter Tutan Mükelleflerin Beyannamelerinin Elektronik Ortamda Gönderilmesine Aracılık Yetkisi Talep Formunu' doldurarak müracaat etmeleri gerektiğine" ilişkin duyurunun iptali istenilmektedir.

**DAVACILARIN İDDİALARI :** Davacı tarafından, dava konusu işlem ile 3568 sayılı Yasa ile tanımlanan meslek mensuplarının hak ve yetkilerinin gasp edildiği, yetkisiz kişi ve kurumlarca beyanname gönderilmesine cevaz verildiği, bu haksız uygulamaya 15/05/2017 tarihinde başlandığı, ancak bu uygulamanın ve dayanağı sirkülerin üst normlara aykırı olduğu, 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu 2/A bendine göre gerçek ve tüzel kişilere ait teşebbüs ve işletmelerin defterlerini tutmak ve kayıtlarını yapma görevlerini müteakip ve buna bağlı olarak mali tablolarını beyannamelerini ve diğer belgelerini düzenlemek hak yetki ve sorumluluğunun tamamen serbest muhasebeci mali müşavirlere ait olduğunu, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 227. maddesinde beyannameler ile ilgili muhasebeci yeminli mali müşavirlere imzalatılması konusunda zorunluluk getirmeye dair idareye yetki verildiği, ancak beyannamelerin gönderilmesi yetkisinin kaldırılmasına cevaz verilmediği, kanunla yetki hak ve sorumlulukları tanımlanmış olan serbest muhasebeci mali müşavirlerin beyannameleri tasdik etmesine ilişkin yasal düzenlemeler varken meslek dışındaki şirketlere meslek mensuplarına esnafa sanayiciye tüccara sermaye şirketlerine bu hakkın verilmesinin kanunsuz olduğu belirtilerek söz konusu uygulamanın ve dayanağı sirkülerin iptali istenilmektedir.

**DAVALININ SAVUNMASI :** Davalı tarafından, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257/1. maddesinin 4. bendinde Maliye Bakanlığı'nın bu Kanunun 149. maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluğu beyanname, bildirim veya bilgi çeşitleri, mükellef

grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulamaya, yetkili olduğu, 5228 sayılı Kanunun 8. maddesi ile eklenen fıkrasında ise “Birinci fıkranın (4) numaralı bendi uyarınca Maliye Bakanlığının beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususunda izin vermesi veya zorunluluk getirmesi halinde, (mükellef veya vergi sorumlusu ile gönderme işini yapacak kişiler arasında özel sözleşme düzenlenmek kaydıyla) elektronik ortamda gönderilen beyanname ve bildirimler, mükellef veya vergi sorumlusu tarafından verilmiş addolunur.” düzenlemesine yer verildiği, bu hükümlere göre Maliye Bakanlığı’nın dava konusu düzenlemeleri yapmaya yetkisi bulunduğu, bu çerçevede 17/01/2008 tarih 31 sıra numaralı Vergi Usul Kanunu Sirkülerinde konuya ilişkin açıklamalar yapıldığı, buna göre davaya konu uygulamanın davacının iddia ettiği gibi 15/05/2017 tarihinde E-Beyanname sisteminde yapılan duyuru ile başlanılmadığı, 17/01/2008 tarihinde başladığı, elektronik beyanname sisteminin tetkikinden yaklaşık 100 adet meslek odası ve birliğin üyelerine ait beyannamelerini elektronik ortamda göndermek üzere kullanıcı kodu, parola ve şifresinin bulunduğu anlaşıldığı, meslek odaları ve birlikleri aracılığıyla beyanname göndermek zorunda olmadıkları halde kendi tercihleri doğrultusunda meslek odaları ve birlikleri ile aracılık sözleşmesi düzenleyerek beyannamelerini elektronik ortamda meslek odaları ve birlikleri aracılığıyla gönderen mükellef sayısının 2012 yılında 944 beyanname sayısının ise 29.012 olduğu, 2013 yılında ise 971 mükellefin 29.213 beyanname gönderdiği ve takip eden yıllarda da bu sayının artarak devam ettiği, dolayısıyla uygulamanın 15/05/2017 tarihinde yayınlanan duyuruya dayandığı iddiasının yanlış olduğu, aracılık yetkisi almak isteyen meslek odaları ve birliklerinin kullanıcı kodu, parola ve şifre almalarına ilişkin açıklamalara yer veren 31 sıra nolu sirküler ile uygulamaya başladığı, bu uygulama ve sirkülerin mevzuata uygun olduğu, aynı Sirkülerde “diğer taraftan, işletme hesabı esasına göre defter tutan meslek odası ve birlik üyesi mükelleflerin istemeleri halinde, beyannamelerini 340 sıra nolu VUK Genel Tebliği uyarınca aracılık yetkisi almış meslek mensupları vasıtasıyla da gönderebilecekleri tabiidir” açıklamasına yer verildiği, davacının iddia ettiği gibi serbest muhasebeci mali müşavirlerin gerçek ve tüzel kişilere ait teşebbüs ve işletmelerin beyannamelerini gönderme yetkisinin kaldırılmadığı ileri sürülerek yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : Ayfer KAHRAMAN**

**DÜŞÜNCESİ :** 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun, Maliye Bakanlığına tanınan yetkileri düzenleyen "Yetki" başlıklı mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasının dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan halinde; "Bu Kanunun 149. maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usûl ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluğu beyanname, bildirim veya bilgi çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulamaya, kanuni süresinden sonra kendiliğinden veya pişmanlık talepli olarak verilen beyannameler üzerine düzenlenen tahakkuk fişi ve/veya ihbarnameleri mükellefe, vergi sorumlusuna veya bunların elektronik ortamda beyanname gönderme yetkisi verdiği gerçek veya tüzel kişiye elektronik ortamda tebliğ etmeye ve buna ilişkin usûl ve esasları belirlemeye" Maliye Bakanlığının yetkili olduğu belirtilmiş olup, belirtilen maddeye dayanılarak düzenlenerek 30/09/2004 tarih ve 25599 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 340 Sıra No'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği'nin "V- Aracılık Yetkisi Verilen Gerçek ve Tüzel Kişiler" başlıklı bölümünün dava konusu düzenleyici işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan halinde Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesinin Bakanlığa verdiği yetkiye istinaden, 3568 sayılı Kanun uyarınca yetki almış olup bağımsız çalışan Serbest Muhasebeci, Serbest Muhasebeci Mali Müşavir ve Yeminli Mali Müşavirlerin (meslek mensuplarının), mükelleflerin vergi beyannameleri, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerinin uygun görüldüğü" belirtilmiştir. Daha sonra dava konusu 31 Seri No.lu Sirküler ile meslek odalarının işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerinin elektronik ortamda beyanname göndermelerine yetki verilmiştir. Ancak, 17/12/2017 tarih ve 30273 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 486 Sıra No.lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile, "Defter-Beyan Sistemine" geçilmiş, Tebliğin "Sistemi kullanma yetkisi" başlıklı 13. maddesinde, meslek odalarının yalnızca basit usule tâbi olan üyeleri hakkında Defter-Beyan Sistemi üzerinden defter tutma, beyanname ve bildirim gönderebilme işlemleri yapma konusunda yetkilendirildiği düzenlemesine yer verilmiştir.

Öte yandan, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 46/4. maddesinde; basit usulde vergilendirilen mükelleflerin, faaliyetlerine ilişkin mal alış ve giderleri ile hasılatlarını gösteren belgeleri ayrı ayrı dosyalarda saklamak zorunda oldukları, bu belgelerin kayıtlarının mükelleflerin bağlı oldukları meslek odalarının oluşturdukları bürolarda tutulacağı, bu bürolarda 3568 sayılı Kanuna göre yetkili almış yeterli sayıda meslek mensuplarının çalıştırılmasının zorunlu olduğu hükmü yer almıştır.

486 Sıra No.lu Tebliğde de, belirtilen hükme uygun olarak meslek odalarının sadece basit usulde vergilendirilen mükellefler için beyanname gönderilebileceği işletme hesabına göre defter tutan mükellefler ile serbest meslek erbabının beyannamelerinin ise meslek mensupları tarafından gönderileceği belirtilmiştir.

Buna göre, 340 Sıra No.lu Tebliğ ile, mükelleflerin vergi beyannameleri, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermeleri hususunda meslek mensuplarının yetkilendirildiği, Gelir Vergisi Kanunu'nun 46. maddesi kapsamında meslek odalarının basit usulde vergilendirilen mükelleflerin belgelerini ve kayıtlarını -bünyelerinde 3568 sayılı Kanuna göre yetkilendirilmiş meslek mensubu çalıştırarak- saklamak zorunda oldukları ve bu düzenlemeye uygun olarak 486 Sıra No.lu Tebliğde, meslek odalarının yalnızca basit usulde defter tutan mükelleflerin beyannamelerini elektronik ortamda verilmesine aracılık etme ile yetkilendirilmiş olmaları hususları bir arada değerlendirildiğinde, dava konusu 31 Seri No.lu Sirküler ile, meslek odalarının işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerinin elektronik ortamda beyanname göndermeleri için yetkilendirilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı ve söz konusu Sirküler ile bu Sirkülere dayanılarak yapılan duyurunun iptal edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**DANIŞTAY SAVCISI : Ömer Faruk ATEŞ**

**DÜŞÜNCEİ :** Dava, davalı idarenin elektronik ortamda duyurularının yayınlandığı E-Beyanname sistemindeki adresinde (<https://ebeyanname.gib.gov.tr/gerekliBelgeler.html>), 15/5/2017 tarihinde "İşletme Hesabı Esasına Göre Defter Tutan Mükelleflerin Beyannamelerinin Elektronik Ortamda Gönderilmesine Aracılık Yetkisi Talep Formu" nun yayımlanması ve işletme hesabı esasına göre defter tutan mükelleflerin beyannamelerinin elektronik ortamda gönderilmesine aracılık edecek meslek odaları ve birliklerinin, bağlı buldukları vergi dairelerine bu formu doldurarak müracaat etmeleri gerektiğinin ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 257'nci maddesinin verdiği yetkiye istinaden; 5362 sayılı Kanuna göre kurulan meslek odalarının ve birliklerinin, işletme

hesabı esasına göre defter tutan üyelerine ait beyanname, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerinin uygun görüldüğünün duyurulması üzerine, bu uygulamanın ve dayanağı 17/1/2008 tarih ve VUK-31 sayılı Sirkülerin iptali istemiyle açılmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun, Maliye Bakanlığına tanınan yetkileri düzenleyen "Yetki" başlıklı mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasının dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan halinde aşağıdaki kurala yer verilmiştir:

"(Değişik: 16/7/2004-5228/8 md.) Bu Kanunun 149'uncu maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usûl ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluğu beyanname, bildirim veya bilgi çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulamaya, (Ek ibare: 3/7/2005 - 5398/23 md.) kanuni süresinden sonra kendiliğinden veya pişmanlık talepli olarak verilen beyannameler üzerine düzenlenen tahakkuk fişi ve/veya ihbarnameleri mükellefe, vergi sorumlusuna veya bunların elektronik ortamda beyanname gönderme yetkisi verdiği gerçek veya tüzel kişiye elektronik ortamda tebliğ etmeye ve buna ilişkin usûl ve esasları belirlemeye..."

Anılan Kanun'un "Mükelleflerin izahat talebinde bulunabilecekleri" başlıklı 413. maddesinin dava konusu düzenlemenin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan hali şu şekildedir:

"Mükellefler, Maliye Bakanlığından veya Maliye Bakanlığının bu hususta yetkili kıldığı makamlardan vergi durumları ve vergi uygulanması bakımından müphem ve tereddüdü mucip gördükleri hususlar hakkında izahat isteyebilirler.

Yetkili makamlar yazı ile istenecek izahatı yazı ile veya sirkülerle cevaplamak mecburiyetindedirler. (30/7/2003 tarih ve 4962 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle, bu fıkrada yer alan "en kısa bir zamanda" ibaresi, "yazı ile veya sirkülerle" olarak değiştirilmiştir.).

Alacakları cevaplara göre hareket eden mükelleflerin bu hareketleri cezayı istilzam etse dahi ceza kesilmez."

30/04/2003 tarih ve 25094 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 315 Sıra No’lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği’nin ilgili bölümü şu şekildedir:

“Mükelleflerin bu madde hükmüne dayanarak yapmış oldukları müracaatlarında belirtilen konularla ilgili olarak Bakanlığımızca muktezalara (özelge) tayin edilmektedir. Ancak, bazı durumlarda aynı konuya ilişkin olarak her bir mükellefe ayrı ayrı mukteza verilmekte ve bu işlem hem mükelleflerin hem de Bakanlığımızın iş yükünü artırmaktadır.

Bundan böyle, mükelleflere kolaylık sağlamak amacıyla tayin edilen muktezalardan özellik arz edenler periyodik olarak sirküler halinde yayımlanacaktır. Ayrıca, Bakanlığımızca, yapılacak mukteza taleplerinin sirkülerle cevaplandırılması yoluna gidilebilecektir. Sirkülerler, Gelirler Genel Müdürlüğü’nün [www.gelirler.gov.tr](http://www.gelirler.gov.tr) internet adresinde yayımlanacaktır.

Durumları sirkülerde yayımlanan olaya uyan ve yapılan açıklamalar doğrultusunda işlem yapan mükellefler adına Vergi Usul Kanununun 413 üncü maddesinin son fıkrasında yer alan hüküm uyarınca herhangi bir cezai işlem yapılmayacaktır.”

30/09/2004 tarih ve 25599 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 340 Sıra No’lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği’nin “V- ARACILIK YETKİSİ VERİLEN GERÇEK VE TÜZEL KİŞİLER” başlıklı bölümünün dava konusu düzenleyici işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan halinde Vergi Usul Kanunu’nun mükerrer 257. maddesinin Bakanlığa verdiği yetkiye istinaden, 3568 sayılı Kanun uyarınca yetki almış olup bağımsız çalışan Serbest Muhasebeci, Serbest Muhasebeci Mali Müşavir ve Yeminli Mali Müşavirlerin (meslek mensuplarının), mükelleflerin vergi beyannameleri, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerinin uygun görüldüğü, elektronik beyanname gönderme aracılık yetkisi almak isteyen meslek mensuplarının örneği bu Tebliğin ekinde (Ek:2) yer alan, "Elektronik Beyanname Gönderme Aracılık Yetkisi Talep Formu" nu doldurarak bağlı oldukları vergi dairesine bizzat, tüzel kişilik şeklinde faaliyette bulunanların ise kanuni temsilcilerinin müracaat etmeleri gerektiği belirtilmiştir.

Dava konusu olayda uyuşmazlığın esası; 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasıyla Hazine ve Maliye Bakanlığına verilen yetkinin, serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir ve yeminli mali müşavirler (meslek mensupları) haricinde kalan gerçek veya tüzel kişilere, (dava konusu işlem açısından meslek odaları ve birliklerine işletme hesabına göre defter tutan üyelerine ait) beyanname, bildirim ve eklerinin elektronik ortamda gönderilmesine

aracılık etme yetkisi tanınması hususunu da kapsayıp kapsamayacağı ile bu yetkisini sirküler yayımlamak suretiyle kullanıp kullanamayacağına ilişkin bulunmaktadır.

İdare kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak ülke genelinde uygulamada birlik sağlamak ve idarenin işleyişini düzenlemek amacıyla kanun, tüzük ve yönetmeliklere aykırı olmamak koşuluyla genel düzenleyici işlem yapmaya yetkilidir. (Danıştay 11. Dairesinin 24/2/1999 tarih ve E:1997/2307, K:1999/781 sayılı kararı) Türk idare hukuku öğretisinde “adsız düzenleyici işlemler”, olarak kategorileştirilen bu işlemler, idare tarafından, “karar”, “tebliğ”, “sirküler”, “genelge”, “genel tebliğ”, “ilan”, “duyuru”, “tarife”, “ilke kararı”, “yönerge” gibi çeşitli adlarla çıkarılmaktadır.

Vergi idaresince yayımlanan sirkülerler, Mükelleflerin İzahat Taleplerinin Cevaplandırılmasına Dair Yönetmeliğin 3. maddesinin (g) bendinde yapılan tanıma göre; “Vergi durumları ve vergi uygulaması bakımından açık olmayan ve tereddüt edilen konular hakkında aynı durumda olan tüm mükellef ve vergi sorumluları için uygulamaya yön vermek ve açıklık getirmek üzere Gelir İdaresi Başkanlığınca yayımlanan görüştür.”

Sirkülerle ilgili olarak Vergi Usul Kanunu’nda özel bir düzenleme yapıldığı halde, tebliğ düzenlenmesi ile ilgili olarak ayrı bir özel usûl hükmü bulunmamaktadır. Genel tebliğler genellikle “kanunun uygulanmasına ilişkin usûl ve esasları belirleme” hususunda idareye verilen yetki üzerine, idarece kendiliğinden uygulamaya yön vermek üzere tesis edilirken, sirküler mükelleflerden gelen açıklama taleplerine toplu bir yanıt olarak değerlendirilebilir. Sirkülerin özelden farkı; özelden tek bir mükellefe özgü olmasına rağmen sirkülerin tüm mükelleflere yönelik olmasıdır.

Genel tebliğ ve sirküler doktrinde, çeşitli vergi kanunlarının uygulanmasını göstermek amacıyla tesis edildiklerinden vergi hukukunun tali kaynakları arasında kabul edilmektedir.

Normlar hiyerarşisi bağlamında, bir normun geçerliliğinin yalnızca onun ihdas edilme usulünü belirleyen üst norma uygun şekilde oluşturulup oluşturulmadığına bağlı olduğu ve alt normun üst norma aykırı olamayacağı, bunun bir sonucu olarak da normlar hiyerarşisinde bir normun hiyerarşik gücünün, onun ihdas usulünü belirleyen üst norm tarafından belirlendiği hususları dikkate alındığında bu iki tür idari işlem arasında hiyerarşik bir ilişki bulunduğunu ortaya koyan hukuki bir düzenlemenin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Hazine ve Maliye Bakanlığı'nın vergilendirme ile ilgili izahat istenen bir konuda tüm mükellefler bakımından uygulamaya yön vermek ve açıklık getirmek üzere ve bu bağlamda ilgili kanunun uygulanmasını göstermek amacıyla sirküler yerine genel tebliğ ile idari açıklama ve yorumda bulunmasının önünde hukuken bir engel bulunmamaktadır. Aynı şekilde kanunun belli mükellefler açısından uygulanmasını göstermek ve kanunda tanımlanan şekli bir ödevle ilgili belli mükellef gruplarını ilgilendiren açıklamalarda bulunmak amacıyla Bakanlığın genel tebliğ dışında bir idari düzenlemeye başvurmasının önünde hukuken bir engel de yoktur. İdari işlemin türsel bakımdan ayrımı, işlemin hukuk düzeninde doğurduğu sonuç esas alınarak yapılan ayrımıdır.

Verginin ana unsurlarıyla ilgili konularda düzenleme yapma yetkisi, Anayasa'nın 73'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen yasallık ilkesi uyarınca, Yasama Organına aittir. Yasama Organı, bu yetkisini, anılan maddenin son fıkrasında yazılı durumlarla sınırlı olarak Cumhurbaşkanına devredebileceği gibi; Anayasa Mahkemesi kararlarına göre, verginin ana unsurlarına ilişkin olmamak koşuluyla, uzmanlık isteyen teknik konularda, yasayla, Hazine ve Maliye Bakanlığına da yetki verebilmektedir. (AYM, 15.10.1991, E:1990/29, K:1991/37) Nitekim; hemen, hemen her vergi kanununda, ilgili maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve esasları belirleme yetkisi, adı geçen Bakanlığa verilmiştir.

Maliye Bakanlığının, gerçek ve tüzel kişilerin beyanname ve bildirimlerin elektronik ortamda gönderilmesi konusunda yetkilendirilmesini hangi tür işlem ile yapabileceği hususunda yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Bakanlık bu yetkisini meslek mensupları yönünden 340 Sıra No'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile kullanmıştır.

Dava konusu Sirkülerde ise, meslek oda ve birliklerine, işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerine ait beyannameleri gönderme hususunda yetki tanındığı görülmektedir. 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usûl ve esasları tespit etmeye Hazine ve Maliye Bakanlığı yetkili kılınmış, bu yetki kapsamında bakan onayı ile dava konusu sirküler yayımlanmıştır.

Ülkemizde Vergi Sistemi beyan esasına dayanmaktadır. Bir mükellef vergilendirme ile ilgili ödev sorumluluklarını vergi mevzuatı çerçevesinde vergi idaresine bizzat kendileri beyan edebileceği gibi, ilgili mevzuat çerçevesinde muhasebe hesaplarını tutan meslek mensupları aracılığı ile de yapabileceklerdir. Bazı durumlarda işletmelerde faaliyetlerin ve işlemlerin sağlıklı ve güvenilir bir şekilde işleyişini sağlamak için meslek mensupları aracılığı ile işlem yapılması zorunlu olabilmektedir. Zira, 213 sayılı Yasanın mükerrer 227. maddesinde Hazine ve Maliye Bakanlığına, vergi beyannamelerinin 3568 sayılı Kanuna göre yetki almış serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir veya yeminli mali müşavirler tarafından da imzalanması mecburiyetini getirme, bu mecburiyeti beyanname çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulama konularında yetki verilmiştir. Ancak tüm mükelleflerin beyanname, bildirim ve eklerin elektronik ortamda gönderilmesi ödevini münhasıran meslek mensupları aracılığı ile yapılacağı yolunda bir düzenleme bulunmamaktadır.

Öte yandan, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasıyla Hazine ve Maliye Bakanlığına verilen yetkinin, meslek mensupları haricinde kalan gerçek veya tüzel kişileri kapsamayacağı yolunda yapılacak sınırlayıcı yorum anılan Kanunun 149. maddesinin genel amacına da uygun düşmeyecektir.

Davaya konu edilen Sirkülerin; Vergi Usul Kanununun anılan maddeleri uyarınca, 5362 sayılı Kanuna göre kurulan meslek odaları ve birliklerinin, işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerine ait beyanname, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerine olanak sağlayarak, bunun için aracılık yetkisi almalarını ve kullanıcı kodu, parola ve şifre alabilmek için yapılması gereken hususları açıklayıcı mahiyette olduğu ve dayanağı olan yasa maddesinde gösterilen yayımlanma amacını aşmadığı sonucuna varıldığından davaya konu edilen düzenleme Bakanlığa verilen yetki kapsamında olup, söz konusu düzenlemede üst hukuk normlarına aykırılık görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Dördüncü Dairesince 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 4. fıkrasında yer alan Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davaların temyizden incelenmesinde, bu madde ile ısrar hariç 50. madde hükümlerinin kıyasen uygulanacağı, anılan Kanunun 50. maddesinin 5. fıkrasında ise; Danıştay İdari ve Vergi Dava Daireleri Kurulları kararlarına uyulmasının zorunlu

olduğu düzenlendiğinden Danıştay Dava Dairelerine, ilk derece olarak bakılan davalarla ilgili bozma kararlarına karşı eski kararlarında ısrar edebilme yetkisi tanınmamış olup, bu hüküm karşısında, Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun bozma kararına uyulması zorunlu olduğundan bozma kararına uyularak işin gereği görüldü:

### **İNCELEME VE GEREKÇE :**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 149. maddesinde; kamu idare ve müesseseleri ile gerçek ve tüzel kişilerin vergilendirmeye ilişkin olaylarla ilgili olarak Maliye Bakanlığı ve vergi dairesince kendilerinden yazı ile istenecek bilgileri belli fasıllarla ve devamlı olarak yazı ile vermeye mecbur oldukları, 175. maddesinin üçüncü fıkrasında; Maliye Bakanlığının, muhasebe kayıtlarını bilgisayar programları aracılığıyla izleyen mükellefler ile bu bilgisayar programlarını üreten gerçek ve tüzel kişilerce uyulması gereken kuralları ve bilgisayar programlarının içermesi gereken asgarî hususlar ile standartları ve uygulamaya ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu, mükerrer 242. maddesinin ikinci fıkrasında; Maliye Bakanlığının, elektronik defter, belge ve kayıtların oluşturulması, kaydedilmesi, iletilmesi, muhafaza ve ibrazı ile defter ve belgelerin elektronik ortamda tutulması ve düzenlenmesi uygulamasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye, elektronik ortamda tutulmasına ve düzenlenmesine izin verilen defter ve belgelerde yer alması gereken bilgileri internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında Maliye Bakanlığına veya Maliye Bakanlığının gözetim ve denetimine tabi olup, kuruluşu, faaliyetleri, çalışma ve denetim esasları Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenecek olan özel hukuk tüzel kişiliğini haiz bir şirkete aktarma zorunluluğu getirmeye, bilgi aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları tespit etmeye, bu Kanun kapsamına giren işlemlerde elektronik imza kullanım usul ve esaslarını düzenlemeye ve denetlemeye yetkili olduğu, 227. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanunda aksine hüküm olmadıkça, bu Kanuna göre tutulan ve üçüncü şahıslarla olan münasebet ve muamelelere ait olan kayıtların tevsikinin mecburi olduğu, dördüncü fıkrasında ise, Maliye Bakanlığının, düzenlenmesi mecburi olan belgelerde bulunması gereken zorunlu bilgileri belirlemeye yetkili olduğu, Maliye Bakanlığının aynı Kanunun mükerrer 257. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendi ile “mükellef ve meslek grupları itibarıyla muhasebe usul ve esaslarını tespit etmeye, bu Kanuna göre tutulmakta olan defter ve belgeler ile bunlara ilaveten tutulmasını veya düzenlenmesini uygun gördüğü defter ve belgelerin mahiyet, şekil ve ihtiva etmesi zorunlu bilgileri belirlemeye, bunlarda değişiklik yapmaya; bedeli karşılığında basıp dağıtmaya veya

üçüncü kişilere bastırıp dağıtmaya veya dağıtıtmaya, bunların kayıtlarını tutturmaya, bu defter ve belgelere tasdik, muhafaza ve ibraz zorunluluğu getirmeye veya kaldırmaya, bu Kanuna göre tutulacak defter ve düzenlenecek belgelerin tutulması ve düzenlenmesi zorunluluğunu kaldırmaya”, (3) numaralı bendi ile “tutulması ve düzenlenmesi zorunlu defter, kayıt ve belgelerin mikro film, mikro fiş veya elektronik bilgi ve kayıt araçlarıyla yapılması veya bu kayıt ortamlarında saklanması hususunda izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, bu şekilde tutulacak defter ve kayıtların kopyalarının Maliye Bakanlığında veya muhafaza etmekle görevlendireceği kurumlarda saklanması zorunluluğu getirmeye, bu konuda uygulama usul ve esaslarını belirlemeye”, (4) numaralı bendi ile ise, “bu Kanununun 149’uncu maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile beyanname, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgelerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları kullanılmak suretiyle internet de dâhil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesine, beyanname, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgelerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye, standart belirlemeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgeler ile bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluk veya standartları beyanname, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgeler veya bilgi ve işlem çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulamaya ya da belirlemeye, kanuni süresinden sonra kendiliğinden veya pişmanlık talepli olarak verilen beyannameler üzerine düzenlenen tahakkuk fişi ve/veya ihbarnameler ile süresinden sonra verilen bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgelere istinaden düzenlenen ihbarnameleri, mükellefe, vergi sorumlusuna veya bunların elektronik ortamda beyanname, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgeleri gönderme yetkisi verdiği gerçek veya tüzel kişiye elektronik ortamda tebliğ etmeye, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgelere ilişkin yapılan işlemlerin sonuçlarını internet de dâhil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında ilgili kişilere göndermeye ve bunların uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye,” yetkili olduğu hüküm altına alınmış ve anılan maddenin beşinci fıkrasında, kanuni süresi geçtikten sonra kendiliğinden veya pişmanlık talepli olarak verilen beyannamelerin elektronik ortamda gönderilmesi üzerine elektronik ortamda düzenlenen tahakkuk fişi ve/veya ihbarnameler ile elektronik ortamda verilme zorunluluğu getirilen bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor

ve diğer belgelerin süresinden sonra verilmesi üzerine elektronik ortamda düzenlenen ihbarnamelerin mükellef, vergi sorumlusu veya bunların elektronik ortamda beyanname, bildirim, yazı, dilekçe, tutanak, rapor ve diğer belgeleri gönderme yetkisi verdiği gerçek veya tüzel kişiye elektronik ortamda iletileceği ve bu iletinin tahakkuk fişi ve/veya ihbarnamenin muhatabına tebliği yerine geçeceği hükümlerine yer verilmiştir.

3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 2/A-a maddesinde; muhasebecilik ve mali müşavirlik mesleğinin konusunun; gerçek ve tüzel kişilere ait teşebbüs ve işletmelerin; genel kabul görmüş muhasebe prensipleri ve ilgili mevzuat hükümleri gereğince, defterlerini tutmak, bilanço, kâr-zarar tablosu ve beyannameleri ile diğer belgelerini düzenlemek ve benzeri işleri yapmak olduğu hükme bağlanmıştır.

Maliye Bakanlığının, gerçek ve tüzel kişilerin beyanname ve bildirimlerin elektronik ortamda gönderilmesi konusunda yetkilendirilmesini hangi tür işlem ile yapabileceği hususunda yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Bakanlık bu yetkisini meslek mensupları yönünden 340 Sıra No'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile kullanmıştır.

Dava konusu Sirkülerde ise, meslek oda ve birliklerine, işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerine ait beyannameleri gönderme hususunda yetki tanındığı görülmektedir. 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usûl ve esasları tespit etmeye Hazine ve Maliye Bakanlığı yetkili kılınmış, bu yetki kapsamında bakan onayı ile dava konusu sirküler yayımlanmıştır.

Türk Vergi Sistemi beyan esasına dayanmaktadır. Mükellefler vergi beyannamelerini, kendileri veya meslek mensupları veya meslek odaları aracılığı ile yapabilir. Bazı durumlarda işletmelerde faaliyetlerin ve işlemlerin sağlıklı ve güvenilir bir şekilde işleyişini sağlamak için meslek mensupları aracılığı ile işlem yapılması zorunluluğu getirilebilir. Zira, 213 sayılı Yasanın mükerrer 227. maddesinde Hazine ve Maliye Bakanlığına, vergi beyannamelerinin 3568 sayılı Kanuna göre yetki almış serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir veya yeminli mali müşavirler tarafından da imzalanması mecburiyetini getirme, bu mecburiyeti beyanname çeşitleri,

mükellef grupları ve faaliyet konuları itibariyle ayrı ayrı uygulatma konularında yetki verilmiştir. Ancak tüm mükelleflerin beyanname, bildirim ve eklerin elektronik ortamda gönderilmesi ödevini münhasıran meslek mensupları aracılığı ile yapılacağı yolunda bir düzenleme bulunmamaktadır.

Öte yandan, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasıyla Hazine ve Maliye Bakanlığına verilen yetkinin, meslek mensupları haricinde kalan gerçek veya tüzel kişileri kapsamayacağı yolunda yapılacak sınırlayıcı yorum anılan Kanunun 149. maddesinin genel amacına da uygun düşmez.

Buna göre, Vergi Usul Kanununun anılan maddeleri uyarınca, Bakanlığa verilen yetki kapsamında, 5362 sayılı Kanuna göre kurulan meslek odaları ve birliklerinin, işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerine ait beyanname, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerine olanak sağlayarak, bunun için aracılık yetkisi almalarını ve kullanıcı kodu, parola ve şifre alabilmek için yapılması gereken hususları açıklayan Sirküler ile bu Sirkülere dayanılarak yapılan duyurunun üst hukuk normlarına ve hukuka aykırı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

#### **1. DAVANIN REDDİNE,**

2. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 973,40 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

3. Davacıdan alınması gereken 373,10 TL maktu karar harcından daha önce tahsil edilen 123,60 TL'nin mahsup edilerek eksik kalan 249,50 TL maktu karar harcının alınmasına,

4. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 9.500 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,

5. Posta giderleri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,

6. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen otuz (30) gün içinde Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere, 14/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### **KARŞI OY**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun, Maliye Bakanlığına tanınan yetkileri düzenleyen "Yetki" başlıklı mükerrer 257. maddesinin (4) numaralı fıkrasının dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan

halinde; "Bu Kanunun 149. maddesine göre devamlı bilgi vermek zorunda olanlardan istenilen bilgiler ile vergi beyannameleri ve bildirimlerin, şifre, elektronik imza veya diğer güvenlik araçları konulmak suretiyle internet de dahil olmak üzere her türlü elektronik bilgi iletişim araç ve ortamında verilmesi, beyanname ve bildirimlerin yetki verilmiş gerçek veya tüzel kişiler aracı kılınarak gönderilmesi hususlarında izin vermeye veya zorunluluk getirmeye, beyanname, bildirim ve bilgilerin aktarımında uyulacak format ve standartlar ile uygulamaya ilişkin usûl ve esasları tespit etmeye, bu zorunluluğu beyanname, bildirim veya bilgi çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibarıyla ayrı ayrı uygulamaya, kanuni süresinden sonra kendiliğinden veya pişmanlık talepli olarak verilen beyannameler üzerine düzenlenen tahakkuk fişi ve/veya ihbarnameleri mükellefe, vergi sorumlusuna veya bunların elektronik ortamda beyanname gönderme yetkisi verdiği gerçek veya tüzel kişiye elektronik ortamda tebliğ etmeye ve buna ilişkin usûl ve esasları belirlemeye" Maliye Bakanlığının yetkili olduğu belirtilmiş olup, belirtilen maddeye dayanılarak düzenlenerek 30/09/2004 tarih ve 25599 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 340 Sıra No'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği'nin "V- Aracılık Yetkisi Verilen Gerçek ve Tüzel Kişiler" başlıklı bölümünün dava konusu düzenleyici işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan halinde Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesinin Bakanlığa verdiği yetkiye istinaden, 3568 sayılı Kanun uyarınca yetki almış olup bağımsız çalışan Serbest Muhasebeci, Serbest Muhasebeci Mali Müşavir ve Yeminli Mali Müşavirlerin (meslek mensuplarının), mükelleflerin vergi beyannameleri, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermelerinin uygun görüldüğü" belirtilmiştir. Daha sonra dava konusu 31 Seri No.lu Sirküler ile meslek odalarının işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerinin elektronik ortamda beyanname göndermelerine yetki verilmiştir. Ancak, 17/12/2017 tarih ve 30273 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 486 Sıra No.lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile, "Defter-Beyan Sistemine" geçilmiş, Tebliğin "Sistemi kullanma yetkisi" başlıklı 13. maddesinde, meslek odalarının yalnızca basit usule tâbi olan üyeleri hakkında Defter-Beyan Sistemi üzerinden defter tutma, beyanname ve bildirim gönderebilme işlemleri yapma konusunda yetkilendirildiği düzenlemesine yer verilmiştir.

Öte yandan, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 46/4. maddesinde; basit usulde vergilendirilen mükelleflerin, faaliyetlerine ilişkin mal alış ve giderleri ile hasılatlarını gösteren belgeleri ayrı ayrı dosyalarda saklamak zorunda oldukları, bu belgelerin kayıtlarının mükelleflerin bağlı oldukları meslek odalarının oluşturdukları bürolarda tutulacağı, bu bürolarda 3568

sayılı Kanuna göre yetkili almış yeterli sayıda meslek mensuplarının çalıştırılmasının zorunlu olduğu hükmü yer almıştır.

486 Sıra No.lu Tebliğde de, belirtilen hükme uygun olarak meslek odalarının sadece basit usulde vergilendirilen mükellefler için beyanname gönderilebileceği işletme hesabına göre defter tutan mükellefler ile serbest meslek erbabının beyannamelerinin ise meslek mensupları tarafından gönderileceği belirtilmiştir.

Buna göre, 340 Sıra No.lu Tebliğ ile, mükelleflerin vergi beyannameleri, bildirim ve eklerini elektronik ortamda göndermeleri hususunda meslek mensuplarının yetkilendirildiği, Gelir Vergisi Kanunu'nun 46. maddesi kapsamında meslek odalarının basit usulde vergilendirilen mükelleflerin belgelerini ve kayıtlarını -bünyelerinde 3568 sayılı Kanuna göre yetkilendirilmiş meslek mensubu çalıştırarak- saklamak zorunda oldukları ve bu düzenlemeye uygun olarak 486 Sıra No.lu Tebliğde, meslek odalarının yalnızca basit usulde defter tutan mükelleflerin beyannamelerini elektronik ortamda verilmesine aracılık etme ile yetkilendirilmiş olmaları hususları bir arada değerlendirildiğinde, dava konusu 31 Seri No.lu Sirküler ile, meslek odalarının işletme hesabı esasına göre defter tutan üyelerinin elektronik ortamda beyanname göndermeleri için yetkilendirilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı ve söz konusu Sirküler ile bu Sirkülere dayanılarak yapılan duyurunun iptal edilmesi gerektiği düşünüldüğünden Dairemiz çoğunluk kararına katılmıyorum.

## — • YEDİNCİ DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/604

Karar No : 2023/1407

**Anahtar Kelimeler :** -İflas,  
-Zamanaşımı,  
-Durma

**Özeti :** İflas kararının verilmesiyle işlemekte olan zamanaşımının duracağı, iflas süresince zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin işlemeyeceği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ticaret Bakanlığı adına  
Mersin Gümrük Müdürlüğü

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 28/01/2020 tarih ve E:2019/957, K:2020/22 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Asıl borçlu ... Plastik Sanayi Anonim Şirketi adına tescilli 27/07/2007 tarih ve 20715 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile 24/07/2006 tarih ve 2006/D1-2212 sayılı dahilde işleme izin belgesi kapsamında geçici ithali yapılan eşyanın süresinde yurt dışı edilmediğinden bahisle gümrük ve katma değer vergileri, kaynak kullanımını destekleme fonu payı ile 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 238. maddesi uyarınca karara bağlanan para cezasının tahsili amacıyla kanuni temsilci sıfatıyla davacı adına düzenlenen ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Mersin 1. Vergi Mahkemesinin 26/09/2019 tarih ve E:2019/209, K:2019/787 sayılı kararıyla; Mahkemelerince verilen ara kararı üzerine, davalı İdarece ödeme emrine ilişkin zamanaşımını kesen veya durduran sebep olarak asıl borçlu

şirket adına düzenlenen 06/02/2009 tarih ve 9179, 7234 sayılı ödeme emirleri ile 21/01/2019 tarih ve 3278 sayılı yazı gösterilmiş ise de; asıl borçlu şirket adına düzenlenen ödeme emirlerinin şirkete tebliğ tarihi olan 19/02/2009 tarihini izleyen 2010 yılı başından itibaren 5 yıl içerisinde, yani, en geç 31/12/2014 tarihine kadar yalnızca 10/03/2009 tarihli haciz varakasının düzenlendiği, ancak, haczin tatbikine ilişkin bir işlem yapıldığına dair dava dosyasına herhangi bir bilgi ve belgenin sunulmadığının görüldüğü, olayda, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 103. maddesinde belirtilen zamanaşımını kesen diğer sebeplerin de bulunmadığı anlaşıldığından, 19/02/2009 tarihinde tebliğ edilen amme alacağının 5 yıl içerisinde yani en geç 31/12/2014 tarihine kadar tahsilatın yapılamaması nedeniyle zamanaşımına uğradığı, kanuni temsilci sıfatıyla davacı adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle davaya konusu ödeme emrinin iptaline karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 197. maddesi uyarınca zamanaşımının bulunmadığı, tesis edilen işlemde hukuka aykırılık olmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ VEDAT GÜNDÜZ'ÜN DÜŞÜNCESİ :** Şirketin maksat ve mevzuuna dahil olan tüm işlemlerde tam yetkili olmayan, sınırlı olarak temsil ve idare yetkisi verilen kişi veya kişilerin kanuni temsilci sayılması mümkün değildir. Satıştan sorumlu genel müdür yardımcısı sıfatıyla kendisine tanınan ikinci derece imza yetkisinin, davacıya kanuni temsilcilik sıfatı kazandırması mümkün olmadığından, kanuni temsilci sıfatıyla davacı adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka uyarlık, ödeme emrini zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle iptal eden temyize konu kararda sonucu itibarıyla isabetsizlik bulunmadığından, temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:****MADDİ OLAY :**

Asıl borçlu ... Plastik Sanayi Anonim Şirketi adına tescilli 27/07/2007 tarih ve 20715 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile 24/07/2006 tarih ve 2006/D1-2212 sayılı dahilde işleme izin belgesi kapsamında geçici ithali yapılan eşyanın süresinde yurt dışı edilmediğinden bahisle gümrük ve katma değer vergileri, kaynak kullanımını destekleme fonu payı ile 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 238. maddesi uyarınca karara bağlanan para cezasının tahsili amacıyla kanuni temsilci sıfatıyla davacı adına düzenlenen ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 10. maddesinde, tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde, bunlara düşen ödevlerin kanuni temsilcileri, tüzel kişiliği olmayan teşekkülleri idare edenler ve varsa bunların temsilcileri tarafından yerine getirileceği; yukarıda yazılı olanların bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi alacaklarının, kanuni ödevleri yerine getirmeyenlerin varlıklarından alınacağı; temsilciler veya teşekkülü idare edenlerin bu suretle ödedikleri vergiler için, asıl mükelleflere rücu edebilecekleri hükümleri yer almıştır.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, devlete, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme masrafı, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin akitten, haksız fiil ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan diğer alacakları ile bunların takip masrafları hakkında bu kanun hükümlerinin tatbik olunacağı, 2. maddesinde, muhtelif kanunlarda Tahsili Emval Kanununa göre tahsil edileceği bildirilen her çeşit alacaklar hakkında da bu kanun hükümlerinin tatbik olunacağı kuralına yer verilmiştir.

Kanun'un 3. maddesinde, bu kanundaki amme alacağı teriminin, 1. ve 2. maddeler şumulüne giren alacakları; amme borçlusu veya borçlu teriminin ise, amme alacaklarını ödemek mecburiyetinde olan hakiki ve hükmi şahısları ve bunların kanuni temsilci veya mirasçılarını ve vergi mükelleflerini, vergi sorumlusunu ifade edeceği belirtilmiştir. Ayrıca aynı maddede tahsil edilemeyen amme alacağı teriminin, amme borçlusunun bu Kanun hükümlerine göre yapılan mal varlığı araştırması sonucunda haczi kabil herhangi bir mal varlığının bulunmaması, haczedilen mal varlığının

satılarak paraya çevrilmesine rağmen satış bedelinin amme alacağını karşılama gibi nedenlerle tahsil edilemeyen amme alacaklarını; tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacağı teriminin ise, amme borçlusunun haczedilen mal varlığına bu Kanun hükümlerine göre biçilen değerlerin amme alacağını karşılayamayacağını veya hakkında iflas kararı verilen amme borçlusundan aranan amme alacağının iflas masasından tahsil edilemeyeceğinin anlaşılması gibi nedenlerle tahsil dairelerince yürütülen takip muamelelerinin herhangi bir aşamasında amme borçlusundan tahsil edilemeyeceği ortaya çıkan amme alacaklarını ifade ettiği açıklanmıştır.

Aynı Kanun'un mükerrer 35. maddesinde, tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacaklarının, kanuni temsilcilerin veya tüzel kişiliği olmayan teşekkül idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu kanun hükümlerine göre tahsil edileceği; 100. maddesinde ise, amme alacaklarının tahsili için İcra ve İflas Kanunu hükümleri dairesinde amme borçlusunun iflasının istenebileceği kuralına yer verilmiştir.

2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 193. maddesinde, iflasın açılmasıyla borçlu aleyhinde haciz yoluyla yapılan takiplerle teminat gösterilmesine ilişkin takiplerin duracağı ve iflas kararının kesinleşmesi ile bu takiplerin düşeceği hükme bağlanmıştır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Dava dosyası ile Dairemizin E:2020/1892, E:2021/2806 sayılı dosyalarının birlikte incelenmesinden; İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin E:2008/100 sayılı dosyasında verilen 04/02/2009 tarihli kararla, asıl borçlu ... Plastik Sanayi Anonim Şirketinin iflasına karar verildiği, şirket hakkındaki taahhüt hesabının müeyyideli kapatıldığı, İstanbul Tekstil ve Konfeksiyon İhracatçı Birlikleri Genel Sekreterliği tarafından bölge gümrük müdürlüğüne bildirildiği, ek tahakkuk ve para cezası kararlarının, firmanın adresinden ayrılması nedeniyle tebliğ edilememesi üzerine alacağın sıraya konulmasını teminen iflas müdürlüğüne tebliğ edildiği, iflas müdürlüğünce de alacağın kabul edildiğinin gümrük müdürlüğüne bildirildiği, teminatın irad kaydedildiği, kamu alacağının ödenmemesi üzerine de borç ödemedi aciz belgesinin verildiği, asıl borçludan tahsil edilemeyen kamu alacağının kanuni temsilci sıfatıyla davacıdan istenildiği anlaşılmıştır.

Asıl borçlu şirket hakkında 04/02/2009 tarihinde iflas kararının verilmesiyle taraf sıfatı ve dava takip yetkisinin artık müflise değil, iflas idaresine ait olduğu dikkate alındığında, bu tarihten sonraki işlemlerinin

şirket nezdinde yapılmasının mümkün olmadığı, ancak işbu dosya kapsamında iflas sürecine ilişkin bilgi ve belgelerin bulunmadığı anlaşılmıştır.

Temyize konu kararda, her ne kadar tahsil zamanaşımına uğrayan kamu alacağının davacıdan istenilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptal kararı verilmiş ise de; iflas kararının verilmesiyle işlemekte olan zamanaşımının duracağı, iflas süresince zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin işlemeyeceği, aksi halde, zamanaşımı süresinden fazla süren iflasın tasfiyesinde amme alacağının kendiliğinden zamanaşımına uğrayacağı, 6183 sayılı Kanun'da zamanaşımını kesen haller arasında iflas sayılmasa da iflasın doğal sonucunun zamanaşımı süresinin işlememesini gerektirdiği, alacağın iflas masasına kaydedilmesinin yeterli olacağı hususları göz önünde bulundurulduğunda, yukarıda yazılı gerekçeyle verilen iptal kararında isabet bulunmamıştır.

Öte yandan, davacının sorumlu olduğu dönemler ve iflas sürecine ilişkin hususlar da dikkate alınmak suretiyle ödeme emrinin diğer yönlerden hukuka uygunluğu incelenmek suretiyle yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,

2. Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 28/01/2020 tarih ve E:2019/957, K:2020/22 sayılı kararının

### **BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Daireye gönderilmesine,

4. 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 13. maddesinin (j) bendi parantez içi hükmü uyarınca alınması gereken harç dahil olmak üzere, yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, 09/03/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/1500

Karar No : 2023/2621

**Anahtar Kelimeler** :-Sorumluluk,  
-Marker,  
-Özel Tüketim Vergisi

**Özeti** : Belgesiz akaryakıtın marker içerip içermemesi, söz konusu akaryakıtı belgesiz olarak bulunduranlar yönünden 4760 sayılı Kanun'un hangi maddesinin uygulanacağını tespiti bakımından önem arz etmekte olup, fiili veya kaydi envanter sırasında, belgesiz akaryakıt bulundurduğu tespit edilenlerin özel tüketim vergisinden sorumlu oldukları hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : Kayseri Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Mimar Sinan Vergi Dairesi  
Müdürlüğü)

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ... Akaryakıt Gıda İnşaat Taahhüt  
Turizm Otomotiv Sanayi ve Ticaret  
Anonim Şirketi

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 16/10/2019 tarih ve E:2019/947, K:2019/1670 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacının hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden, bir kısım akaryakıt alımlarının belgesiz olduğunun tespit edildiğinden bahisle 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'nun 4. maddesinin 3. fıkrası uyarınca 2018 yılının Temmuz dönemine ilişkin olarak re'sen tarh edilen özel tüketim vergisi ile kesilen vergi ziyası cezasının iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Kayseri Vergi Mahkemesinin 17/01/2019 tarih ve E:2018/755, K:2019/39 sayılı kararıyla; olayda, davalı idarenin, davacı şirketin belgesiz olarak akaryakıt aldığına yönelik iddiasının somut tespitlere dayanıp dayanmadığının irdelenmesi

gerektiği, akaryakıt ticareti ile uğraşan işletmelerin, dönem başı stok ve dönem sonu stokları hakkında yapılan envanter hesaplarının incelenmesinde akaryakıt yasal kesafet oranları ile fire oranlarının ayrı ayrı dikkate alınması gerektiği, akaryakıtta fireler, taşıma esnasında, depolarda veya pompada oluşan buharlaşma ile akaryakıtta karışmış atık madde kayıtlarından kaynaklanmakta iken, kesafetin, bir litre akaryakıtın ağırlığını belirttiği, sıvıların ısınmaları durumunda hacminin büyüyeceği ve soğuyunca küçüleceği dikkate alınınca satışı litre ile yapılan akaryakıtın bu fiziki olaydan büyük çapta etkileneceğinin açık olduğu; olayda, davacı şirketin alışını yaptığı akaryakıt için davalı idarenin kesafet oranını uygulamadığının görüldüğü, öte yandan, bilimsel gerçeklik boyutuyla akaryakıtta meydana gelecek genişleme ve hacim durumu, akaryakıtın ana depodan perakende satış noktasına sekinde oluşabilecek fire oranı ile akaryakıtta ilave edilen katkı maddelerinin değerlendirilmediği, hal böyle olunca, tüm bu hususlar değerlendirilmeden sadece davacı şirketin 2017 yılı defter ve belgeleri üzerinden somut tespit yapılmaksızın, eksik inceleme ve araştırmaya dayanılarak yapılan vergi ziyayı cezalı özel tüketim vergisi tarhiyatında hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'na ekli (I) sayılı listede yer alan mallardan akaryakıt sayılanların mükellefinin, EPDK tarafından lisans verilmiş ithalatçılar veya rafineriler dahil imal edenler olduğu, bu koşulu taşıyanlar nezdinde yapılacak fiili veya kaydi envanter sırasında belgesiz mal bulundurulduğunun saptanması halinde bunlar, yani mükellefler adına maddedeki koşullar dahilinde cezalı tarhiyat yapılabileceği; özel tüketim vergisi uygulamasında mükellef kabul edilmeyen akaryakıt bayileri hakkında ancak, kaçak akaryakıt bulunduklarının tespiti halinde müteselsil sorumlu sıfatıyla cezalı tarhiyat yapılabileceği; özel tüketim vergisi yalnızca bir aşamada alınan bir vergi olup, vergiye tabi akaryakıt ürünlerinin ithalatçıları veya rafineriler dahil imal edenler tarafından tesliminde doğduğu ve bunlar tarafından tahsil edildiği, yurt içinde pazarlanacak akaryakıt rafineri çıkışında veya gümrük girişinde; sanayide yan ürün olarak veya diğer şekillerde üretilen akaryakıtta ise ticari faaliyete konu edilmeden önce ilgili lisans sahibi tüzel kişiler tarafından EPDK tarafından belirlenecek şart ve özellikte “ulusal marker” eklenmesinin zorunlu olduğu, ulusal marker içeren akaryakıtın, kullanım zorunluluğu getirilen özel etiketi veya işareti taşıyan diğer mallar gibi, özel tüketim vergisi ödenmiş mal olduğunun kabulünün gerektiği, bununla birlikte, bu malların özel tüketim vergisi ödenmeden

teslim edildiğine dair tespitinin de, ancak mükellef sayılanlar nezdinde yapılacak inceleme ile ortaya konulabileceği, bu durumda, bayi olarak faaliyet gösteren davacının işyerinde yapılan denetimde, belgesi ibraz edilmemekle birlikte, ulusal marker içerdiği, yani kaçak olmadığı tartışmasız bulunan akaryakıt nedeniyle, mükellef sıfatıyla 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'nun 4. maddesinin 3. fıkrası uyarınca yapılan cezalı tarhiyatta hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ HÜSEYİN KELLE'NİN DÜŞÜNCESİ :** Dosyanın incelenmesinden, sadece kaydi envanter yapılmak suretiyle de mükelleflerin belgesiz mal alışında bulunduğu tespit edilebileceğinden, 4760 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 3. fıkrası kapsamında davacının sorumluluğuna gidilmesinin mümkün olduğu, Mahkemece bu hususta ve vergi inceleme raporuna ilişkin herhangi bir inceleme yapılmadan verilen kararda hukuka uyarlık görülmediğinden, temyiz isteminin kabulü ile kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:**

**MADDİ OLAY :**

Davacının hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden, bir kısım akaryakıt alımlarının belgesiz olduğunun tespit edildiğinden bahisle 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'nun 4. maddesinin 3. fıkrası uyarınca 2018 yılının Temmuz dönemine ilişkin olarak re'sen tarh edilen özel tüketim vergisi ile kesilen vergi ziyaı cezasının iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 3. maddesinin (B) fıkrasında, vergilendirmede vergiyi doğuran olay ve bu olaya ilişkin muamelelerin gerçek mahiyetinin esas olduğu, vergiyi doğuran olay ve bu olaya ilişkin muamelelerin gerçek mahiyetinin yemin hariç her türlü delille ispatlanabileceği, vergiyi doğuran olayla ilgisi tabii ve açık bulunmayan şahit ifadesinin ispatlama vasıtası olarak kullanılamayacağı; iktisadi, ticari ve

teknik icaplara uymayan ve olayın özelliğine göre normal ve mutad olmayan bir durumun iddia olunması halinde ispat külfetinin bunu iddia eden tarafa ait olacağı; 186. maddesinde de, envanter çıkarmanın, bilanço günündeki mevcutları, alacakları ve borçları saymak, ölçmek, tartmak ve değerlemek suretiyle kesin bir şekilde ve müfredatlı olarak tespit etmek olduğu hükmüne yer verilmiştir.

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'nun 4. maddesinin 3. fıkrasında, fiili veya kaydi envanter sırasında bu Kanun'a ekli listelerdeki malların belgesiz olarak bulundurulduğunun tespiti halinde, belgesiz mal bulunduran mükelleflere, bu malların alış belgelerinin ibrazı için tespit tarihinden itibaren 10 günlük bir süre verileceği, bu süre içinde alış belgelerinin ibraz edilememesi halinde, belgesi ibraz edilemeyen malın tespit tarihindeki emsal bedeli üzerinden hesaplanan özel tüketim vergisinin, alışını belgeleyemeyen mükellef adına re'sen tarh edileceği, tarh edilecek özel tüketim vergisinin, asgari maktu vergi tutarına göre hesaplanacak vergiden az olamayacağı, bu tarhiyata vergi ziyai cezasının uygulanacağı, ancak, belgesiz mal bulunduran mükelleflere bu malları satanlara, bu satışları ile ilgili vergi inceleme raporuna dayanılarak özel tüketim vergisi tarhiyatı yapıldığı takdirde, ayrıca alıcıdan özel tüketim vergisi ve buna ilişkin cezanın aranmayacağı düzenlenmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; 4760 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 3. fıkrasıyla belgesiz mal ve hizmet dolaşımının önlenmesi amaçlandığından, fiili envanter dışında sadece kaydi envanter yapılmak suretiyle de mükelleflerin belgesiz mal alışında bulunduğu tespit edilebilecek olup, vergi sorumluluğu öngörülerek hakkında tarhiyat yapılabilecektir. Mükellef kavramı özel tüketim vergisi mükellefi olanların yanı sıra işletmesiyle ilgili fiili veya kaydi envanter yapılabilen ticari, sınai, zirai, serbest meslek faaliyeti kapsamında gelir veya kurumlar vergisi mükelleflerini de kapsamaktadır.

Bu kapsamda envanter, fiili ve kaydi olmak üzere iki şekilde yapılabilir. Fiili envanter uygulamasında; işletmeye dahil iktisadi kıymetler saymak, ölçmek, tartmak, değerlemek veya bu şekilde tespit edilmesi mutad olmayan mallarda tahmin etmek suretiyle tespit edilirken, kaydi envanter çalışmasında; defter ve belgeler kullanılmak ve bu yolla mal hareketleri takip edilmek suretiyle tespit edilmektedir. Fiili envanter uygulaması, defter ve belgeler üzerinde yapılan çalışmada dönem başı mal mevcudu ile dönem içi mal alışları toplamından dönem içi mal satışları toplamını çıkarmak ve bu şekilde tespit edilen kaydi mal miktarını (dönem sonu mal mevcudu) fiili

envanter çalışmasında tespit edilen fiili mal miktarı ile mukayese etmek suretiyle yapılmaktadır. Buna karşın kaydi envanter uygulaması, tamamen defter ve belgeler üzerinde yapılmakta ve (dönem başı mal mevcudu + dönem içi mal alışları = dönem içi mal satışları + dönem sonu mal mevcudu) denklemi kullanılmak suretiyle gerçekleştirilmektedir.

Her ne kadar Bölge İdare Mahkemesince, 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'na ekli (I) sayılı listede yer alan mallardan akaryakıt sayılanların mükellefinin, EPDK tarafından lisans verilmiş ithalatçılar veya rafineriler dahil imal edenler olduğu, bu koşulu taşıyanlar nezdinde yapılacak fiili veya kaydi envanter sırasında belgesiz mal bulundurulduğunun saptanması halinde bunlar, yani mükellefler adına maddedeki koşullar dahilinde cezalı tarhiyat yapılabileceği; özel tüketim vergisi uygulamasında mükellef kabul edilmeyen akaryakıt bayileri hakkında ancak, kaçak akaryakıt bulduklarının tespiti halinde müteselsil sorumlu sıfatıyla cezalı tarhiyat yapılabileceği ifade edilmişse de, yukarıda açıklandığı üzere, 4760 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 3. fıkrası kapsamında "mükellef" kavramı özel tüketim vergisi mükellefi olanların yanı sıra işletmesiyle ilgili fiili veya kaydi envanter yapılabilen ticari, sınai, zirai, serbest meslek faaliyeti kapsamında gelir veya kurumlar vergisi mükelleflerini de kapsamakta olup, bu bağlamda kurumlar vergisi mükellefi olan akaryakıt bayilerinin belgesiz akaryakıt bulundurması halinde özel tüketim vergisinden sorumlu olduğunun kabul edileceği açıktır.

Öte yandan, ileri teknoloji ürünü bir katkı maddesi olan ulusal marker, ülkemizde tüketilecek akaryakıt rafineri çıkışında veya gümrük girişinde, sanayide yan ürün olarak ve diğer şekillerde üretilen akaryakıtta ise ticari faaliyete konu edilmeden önce eklenmekte olup, akaryakıtın standartlara uygun, diğer bir ifadeyle kaçak olup olmadığının belirlenmesine imkan sağlamaktadır. Bu haliyle marker içerip içermemesi, söz konusu akaryakıtı belgesiz olarak bulunduranlar yönünden 4760 sayılı Kanun'un hangi maddesinin uygulanacağını tespiti bakımından önem arz etmekte olup, Bölge İdare Mahkemesinin marker ihtiva eden ürünün kullanım zorunluluğu getirilen özel etiketi veya işareti taşıyan diğer mallar gibi, özel tüketim vergisinin ödenmiş olduğunun kabulünün gerektiği yolundaki değerlendirmesine katılma imkanı bulunmamaktadır.

Bu bağlamda, fiili veya kaydi envanter sırasında, belgesiz akaryakıt bulundurduğu tespit edilenlerin özel tüketim vergisinden sorumlu oldukları sonucuna ulaşılmaktadır.

Olayda, 4760 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 3. fıkrası kapsamında davacının sorumluluğuna gidilebileceği açık olup, hakkında düzenlenen

vergi inceleme raporundaki tespitler dikkate alınarak uyumsuzluğun esası hakkında yapılacak inceleme sonucuna göre yeniden karar verilmek üzere temyize konu kararın bozulması gerekmiştir.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,

2. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 16/10/2019 tarih ve E:2019/947, K:2019/1670 sayılı kararının

**BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Daireye gönderilmesine,

4. 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 13. maddesinin (j) bendi parantez içi hükmü uyarınca alınması gereken harç dahil olmak üzere, yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, 23/05/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2022/929

Karar No : 2023/2690

**Anahtar Kelimeler :**-Yetkili Vergi Dairesi,  
-Özel Tüketim Vergisi,  
-Teknik

**Özeti :**Özel Tüketim Vergisi uygulamalarının teknik bilgi ve uzmanlık gerektirmesi nedeniyle ilgili işlemlerin yetkilendirilen vergi dairelerince yerine getirilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Yenikapı Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 10/11/2021 tarih ve E:2021/1830, K:2021/2924 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı adına 2015 yılının Ocak ilâ Aralık aylarının (2.) dönemleri için tarh edilen özel tüketim vergisi ve vergi ziyai cezaları ile gecikme faizinin tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 9. Vergi Mahkemesinin 11/06/2021 tarih ve E:2021/388, K:2021/1655 sayılı kararıyla; dosyanın incelenmesinden, davacı adına 2015 yılının Ocak ilâ Aralık dönemleri için vergi ziyai cezalı özel tüketim vergisi tarhiyatları yapıldığı, vergi ceza ihbarnamelerinin 01/12/2020 tarihinde usulüne uygun olarak e-tebliğ yoluyla tebliğ edildiği halde süresinde dava açılmayarak amme alacağının kesinleştiği, davacının, ödeme emrinin yetkisiz vergi dairesince düzenlendiğine ilişkin iddiasına istinaden, Mahkemelerince verilen 31/03/2021 tarihli ara kararına davalı idarece gönderilen cevabi yazıda, Gelir İdaresi Başkanlığının 17/12/2018 tarihli yazısında, özel tüketim vergisi uygulamalarının teknik bilgi ve uzmanlık gerektirmesi nedeniyle ilgili işlemlerin yalnızca belirlenen vergi dairelerince yerine getirilmesinin uygun görüldüğü ve İstanbul ilinde Yenikapı Vergi Dairesinin yetkilendirildiği bildirildiğinden, ödeme emrinin yetkili vergi dairesince tesis edildiği sonucuna varılarak, kesinleşerek vadesinde ödenmeyen kamu alacağının tahsili için, usulüne uygun şekilde düzenlenen dava konusu ödeme emrinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacının, davalı idarenin mükellefi olmaması nedeniyle yetkisiz vergi dairesince işlem tesis edildiği, ithalatçı veya imalatçı olmadıklarından verginin mükellefi olamayacakları ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ AYŞE DENİZHAN'IN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin reddine,
2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesinin 10/11/2021 tarih ve E:2021/1830, K:2021/2924 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. 375,10 TL maktu harç tutarının temyiz eden davacıdan alınmasına,
4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu kararın taraflara tebliği ve bir örneğinin de Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesini teminen dosyanın ilk derece Mahkemesine gönderilmesine, 25/05/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2021/205

Karar No : 2023/3247

**Anahtar Kelimeler :** -Yargısal Denetim,  
-Para Cezası,  
-Tadil

**Özeti :** Gümrük yükümlülüğünün doğduğu tarihte; 4458 sayılı Kanun'un 236. maddesinde eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı tutarında para cezasının karara bağlanacağı yolunda bir hüküm mevcut olmadığından yürürlükte olmayan bir yasal düzenlemeye dayanılarak ceza uygulanamayacağı, davacı hakkında yürürlükte olmayan yasa maddesine dayanılarak tesis edilen işlemin, olay tarihinde yürürlükte olan şekline göre tadil edilmesinin yargısal denetimin sınırlarını aşması ve idari işlem mahiyetinde yeni bir ceza uygulanması anlamına geleceğinden, para cezasının gümrük vergisinin üç katına isabet eden tutarının da iptali gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDENLER: 1- (DAVACI) ...** Tekstil Ürünleri Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ** : Av. ...

**2- (DAVALI)** Ticaret Bakanlığı adına

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul 3. Vergi Mahkemesinin 12/11/2020 tarih ve E:2020/1714, K:2020/2513 sayılı kararının taraflarca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı adına tescilli 15/12/2011 tarih ve 212347 sayılı antrepo beyannamesi ile 226.721,30 USD kıymetinde ... markalı Çin menşeli gömlek olarak beyan edilen eşyaların yapılan denetimde, Çin menşeli olmadığı ve 94.329,30 USD kıymet farkı bulunduğu tespit edildiğinden bahisle ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisi ve gümrüklenmiş değer iki katı tutarında kesilen para cezasına vaki itirazın reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Bozma kararına uymak suretiyle; davacı adına tescilli 15/12/2011 tarih ve 212347 sayılı antrepo beyannamesi muhteviyatı eşyaların, elleçleme izni kapsamında antrepodan çıkarıldığı, sonrasında davacının, transit ticaret kapsamında yurtdışı edilmesi talebi üzerine 10/05/2013 tarih ve 259388 sayılı çıkış beyannamesi tescil edildikten sonra, muayene memurunca yapılan incelemede, 16.549 adet, 15.475 brüt kg, 14.050 net kg, 226.721,30 USD kıymetinde ... markalı Çin menşeli gömlek olarak beyan edilen eşyanın, 16.549 adet, 4.810 brüt kg, Türk menşeli gömlek olduğu, 94.329,30 USD kıymet farkı, 10.665 brüt kg ağırlık farkı bulunduğu tespit edildiği, bu tespitlere göre antrepo beyannamesi muhteviyatı eşyaların gümrük vergileri ödenmeksizin yurt içinde bırakıldığı anlaşıldığından, ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisinde hukuka aykırılık görülmediği; ancak; bozma kararı üzerine yapılan inceleme sonucunda, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 236. maddesinin 1. fıkrası uyarınca eşyaların gümrüklenmiş değerlerinin iki katı tutarında para cezası karara bağlanmış ise de, bahsi geçen hükmün değişik halinin, 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle, 11/04/2013 tarih ve 28615 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği, gümrük yükümlülüğünün doğduğu tarihte, gümrük vergilerinin üç katı tutarında para cezasının karara bağlanacağı hüküm altına alınmış olduğundan, dava konusu işlemin, ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisi ile 4458 sayılı Kanun'un 236. maddesi uyarınca gümrük vergilerinin 3 katı tutarında kesilen para cezasına ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığından bu kısım yönünden davanın reddine; para cezasının gümrük vergilerinin 3 katı tutarını aşan kısmı yönünden ise iptaline karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, antrepo beyannamesi muhteviyatı eşyaların gümrük vergileri ödenmeksizin yurt içinde bırakıldığına ilişkin idarece somut bir tespit yapılmadığı, öte yandan para cezası kararı alınabilmesi için ortada bir vergi kaybı bulunması gerektiği; davalı idarece, Gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutulacak eşyanın muayene ve kontrolünü yapmanın, gümrük muayene memurunun görevi olduğu, yapılan denetimde, davaya konu beyanname muhteviyatı eşyaların eksik olduğu tespit edildiğinden tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**TARAFILARIN SAVUNMALARI :** Davacı tarafından istemin reddi gerektiği savunulmuş; davalı idarece savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ İREM AKTAR ÖREN'İN DÜŞÜNCESİ :** Antrepo beyannamesi muhteviyatı eşyaların gümrük

vergileri ödenmeksizin yurtiçinde bırakıldığı anlaşıldığından ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisi ve kesilen para cezasında hukuka aykırılık görülmediği; ancak; bozma kararı üzerine yapılan inceleme sonucunda, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 236. maddesinin 1. fıkrası uyarınca eşyaların gümrüklenmiş değerlerinin iki katı tutarında para cezası karara bağlanmış ise de, bahsi geçen hükmün değişik halinin, 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle, 11/04/2013 tarih ve 28615 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş olduğundan, dava konusu işlemin ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisine isabet eden kısmı yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrası ile, işlemin para cezasının gümrük vergilerinin üç katı tutarına isabet eden kısım yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkralarının onanması, kararın, davanın kısmen reddine ilişkin hüküm fıkrasının ise bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **MADDİ OLAY :**

Davacı adına tescilli 15/12/2011 tarih ve 212347 sayılı antrepo beyannamesi ile 226.721,30 USD kıymetinde ... markalı Çin menşeli gömlek olarak beyan edilen eşyaların yapılan denetimde, Çin menşeli olmadığı ve 94.329,30 USD kıymet farkı bulunduğu tespit edildiğinden bahisle ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisi ve gümrüklenmiş değerini iki katı tutarında kesilen para cezasına vaki itirazın reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun, olay tarihinde yürürlükte bulunan şekliyle, 236. maddesinin 1. fıkrasında, gümrük antrepolarında veya gümrük idaresince eşya konulmasına izin verilen yerlerde yapılan sayımlarda kayıtlara göre eşyanın bir kısmının noksan olduğunun anlaşılması halinde, noksan çıkan eşyanın ithalat veya ihracat vergilerinin yanı sıra, bu vergilerin üç katı para cezası alınacağı hükme bağlanmıştır.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında, kimsenin işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmasının olanaklı olmadığı, kimseye suçun işlendiği zamanın kanununda o suç için konulmuş olan cezadan daha

ağır bir ceza verilemeyeceği öngörülmüş; aynı maddenin üçüncü fıkrasında da cezanın yasayla konulacağı belirtilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizden bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür. Anılan Kanun'un 50. maddesinin 4. fıkrasında, "Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde, bu kararın temyiz incelemesi, bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılır." hükmü bulunmaktadır.

Bu durumda, mahkeme kararlarının Danıştay tarafından bozulması halinde, mahkemelerce bozmaya ilişkin kararlar üzerine yeniden verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvuruları, bozma kararındaki esaslara uyulup uyulmadığı yönünden incelenebilecektir.

Temyiz istemine konu kararın, dava konusu işlemin ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisine isabet eden kısmı yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasının Dairemizin 25/11/2019 tarih ve E:2016/5962, K:2019/6172 sayılı kararındaki esaslar doğrultusunda verildiği anlaşıldığından, temyiz konusu kararın anılan hüküm fıkrası usul ve hukuka uygun olup, davacının temyiz dilekçesinde ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Öte yandan, temyize konu kararın iptale ilişkin hüküm fıkrası da usul ve hukuka uygun olup, davalı idarenin temyiz dilekçesinde ileri sürülen temyiz nedenleri kararın anılan hüküm fıkrasının da bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Mahkeme kararının, dava konusu işlemin 4458 sayılı Kanun'un 236. maddesi uyarınca gümrük vergilerinin 3 katı tutarına isabet eden kısım yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasına yönelik davacının temyiz istemine gelince;

Antrepo beyannamesi muhteviyatı eşyaların gümrük vergileri ödenmeksizin yurt içinde bırakıldığından bahisle, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 236. maddesinin 1. fıkrası uyarınca eşyaların gümrüklenmiş değerlerinin iki katı tutarında para cezası karara bağlanmış ise de, bahsi geçen hükmün değişik halinin, 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle, 11/04/2013 tarih ve 28615 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği, gümrük yükümlülüğünün doğduğu tarihte, eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı tutarında para cezasının karara bağlanacağı yolunda bir hüküm mevcut olmadığından, davacının fiilinin gerçekleştiği tarih itibarıyla yürürlükte olmayan bir yasal düzenlemeye

dayanılarak ceza uygulanmasının "Kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesine aykırılık oluşturduğu, davacı hakkında yürürlükte olmayan yasa maddesine dayanılarak tesis edilen işlemin, olay tarihinde yürürlükte olan şekline göre tadil edilmesinin yargısal denetimin sınırlarını aşması ve idari işlem mahiyetinde yeni bir ceza uygulaması anlamına geleceğinden, para cezasının, gümrük vergilerinin 3 katı tutarına isabet eden kısmının da iptali gerekirken, aksi yönde verilen temyize konu kararın, para cezası yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasının bozulması gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine, davacının temyiz isteminin ise kısmen reddine kısmen de kabulüne,

2. İstanbul 3. Vergi Mahkemesinin 12/11/2020 tarih ve E:2020/1714, K:2020/2513 sayılı kararının dava konusu işlemin ek olarak tahakkuk ettirilen gümrük vergisine isabet eden kısmı yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrası ile, işlemin para cezasının gümrük vergilerinin üç katını aşan kısmı yönünden iptaline ilişkin hüküm fıkralarının **ONANMASINA,**

3. Kararın, para cezasının gümrük vergilerinin üç katı yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasının ise **BOZULMASINA,**

4. Bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

5. Yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine,

6. 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 22/06/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • DOKUZUNCU DAİRE KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**DOKUZUNCU DAİRE**

Esas No : 2022/736

Karar No : 2023/386

**Anahtar Kelimeler :**-Varlık Yönetim Şirketi,  
-Bankacılık Kanunu,  
-İcra Tahsil Harcı,  
-İcra Kanalıyla Taşınmaz Satışı,  
-İstisna,  
-492 Sayılı Harçlar Kanunu

**Özeti :** 5411 sayılı Bankacılık Kanunu 143. maddesindeki istisna hükmünün, varlık yönetim şirketlerinin kendilerinin yaptıkları işlem veya bununla ilgili düzenlenmiş bir kağıt bulunması halinde uygulanabileceği, Varlık Yönetim şirketinin başlattığı icra takibi üzerine icra müdürlüğü kanalıyla, varlık yönetim şirketine alacağına mahsuben yapılan taşınmaz satışının anılan Kanun ve 492 sayılı Harçlar Kanunu uyarınca bu kapsamda değerlendirilemeyeceği hakkında.

**TEMYİZ EDENLER: 1-(DAVALI)** Bayraklı Kaymakamlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**2-(DAVACI)** ... Yönetim Anonim Şirketi

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** Davacı şirket tarafından, temlik alacağına mahsuben satın alınan taşınmazlar nedeniyle ödenen 3.961.378,00-TL tahsil harcının iadesi yolundaki başvurunun reddine ilişkin 06/04/2017 tarih ve 123 sayılı işlemin iptali ve ödenen tutarın faiziyle birlikte iadesi istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İzmir 3. Vergi Mahkemesinin 16/06/2021 tarih ve E:2021/269, K:2021/887 sayılı kararıyla; Mahkemelerince verilen görev ret kararına yönelik istinaf başvurusunu reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararının, Danıştay

Dokuzuncu Dairesince uyuşmazlığın idari yargının görev alanına girdiği gerekçesiyle bozulması üzerine, Bölge İdare Mahkemesince bozma kararına uyularak davacı istinaf başvurusunun kabulüne, mahkeme kararının kaldırılmasına, yeniden karar verilmek üzere dosyanın Vergi Mahkemesine gönderilmesi üzerine, uyuşmazlığın esasının incelenmesi suretiyle; davacı şirket tarafından devralınan ... Yönetim A.Ş.'nin varlık yönetim şirketi olarak kurulduğu 2012 yılı ile bunu izleyen beş (5) yıl süresince gerçekleştirdiği işlemlerin 492 sayılı Kanun'a göre ödenecek harçlardan istisna olduğu hususunun açık olduğu, dava konusu harca tâbi satışı gerçekleşen taşınmazların da alacaklarına mahsuben davacı tarafından satın alındığı, dolayısıyla bankaların ve finansal kuruluşların tahsili gecikmiş alacaklarının devralınması ve devralınan aktiflerin yönetilip geliştirilerek değer artışının sağlanması amacıyla kurulan varlık yönetim şirketlerinin 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 143/5 kapsamında harçlardan istisna edilmesi, anılan şirketlerin bankacılık sektörüne destek sağlaması amacına yönelik olduğu, bu durumda icra kanalıyla ihale usulü ile satılan taşınmazın varlık yönetim şirketi olan ... Yönetim A.Ş. tarafından alacağına mahsuben satın alınmasına ilişkin işlemlerin 492 sayılı Kanun uyarınca alınacak harçlardan istisna olduğu dikkate alındığında, davacı tarafından ödenen tahsil harcının iadesi istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı, davacıdan tahsil edilen tutarın davacıya iade edilmesi gerektiği, davacının yasal faiz istemi yönünden ise; davacı tarafından ödenen tutarların haksız yere tahsil edildiğinin belirlendiği dikkate alındığında, tahsil edilen tutarın davacının dava dilekçesinde açıkça belirttiği talebi de dikkate alınarak ödeme tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davacı şirkete iadesi gerektiği gerekçesiyle davanın kabulüne, dava konusu işlemin iptali ile davacı tarafından ödenen tutarın tahsil tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davacıya iadesine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurularına konu Vergi Mahkemesi kararının usul ve yasaya uygun olduğu, kararın kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı belirtilerek istinaf başvurularının reddine karar verilmiştir.

#### **TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI:**

**DAVACININ İDDİALARI:** Ödenen tutarın tecil faizi oranında hesaplanacak faiziyle iadesine karar verilmesi gerektiği iddiasıyla, faize ilişkin hüküm fıkrasının bozulması istenilmektedir.

**DAVALININ İDDİALARI:** Davanın tahsil dairesi konumunda olan İcra müdürlüğüne karşı ve icra mahkemesinde açılması gerektiği ve

neticede borçtan doğan harcın, nihai kararda şirket lehine alacak yazılacağı iddialarıyla kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMALARI:** Taraflarca savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ BETÜL VURAL'IN DÜŞÜNCESİ:** Davalı temyiz isteminin kabulü ile usul ve yasaya aykırı olan Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması, davacının temyiz isteminin de bu nedenle reddi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

Maddi olay: Davacı şirket tarafından, temlik alacağına mahsuben satın alınan taşınmazlar nedeniyle ödenen 3.961.378,00-TL tahsil harcının iadesi yolundaki başvurunun reddine ilişkin 06/04/2017 tarih ve 123 sayılı işlemin iptali ve ödenen tutarın faiziyle birlikte iadesi istemine ilişkindir.

#### İLGİLİ MEVZUAT

492 sayılı Harçlar Kanunu'nun yargı harçlarını düzenleyen birinci kısımdaki maddeleri arasında yer alan "mükellef" başlıklı 11. maddesinin ilk fıkrasında; genel olarak yargı harçlarını davayı açan veya harca mevzu olan işlemin yapılmasını isteyen kişilerin ödemekle mükellef olduğu, nispi harçlarda ödeme zamanını düzenleyen Yasa'nın 28. maddesinin 1/b fıkrasında; icra takiplerinde tahsil harcının, alacağın ödenmesi sırasında, ödeme yapılmayan hallerde harç alacağının doğması tarihinden itibaren 15 gün içinde ödeneceği, harç alacağının icranın yerine getirilmesiyle doğacağı hüküm altına alınmıştır. İcra ve iflas harç oranları ise aynı Kanunun ekinde yer alan 1 sayılı Tarife Yargı Harçları başlıklı Kısımın B) İcra ve İflas Harçları bölümünde düzenlenmiştir.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasında ise İcra ve iflas harçlarını Kanunun tayin edeceği, Kanunda hilafı yazılı değilse, bütün harç ve masrafların borçluya ait olduğu, neticede ayrıca hüküm ve takibe hacet kalmaksızın tahsil olunacağı kurala bağlanmıştır

492 sayılı Harçlar Kanununun 123. maddesinde ise; özel kanunlarla harçtan muaf tutulan kişilerle, istisna edilen işlemlerden harç alınmayacağı hüküm altına alınmıştır.

492 sayılı Harçlar Kanunu'nun "Harçdan müstesna işlemler" başlıklı 13. maddesinde harçtan müstesna konular düzenlenmiş, 59. maddesinde

"Harçtan müstesna tutulan işlemler başlığı altında hangi işlemlerin harçtan istisna olduğu sıralanmış, aynı maddenin son fıkrasında ise; yukarıda yer alan istisnalara ilave olarak özel kanunlarda yer alan muafiyet ve istisnalara ilişkin hükümler saklıdır." hükmü getirilmiştir.

Uyuşmazlık tarihinde yürürlükteki haliyle, 5411 sayılı Bankacılık Kanununun Varlık yönetim şirketi başlıklı 143. maddesinin birinci fıkrasında; Fon dâhil diğer malî kurumların alacakları ile diğer varlıklarının satın alınması, tahsili, yeniden yapılandırılması ve satılması amacıyla, kuruluş ve faaliyet esasları Kurul tarafından belirlenen varlık yönetim şirketleri de kurulabileceği, varlık yönetim şirketleri alacaklarının tahsili ve alacakların ve/veya diğer varlıkların yeniden yapılandırılması kapsamında alacak tahsili amacıyla edindiği gayrimenkul veya sair mal, hak ve varlıkların işletilmesi, kiralanması ve bunlara yatırım yapılması ve yine alacaklarını tahsil etmek amacıyla borçlularına ilâve finansman sağlamak veya sermayelerine iştirak etmek dâhil olmak üzere her türlü faaliyeti gerçekleştirmeye yetkili olduğu, aynı Kanununun 6. fıkrasında ise bu Kanun kapsamında kurulan varlık yönetim şirketleri ile 4743 sayılı Malî Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanununun bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 3 üncü maddesinin yedinci fıkrası uyarınca Kurulun çıkarmış olduğu yönetmelik kapsamında kurulan varlık yönetim şirketlerinin yaptıkları işlemler ve bununla ilgili olarak düzenlenen kâğıtlar, "kuruluş işlemleri de dâhil olmak üzere kuruldukları takvim yılı ve bunu izleyen beş yıl süresince 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa göre ödenecek damga vergisinden, 492 sayılı Harçlar Kanununa göre ödenecek harçlardan, her ne nam altında olursa olsun tahsil edilecek tutarlar 6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu gereği ödenecek banka ve sigorta muameleleri vergisinden kaynak kullanımını destekleme fonuna yapılacak kesintilerden ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 39 uncu maddesi hükmünden istisna olduğu kurala bağlanmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Varlık Yönetim Şirketleri, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fon'una ilişkin hükümleri içeren 12. Kısım, takip ve tahsil usullerini düzenleyen 6. Bölüm 143. maddesinde düzenlenmiş olup; bankalar, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu ve diğer mali kurumların alacakları ile diğer varlıkların satın alınması, tahsili, yeniden yapılandırılması ve satılması amacıyla varlık yönetim şirketlerinin kurulabileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Olayda, davacı varlık yönetim şirketinin 06/03/2014 tarihli temlik sözleşmesi ile ... Varlık yönetim şirketinin alacağını devraldığı, bu alacağın teminatını oluşturan taşınmazların icra müdürlüğü kanalıyla alacağına

mahsuben satıldığı, ihalenin kesinleşmesi üzerine adına tescil aşamasında ihtirazi kayıtla İzmir 1. İcra Müdürlüğünce ihale bedeli üzerinden %11,38 oranında 3.961.378,00 TL harç ödendiği akabinde davalı idareye iade istemiyle yapılan başvurunun reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun (uyuşmazlık tarihinde yürürlükteki halinde) 143. maddesindeki düzenlemede "muafıktan" değil "istisna" dan söz edilmekte olup, varlık yönetim şirketlerinin yaptıkları işlemleri ve bununla ilgili olarak düzenlenen kağıtları, kuruldukları takvim yılı ve bunu izleyen beş yıl süresince, 492 sayılı Harçlar Kanunu'na göre ödenecek harçlardan, maddede sayılan diğer vergilerden ve kesintilerden istisna tutmuştur. Görüldüğü üzere, bu hüküm varlık yönetim şirketlerinin vergiden istisna olacağı halleri istisna kurumunun doğasının da gereği olarak kendilerinin yaptıkları işlemlerden ve bu işlemlerle ilgili olarak düzenlenen kağıtlardan dolayı, hükümde sayılan kanunlar uyarınca vergi, harç veya kesinti borçlusu durumunda bulunacakları hâllerle sınırlamıştır. Olayda, harcı doğuran olay davacı şirketin başlattığı icra takibi üzerine, İcra Müdürlüğü kanalıyla, alacağına mahsuben yapılan, taşınmaz satışından kaynaklanmakta olup, yasada istisna kapsamında sayılan ve davacı şirketçe yapılan bir işlem veya bununla ilgili düzenlenmiş bir kağıt olarak kabulü mümkün bulunmamaktadır

Ayrıca, 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun "Harçdan müstesna işlemler" başlıklı 13. maddesinde, bu maddede yazılı mevzuların harçtan istisna olduğu belirtilmiştir. İadesi talep edilen harcın bu maddede sayılan işlemlerden olmadığı, aynı Kanunun "Harçtan müstesna tutulan işlemler" başlıklı 59. maddesi kapsamında bulunmadığı da açıktır.

Öte yandan 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nun 140/2. maddesine göre borçlu tarafından ödenmesi gereken tahsil harcı dahil her türlü vergi, resim, harç ve masraflar fon alacağından mahsup edilemez ise de varlık yönetim şirketlerinin düzenlendiği aynı Kanun'un 143. maddesinde anılan maddeye atıf yapılmadığından, fon alacaklarına ilişkin olan bu imtiyazın varlık yönetim şirketleri hakkında uygulanma imkanı yoktur.

Bu durumda, varlık yönetim şirketlerinin 5411 sayılı Kanun uyarınca kuruldukları tarihten itibaren 5 yıl süreyle 492 sayılı Kanun kapsamında ödenecek harçlardan istisna edildiği, istisnanın her türlü işlemi kapsadığı, dava konusu harca tâbi satışı gerçekleşen taşınmazların da alacaklarına mahsuben davacı tarafından satın alındığı, dolayısıyla bankaların ve finansal kuruluşların tahsili gecikmiş alacaklarının devralınması ve devralınan aktiflerin yönetilip geliştirilerek değer artışının sağlanması amacıyla kurulan

varlık yönetim şirketlerinin 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 143/5 kapsamında harçlardan istisna edilmesi, anılan şirketlerin bankacılık sektörüne destek sağlaması amacına yönelik olduğundan bahisle davacı tarafından ödenen tahsil harcının iadesi istemiyle yapılan başvurunun reddine dair işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne, dava konusu işlemin iptaline, icra tahsil harcının ödeme tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte iadesine hükmeden Vergi Mahkemesi kararına yönelik, taraflarca yapılan istinaf başvurularının reddine dair Bölge İdare Mahkemesi kararında isabet görülmemiştir. Bu nedenle; davacının faize ilişkin kısım yönünden temyiz isteminin de bu gerekçeyle reddi gerekmektedir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne, davacının faize ilişkin temyiz isteminin bu nedenle reddine,

2. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 28/12/2021 tarih ve E:2021/1619, K:2021/2433 sayılı kararının

### **BOZULMASINA,**

3. Temyiz isteminde bulunan davacıdan 375,10-TL maktu harç alınmasına,

4. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesine gönderilmesine, 22/02/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**DOKUZUNCU DAİRE**

Esas No : 2021/2772

Karar No : 2023/870

**Anahtar Kelimeler** :-Yabancılara Verilen Sağlık Hizmeti,  
-KDV İstisnası,  
-Sağlık Turizmi

**Özeti** :Sağlık Bakanlığınca izin verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından, Türkiye'de yerleşmiş olmayan yabancı uyruklu gerçek kişilere, münhasıran sağlık kurum ve kuruluşlarının bünyesinde verilen koruyucu hekimlik, teşhis tedavi ve rehabilitasyon hizmetleri Katma Değer Vergisi'nden istisna olduğundan, otel bünyesindeki sağlık kabininde sunulan sağlık hizmetinin Sağlık Bakanlığından alınmış faaliyet izin belgesine dayanmaması nedeniyle Katma Değer Vergisi istisnası kapsamında olmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : ... Medical Center Özel Sağlık Hizmetleri Turizm ve Tic. A.Ş.

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Antalya Vergi Dairesi Başkanlığı  
(İhtisas Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 17/03/2021 tarih ve E:2021/3, K:2021/257 sayılı kararının, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, turizm tesislerindeki revirler bünyesinde yabancı uyruklu kişilere verilen sağlık hizmetlerinden doğan katma değer vergisinin mahsuben iadesi talebiyle yapılan başvurunun reddine dair tesis edilen 6.12.2019 tarih ve 265857 sayılı işlemin iptali ve talep edilen 4.629.421,86 TL'nin yasal faiziyle birlikte iadesi istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Antalya 2. Vergi Mahkemesinin 22/10/2020 tarih ve E:2020/32, K:2020/1028 sayılı kararıyla; 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'na 7104 sayılı Kanunla 01.06.2018 tarihinde eklenen 13/I maddesinde, Sağlık Bakanlığınca izin

verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından, Türkiye’de yerleşmiş olmayan yabancı uyruklu gerçek kişilere, münhasıran sağlık kurum ve kuruluşlarının bünyesinde verilen maddede sayılan hizmetlerin istisna kapsamında olduğu, ilgili maddenin son fıkrasında ise Maliye Bakanlığının, istisna kapsamına girecek teslim ve hizmetleri tanımlamaya, istisnaya ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu kuralına yer verildiği, Katma Değer Vergisi Genel Uygulama Tebliği'nin "16. Yabancılara Verilen Sağlık Hizmetlerinde İstisna" başlıklı bölümünde ise istisnanın kapsamına Türkiye’de yerleşmiş olmayan yabancı uyruklu gerçek kişilere, Sağlık Bakanlığınca izin verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından, münhasıran sağlık kurum ve kuruluşlarının bünyesinde verilen hizmetlerin girdiği ve istisna uygulanabilmesi için kuralda sayılı hizmetleri veren gerçek veya tüzel kişilerin ilgili mevzuat çerçevesinde Sağlık Bakanlığınca izin verilen sağlık kurum ve kuruluşu olmalarının zorunlu tutularak hastane (kamu, özel, üniversite) tıp merkezleri ile polikliniklerin yanında Sağlık Bakanlığı'ndan izin almak suretiyle faaliyette bulunan kuralda sayılı sağlık merkezleri, muayenehaneler, laboratuvarlar, müesseseler, sağlık kuruluşları, kordon kanı bankaları ile kaplıcaların Türkiye’de yerleşmiş olmayan yabancı uyruklu gerçek kişilere verdikleri koruyucu hekimlik, teşhis, tedavi ve rehabilitasyon hizmetlerinde istisna uygulanacağına düzenlendiği, yapılan düzenlemelerin değerlendirilmesinden, Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 13/I. maddesi uyarınca katma değer vergisi iadesinden faydalanabilmek için söz konusu sağlık hizmetinin Türkiye’de yerleşik bulunmayan yabancı kişilere Sağlık Bakanlığınca izin verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından verilmesi ve bu hizmetlerinde Sağlık Bakanlığınca faaliyet iznli münhasıran sağlık kurum ve kuruluşları bünyesinde verilmesi gerektiği zorunlu olduğunun anlaşıldığı, olayda ise davacı şirketin bu iki koşuldaki biri olan sağlık hizmeti vermeye yetkili bir tüzel kişilik şartını taşıyor olsa da bu durumun tek başına yeterli olmadığı, davacı şirket tarafından katma değer vergisi iadesi istenilen hizmetlerin otel bünyesinde bulunan sağlık kabinlerinde (revir) verildiği ve söz konusu otellerde sunulan sağlık hizmeti için Sağlık Bakanlığınca alınmış bir faaliyet izin belgesi bulunmadığı açık olduğundan dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu Vergi Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Katma değer vergisi istisnasından yararlanabilmek için otellerde sunulan sağlık hizmetinin her birine Sağlık Bakanlığı'ndan alınan faaliyet izni belgesi aranmasının uygulanabilirlikten uzak olduğu, kanunun kapsamını daraltıcı şekilde yorumlandığı, faaliyet izni için aranan tesis donanımlı otel revirinin uygulamada bulunmasının mümkün olmadığı, şirket bünyesindeki hastanenin faaliyet izin belgesinin bulunduğu, sağlık hizmetlerin verildiği oteldeki revirin hastane bünyesine dahil olduğu iddialarıyla kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ HAKAN VAR'IN DÜŞÜNCESİ:** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizden bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Vergi Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 17/03/2021 tarih ve E:2021/3, K:2021/257 sayılı kararının **ONANMASINA**,
3. Temyiz isteminde bulunandan 375,10-TL maktu harç alınmasına,
4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de Konya Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın Antalya 2. Vergi Mahkemesine gönderilmesine, 22/03/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**DOKUZUNCU DAİRE**

Esas No : 2019/7327

Karar No : 2023/874

**Anahtar Kelimeler :** -İhale ve Sözleşme Damga Vergisi,  
-İhalenin İptal Edilmesi,  
-İtiraz Yolu ile Başvuru,  
-Anayasa Mahkemesi İptal Kararı

**Özeti :** 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'na ekli (1) sayılı tablonun "II. Kararlar ve Mazbatalar" başlıklı bölümünün 2. maddesine 6728 sayılı Kanunun 28. maddesi ile eklenen parantez içi hükümde yer alan "Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilemez." ibaresi Anayasa Mahkemesi'ne yapılan itiraz yoluyla başvuru üzerine ihale kararı damga vergisi ve sözleşme damga vergisi arasındaki çelişkili uygulamaya değinilmek suretiyle sözleşmenin hükmünden faydalanılmayan dönemlerine ilişkin damga vergisinin ret ve iade edilmemesinde orantılılık ilkesine aykırılık bulunduğu suretiyle verilen iptal kararına göre değerlendirme yapılması gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ... Temizlik Otomasyon Bilgi İşlem Organizasyon Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Gelir İdaresi Başkanlığı

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesi'nin 20/09/2019 tarih ve E:2019/1792, K:2019/3335 sayılı kararının, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Tekirdağ Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünce ihale edilen "Tekirdağ Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü 227 kişi ile 24 ay sürekli sayaç okuma, ihbarname dağıtım ve açma kesme hizmeti alım işi" ihalesi uhdesinde kalan davacı ile imzalanan sözleşme nedeniyle 26/05/2017 tarihinde ödenen 112.520,66-TL ihale

damga vergisi ile 148.412,58-TL sözleşme damga vergisinin 2018 yılında tahakkuk ettirilecek vergilere mahsubu suretiyle iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin sözleşmeden doğan damga vergisine ilişkin kısmının iptali ve ödenen 148.412,58-TL damga vergisinin ödeme tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tarafına iadesi istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 4. Vergi Mahkemesi'nin 05/02/2019 tarih ve E:2018/1487, K:2019/221 sayılı kararıyla; ihale kararı üzerine imzalanan sözleşmeye ilişkin damga vergisinin, ihalenin iptal edilmesi halinde davacıya iade edilip edilmeyeceği hususunun uyuşmazlığın esasını oluşturduğu, davacı tarafından ödenen sözleşmeye ilişkin damga vergisinin ihalenin iptali sebebiyle hükümsüz kaldığı sözleşmenin uygulanmadığı ileri sürülmekte ise de; sözleşmeye ilişkin damga vergisinde vergiyi doğuran olayın kanunda sayılan sözleşmelerin imzalanması olduğu, davacı tarafından ihale kararı kapsamında sözleşme imzalanması ile vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği, sözleşme imzalandıktan sonra sözleşmenin uygulanıp uygulanmaması veya kısmen uygulanmasının sözleşmeye ilişkin damga vergisinin hukuki geçerliğini etkilemeyeceği, nitekim 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa ekli (1) sayılı tabloda da Kamu İhale Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlara şikâyet veya Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet ya da yargı kararı üzerine ihalenin iptal edilmesi hâlinde, bu ihale kararının hükmünden yararlanılmayan kısma isabet eden damga vergisinin ret ve iade olunacağı, sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda ise sözleşmeye ilişkin damga vergisinin ret ve iade edilmeyeceği açıkça belirtildiğinden, davacıdan tahsil edilen sözleşmeye ilişkin damga vergisi ile buna ilişkin olarak yapılan şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu Vergi Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun Ek 2. maddesine 09/08/2016 tarih ve 29796 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6728 sayılı Kanun'un 28. maddesi ile eklenen ihalenin iptal edilmesi halinde sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisinin ret ve iade edilemeyeceğine ilişkin kısmının Anayasa'ya aykırı olduğu, somut norm deneti ile iptali gerektiği,

damga vergisinde vergiyi doğuran olayın ortadan kalktığı iddialarıyla kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ SEMRA YALÇIN'IN DÜŞÜNCESİ:** Anayasa Mahkemesi'nin 28/02/2023 tarih ve 32118 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 13/12/2022 tarih ve E:2022/125, K:2022/162 sayılı kararı ile 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa ekli (I) sayılı tablonun "II.Kararlar ve Mazbatalar" başlıklı bölümünün 2. maddesine 6728 sayılı Kanunun 28. maddesi ile eklenen parantez içi hükümde yer alan "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlara şikâyet veya Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet ya da yargı kararı üzerine ihalenin iptal edilmesi hâlinde, bu ihale kararının hükmünden yararlanılmayan kısmına isabet eden damga vergisi ret ve iade olunur. Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmez." cümlesindeki "Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmez." ibaresi iptal edildiğinden usul ve yasaya aykırı olan Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE:

**MADDİ OLAY:** Tekirdağ Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünce ihale edilen "Tekirdağ Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü 227 kişi ile 24 ay süreli sayaç okuma, ihbarname dağıtım ve açma kesme hizmeti alım işi" ihalesi uhdesinde kalan davacı ile imzalanan sözleşme nedeniyle 26/05/2017 tarihinde ödenen 112.520,66-TL ihale damga vergisi ile 148.412,58-TL sözleşme damga vergisinin 2018 yılında tahakkuk ettirilecek vergilere mahsubu suretiyle iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikâyet başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin sözleşmeden doğan damga vergisine ilişkin kısmının iptali ve ödenen 148.412,58-TL damga vergisinin ödeme tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tarafına iadesi istenilmektedir.

#### İLGİLİ MEVZUAT:

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" başlıklı 152. maddesinde, bir davaya

bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı, mahkemenin, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia, temyiz mercince esas hükümle birlikte karara bağlayacağı, Anayasa Mahkemesinin, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verip açıklayacağı, bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandıracağı, ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkemenin buna uymak zorunda olduğu, Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamayacağı düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 153. maddesinde, Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olduğu, iptal kararlarının gerekçesi yazılmadan açıklanamayacağı, Anayasa Mahkemesinin, bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemeyeceği, kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümlerinin, iptal kararlarının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı, gereken hallerde, Anayasa Mahkemesinin, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, bu tarihin, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı gündenden başlayarak bir yılı geçemeyeceği, iptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisinin, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun teklifini, öncelikle görüşüp karara bağlayacağı, iptal kararlarının geriye yürümeyeceği, Anayasa Mahkemesi kararlarının Resmî Gazete'de hemen yayımlanacağı ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı düzenlenmiştir.

488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'na ekli 1 sayılı tablonun "II. Kararlar ve mazbatalar" başlıklı listesinin 2'nci fıkrasına 09/08/2016 tarihli ve 29796 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 6728 sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 28. maddesi ile "04/01/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlara şikâyet veya Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet ya da yargı kararı üzerine ihalenin iptal edilmesi hâlinde, bu ihale kararının hükmünden yararlanılmayan kısmına isabet eden

damga vergisi ret ve iade olunur. Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmez.” ifadesi eklenmiştir.

Dairemizce, iş bu dosyada 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa ekli, (I) sayılı tablonun “II. Kararlar ve Mazbatalar” başlıklı bölümünün 2. maddesine eklenen parantez içi hükümde yer alan "Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmez." ibaresinin Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 73. maddelerine aykırı olduğu itirazıyla 14/04/2022 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiş, 28/02/2023 tarih ve 32118 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 13/12/2022 tarih ve E:2022/125, K:2022/162 sayılı kararıyla; "04/01/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 19. maddesine göre vergi alacağı vergi kanunlarının vergiyi bağladıkları olayın gerçekleşmesi veya hukuki durumun oluşmasıyla doğmaktadır. 4734 sayılı Kanun'a göre ihale sürecinin tamamlanması sözleşmenin imzalanmasına bağlanmıştır. İhale kararı üzerine taraflarca sözleşme imzalanmasının ihale konusu işle ilgili tarafların hak ve yükümlülüklerinin yanı sıra ihale edilen iş sebebiyle istekliye sağlanan avantajı ortaya koyduğu açıktır. İhale üzerine bırakılan istekli, ihalenin iptali veya tesis edilen işlem nedeniyle ihale dışı kalması sonucunda hem sözleşmenin hükmünden kısmen veya tamamen yararlanamaz hâle gelerek sağlanan avantajdan mahrum kalmakta hem de imzalanan sözleşmenin tümü üzerinden ödemiş olduğu damga vergisini iade alamamaktadır. Kaldı ki ihalenin iptal edilmesi durumunda ihale kararının hükmünden yararlanılmayan kısma isabet eden damga vergisinin ret ve iade edilmesine imkân tanınmışken, ihalenin iptali veya ihale üzerine bırakılan isteklinin değişmesi nedeniyle sözleşmenin uygulanma kabiliyetinin kalmadığı durumlarda sözleşmenin hükmünden yararlanılmayan kısma isabet eden damga vergisinin ret ve iade edilmesine imkân tanınmaması çelişkili bir uygulamaya sebebiyet vermektedir. Ayrıca aynı iş sebebiyle yeniden alınacak ihale kararlarının ve yapılacak yeni veya işin devamı niteliğindeki sözleşmelerin de damga vergisine tabi olacağı kuşkusuzdur. Bu itibarla ihale sonucu imzalanan sözleşmenin ihalenin iptali veya ihale üzerine bırakılan isteklinin değişmesi nedeniyle uygulanamaz hâle gelmesi durumunda sözleşmenin hükmünden faydalanılmayan dönemlere yönelik damga vergisinin ret ve iade edilmemesinin kişilere aşırı külfet yüklediği ve kuralın orantılı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır." gerekçesiyle "Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade

edilmez." cümlesi iptal edilmiş olup Anayasa Mahkemesince iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarih ayrıca kararlaştırılmamış, erteleme süresi öngörülmemiştir.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararı sonrasında, 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa ekli, (I) sayılı tablonun "II.Kararlar ve Mazbatalar" başlıklı bölümünün 2. maddesine eklenen parantez içi hüküm "İhale Kanunlarına tabi olan veya olmayan resmi daire ve kamu tüzel kişiliğini haiz kurumların her türlü ihale kararları (Ek hüküm: 15/07/2016-6728/28 md.) (4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlara şikâyet veya Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet ya da yargı kararı üzerine ihalenin iptal edilmesi hâlinde, bu ihale kararının hükmünden yararlanılmayan kısmına isabet eden damga vergisi ret ve iade olunur. (İptal cümle: Anayasa Mahkemesi'nin 13/12/2022 tarihli ve E:2022/125, K:2022/162 sayılı kararı ile)" şeklinde yer almıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Dosyanın incelenmesinden, "Tekirdağ Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü 227 kişi ile 24 ay süreli sayaç okuma, ihbarname dağıtım ve açma kesme hizmeti alım işi" ihalesi davacı uhdesinde kalmış, ihale makamı tarafından alınan karar kapsamında 26/05/2017 tarihinde davacı tarafından 148.412,58-TL sözleşme damga vergisi ödenmiş, 30/05/2017 tarihinde sözleşme imzalanmış, ihaleye yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurumu tarafından davacı şirketin ihaledeki teklifinin reddine ilişkin düzeltici işlem tesis edilmiş, bu işleme karşı davacı tarafından açılan davada Ankara 15. İdare Mahkemesince önce iptal kararı verilmiş ise de, temyiz incelemesi üzerine Danıştay 13. Dairesinin 24/10/2017 tarih ve E:2017/2054, K:2017/2656 sayılı kararıyla mahkeme kararı kaldırılarak davanın reddine karar verilmiş; yargı kararı uyarınca 24/01/2018 tarih ve 934.02.13/2 sayılı ihale komisyon kararı ile davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ve 01/02/2018 tarihi itibarıyla hizmet alımının başka şirketten karşılanmasına karar verilmiş, davacı şirket tarafından 26/05/2017 tarihinde ödenen 112.520,66-TL ihale damga vergisi ile 148.412,58-TL sözleşme damga vergisinin 2018 yılında tahakkuk ettirilecek vergilere mahsubu suretiyle iade edilmesi talebiyle yapılan düzeltme şikâyet başvurusunun zımnen reddi üzerine, ihale kararından doğan damga vergisi için ayrı, sözleşmeden doğan damga vergisi için ayrı dava açılmış, ihale kararından doğan 112.520,66-TL damga vergisinin ödeme tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tarafına iadesi istemiyle açılan davada, İstanbul 5. Vergi Mahkemesi'nin 05/02/2019 tarih ve E:2018/1488, K:2019/222 sayılı kararı ile ihalenin hükmünden

yararlanılmayan kısmı için davanın kabulüne, hükmünden yararlanan kısmı için ise davanın reddi kararı üzerine İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesi'nin 20/09/2019 tarih ve E:2019/2008, K:2019/3322 sayılı kararı ile taraflarca yapılan istinaf başvurularının reddine kesin olarak karar verilmiş olu bu kısım kesinleşmiş; 148.412,58-TL sözleşme damga vergisinin yasal faiziyle iadesi istemiyle Gelir İdaresi Başkanlığı'na karşı açılan davada, İstanbul 4. Vergi Mahkemesi 05/02/2019 tarih ve E:2018/1487, K:2019/221 sayılı kararı ile sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda ise sözleşmeye ilişkin damga vergisinin ret ve iade edilmeyeceği Kanun'da açıkça belirtildiğinden, davacıdan tahsil edilen sözleşmeye ilişkin damga vergisi ile buna ilişkin olarak yapılan şikayet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine, bu karara karşı yapılan istinaf başvurusu üzerine de İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesi'nin 20/09/2019 tarih ve E:2019/1792, K:2019/3335 sayılı kararı ile istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

Temyiz aşamasında Dairemizce, 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa ekli, (I) sayılı tablonun "II.Kararlar ve Mazbatalar" başlıklı bölümünün 2. maddesine eklenen parantez içi hükümde yer alan "Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmez." cümlesinin Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulması sonucu Anayasa Mahkemesi'nin sayılı 13/12/2022 tarih ve E:2022/125, K:2022/162 sayılı kararı ile "Sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmez." cümlesi, ihale sonucu imzalanan sözleşmenin ihalenin iptali veya ihale üzerine bırakılan isteklinin değişmesi nedeniyle uygulanamaz hâlde gelmesi durumunda sözleşmenin hükmünden faydalanılmayan dönemlere yönelik damga vergisinin ret ve iade edilmemesinin kişilere aşırı külfet yüklediği ve kuralın orantılı olmadığı sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

İtiraz yoluyla yapılan başvuru üzerine verilen Anayasa Mahkemesi kararının itiraz başvurusuna konu yargılamaya etkisi yukarıda yer verilen Anayasa'nın 152. maddesinin üçüncü fıkrasında özel olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre itiraz başvurusuna konu yargılamada verilen esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar Anayasa Mahkemesi kararının gelmesi halinde davaya bakan mahkemenin iptal kararına uyması zorunludur. Dolayısıyla anılan Anayasa Mahkemesi iptal kararının bu Anayasa kuralı doğrultusunda uyumsuzlukta uygulanması gerektiği noktasında tereddüt bulunmamaktadır.

Temyizen incelenen uyuşmazlıkta, dava konusu işlemin dayanağını oluşturan ihalenin iptal edilmesi halinde sözleşmenin düzenlenmiş olması durumunda sözleşmeye ilişkin damga vergisi ret ve iade edilmeyeceğine ilişkin kuralın Anayasa Mahkemesinin anılan kararıyla iptal edildiği ve bu kararın da Resmi Gazete'de yayımlandığı; yukarıda gerekçesine yer verilen Anayasa Mahkemesi kararıyla; ihale kararı damga vergisi ile sözleşme damga vergisi arasındaki, çelişkili uygulamaya değinilmek suretiyle sözleşmenin hükmünden faydalanılmayan dönemlerine ilişkin damga vergisinin ret ve iade edilmemesinde orantılılık ilkesine aykırılık bulunduğu suretiyle iptal kararı verildiğinden, sözleşmenin hükmünden yararlanılan ve yararlanılmayan kısmı yönünden değerlendirme yapılmak suretiyle davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunu reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerekmektedir.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne,
2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesi'nin 20/09/2019 tarih ve E:2019/1792, K:2019/3335 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesine gönderilmesine, 23/03/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY  
DOKUZUNCU DAİRE**

Esas No : 2022/1726

Karar No : 2023/1445

**Anahtar Kelimeler :**-Doğrudan Temin Usulü,  
-Damga Vergisi İstisnası,  
-İhale Kararı

**Özeti :** Doğrudan temin yöntemi ile alınan Hizmet alım işine ilişkin ihale komisyonu kurulup ihale kararı alınmadığı durumda ortada damga vergisine tabi tutulacak bir ihale kararı bulunmadığından ihale kararı damga vergisi ve kesilen 1 kat vergi ziyayı cezasında hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDENLER** : 1-(**DAVACI**) Posta ve Telgraf Teşkilatı A.Ş.

**VEKİLLERİ** : Av. ..., Av. ...  
2-(**DAVALI**) Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 22/12/2021 tarih ve E:2021/1482, K:2021/2936 sayılı kararının, taraflarca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem** : Davacı kurum adına, 2018/Şubat dönemi için re'sen tarh edilen damga vergisi ve tekerrür hükümleri uygulanarak kesilen bir kat vergi ziyat cezasının kaldırılması istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 3. Vergi Mahkemesinin 29/01/2021 tarih ve E:2020/1484, K:2021/176 sayılı kararıyla; davacı şirketin yapmış olduğu ihalenin uhdesinde kaldığı ... Group Sağ. Tem. Hiz. Yem. Gıda Bil. İnş. San. Tic. Ltd. Şti arasında imzalanan sözleşmeye ilişkin ihale kararından kaynaklanan damga vergisinin (ihale karar pulunun) davacı şirket tarafından anılan firmadan tahsil edilerek süresi içerisinde beyan edilip ödendiği, tahsil edilen damga vergisinin iadesi istemiyle anılan yüklenici firma tarafından yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddi üzerine Ankara 6. Vergi Mahkemesinin E:2018/1383 sayılı dosyasında açılan davada, anılan mahkemenin 20.03.2019 tarih ve K:2019/253 sayılı kararıyla davanın ihale karar pulu damga vergisi yönünden kabulüne karar verildiği, söz konusu karara istinaden davacı şirket adına tahakkuk ettirilen ve ödemesi yapılan damga vergisinin iptali istemiyle davacı şirket tarafından Ankara 6. Vergi Mahkemesinin E:2019/760 sayılı dosyasında açılan davada, anılan mahkemenin 07.05.2020 tarih ve K:2020/871 sayılı kararıyla davanın kabulüne karar verildiği, anılan mahkeme kararına istinaden ihale kararından kaynaklanan damga vergisinin, ihale kararının alındığı 2018/2 dönemine ilişkin olarak davacı şirket adına 2020070313Dyw0000009 sayılı vergi/ceza ihbarnamesi ile vergi ziyat cezalı olarak tarh edilmesi üzerine vergi ziyat cezalı damga vergisi tarhiyatının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli I ve II sayılı cetvellerde genel ve özel bütçe kapsamındaki kamu idareleri sayılmış olup, uyuşmazlığa konu ihaleyi yapan Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi bu idareler içinde yer almadığı gibi, bu kurumun, damga vergisi yönünden resmi daire sayılacağı ya da muaf olduğu yönünde bir başka Kanun ya da Kanun Hükmünde

Kararnamede düzenleme bulunmadığı, dolayısıyla, uyuşmazlığa konu ihaleyi yapan kurumun 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 8. maddesinde belirtilen resmi daire sıfatını haiz olmadığı ve damga vergisinden muaf tutulmadığı, bu nedenle, söz konusu ihale kararına ilişkin damga vergisinin mükellefi, anılan işe ilişkin ihaleyi yapan ve ihale kararında imzası bulunan Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi olduğundan ihale kararı nedeniyle adına damga vergisi tarh edilmesinde hukuka aykırılık görülmediği, damga vergisi beyannamesini süresinde verilerek verginin zamanında tahakkuk ettirildiği, dolayısıyla vergisel yükümlüğün süresinde ve tam olarak yerine getirildiği açık olup, sonrasında, yüklenici firmanın düzeltme şikayet başvurusunun reddi üzerine açılan davada verilen mahkeme kararı uyarınca verginin iade edilmesi nedeniyle hazineye intikal etmiş bir verginin olmadığı ileri sürülerek vergi aslı ile beraber vergi ziyai cezasının da kesilmesi 213 sayılı Kanunun 341. maddesinin getiriliş amacıyla bağdaşmadığından davacı adına kesilen vergi ziyai cezasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabul kısmen reddine, vergi ziyai cezasının kaldırılmasına karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu Vergi Mahkemesi Kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve taraflarca ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek istinaf başvurularının reddine karar verilmiştir.

#### **TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI:**

**DAVACININ İDDİALARI:** Doğrudan temin yoluyla alınan “7. Bölge (Adana) Ayırım ve Dağıtım Hizmeti Alımı İşİ”ne ilişkin ihale komisyonu kurulmadığı, ihale kararı alınmadığı, harcama yetkilisinin onayı alınmak suretiyle hizmet alınmasının yapıldığı iddiasıyla kararın aleyhe kısmının bozulması istenilmektedir.

**DAVALININ İDDİALARI :** Davacı şirketin hizmet alımını harcama yetkilisinin onayı alınmak suretiyle gerçekleştirilmesi nedeniyle olayda, ihale kararı damga vergisi yönünden vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği, davacı şirket tarafından ihtirazı kayıtlı ödenen 2018/Şubat dönemi damga vergisi ve gecikme zammının kaldırılması, ödenen tutarın tahsil tarihinden itibaren hesaplanacak tecil faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davanın kabulü yolundaki Mahkeme kararı uyarınca verginin tahakkuktan terkin edilerek davacıya faiziyle birlikte iade edildiği, terkin edilip davacı şirkete iade edilen tutar kadar vergi kaybının oluştuğu iddiasıyla kararın aleyhe kısmının bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMALARI:** Taraflarca savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ HAKAN VAR'IN DÜŞÜNCEŞİ:** Olayda, doğrudan temin yoluyla alınan “7. Bölge (Adana) Ayırım ve Dağıtım Hizmeti Alımı İşi”ne ilişkin ihale komisyonu kurulmadığı, ihale kararının alınmadığı dolayısıyla ortada damga vergisine tabi tutulacak bir ihale kararının bulunmadığı görüldüğünden, Bölge İdare Mahkemesi kararının ihale kararı damga vergisine ilişkin kısmında hukuka uyarlık, tekerrür hükümleri uygulanarak kesilen bir kat vergi ziyai cezasına ilişkin kısmında ise sonucu itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Bu durumda, davacının temyiz isteminin kabulü, Bölge İdare Mahkemesi kararının ihale kararı damga vergisine ilişkin kısmının bozulması, davalı temyiz isteminin ise bozma kapsamına göre reddi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

**MADDİ OLAY:** Davacı kurum tarafından, doğrudan temin yoluyla alınan “7. Bölge (Adana) Ayırım ve Dağıtım Hizmeti Alımı İşi”ne ilişkin doğrudan temin sözleşmesi bedeli üzerinden yüklenici şirket ... Group Sağ. Tem. Hiz. Yem. Gıda Bil. İnş. San. Tic. Ltd. Şti tarafından sözleşme ve ihale kararı damga vergisi olarak ödenen tutarın iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusun reddine dair işlemin iptali ve verginin faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davada ihale kararı damga vergisi yönünden davanın kabulüne dair verilen Mahkeme kararı uyarınca söz konusu damga vergisi şirkete ret ve iade edildiğinden, şirkete ret ve iade edilen ihale kararına ait damga vergisinin mükellefi davacı kurum olan Posta ve Telgraf Teşkilatı A.Ş olduğundan bahisle verginin davacıdan aranması üzerine davacı tarafından ihtirazi kayıtlarla ödenen 2018/Şubat dönemi damga vergisi ve gecikme zammının kaldırılması, ödenen tutarın tahsil tarihinden itibaren hesaplanacak tecil faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davanın kabulü yolundaki Mahkeme kararı uyarınca ihtirazi kayıtlarla ödenen vergi davacı kuruma ret ve iade edildiğinden, Vergi mahkemesi kararları dayanak gösterilerek, davacı kurum adına tarh edilen 2018/Şubat dönemi damga vergisi ve tekerrür hükümleri uygulanarak kesilen bir kat vergi ziyai cezasının kaldırılması istemine ilişkindir.

**İLGİLİ MEVZUAT :**

488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun 1. maddesinin 1. fıkrasında, anılan Kanuna ekli (1) sayılı tabloda yazılı kağıtların damga vergisine tabi olduğu, bu Kanundaki kağıtlar teriminin, yazılıp imzalamak veya imza yerine geçen bir işaret konmak suretiyle düzenlenen ve herhangi bir hususu ispat veya belli etmek için ibraz edilebilecek olan belgeler ile elektronik imza kullanılmak suretiyle manyetik ortamda ve elektronik veri şeklinde oluşturulan belgeleri ifade ettiği; 3. maddesinde, damga vergisinin mükellefinin kağıtları imza edenler olduğu, resmi dairelerle kişiler arasındaki işlemlere ait kağıtların damga vergisini kişilerin ödeyeceği; 8. maddesinde, bu Kanundaki resmi dairelerden maksadın genel ve özel bütçeli idarelerle, il özel idareleri, belediyeler ve köyler olduğu, bu dairelere bağlı olup ayrı tüzel kişiliği bulunan iktisadi işletmelerin resmi daire sayılmayacağı; Kanuna ekli (1) sayılı Tablonun "II-Kararlar ve mazbatalar" başlıklı bölümünün 2. maddesinde, ihale kanunlarına tabi olan veya olmayan resmi daire ve kamu tüzel kişiliğini haiz kurumların her türlü ihale kararlarının damga vergisine tabi olduğu; 24. maddesinde ise, damga vergisinden muaf kuruluşlarca kişilerin (1) sayılı tabloda yer alan işlemleriyle ilgili olarak düzenlenen ve sadece bu kurumların imzasını taşıyan kağıtlara ait verginin tamamının kişiler tarafından ödeneceği hükümlerine yer verilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun kapsam başlıklı 2. maddesinde a, b, c, d, e, alt bentlerde sayılı idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yürütülür kuralına, istisnalar başlıklı olay tarihinde yürürlükte bulunan 3/g maddesinde ise 2'nci maddenin birinci fıkrasının (b) ve (d) bentlerinde sayılan kuruluşların, ticarî ve sınaî faaliyetleri çerçevesinde; doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları, Hazine garantisi veya doğrudan bütçenin transfer tertibinden aktarma yapmak suretiyle finanse edilenler dışındaki yaklaşık maliyeti ve sözleşme bedeli Onmilyonüçyüzaltmışdokuzbinüçyüzkırkdört Türk Lirasını aşmayan mal veya hizmet alımları, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu kanuna tâbi değildir, kuralına, aynı Kanunu'nun tanımlar başlıklı 4. maddesinde; "İhalenin": Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemleri; "Doğrudan temin": Bu Kanunda belirtilen hallerde ihtiyaçların, idare tarafından davet edilen isteklilerle teknik şartların ve fiyatın görüşülerek doğrudan temin edilebileceği usulü; sözü

edilen Kanunun 6. maddesinde de ihale komisyonu ile ilgili düzenlemelere yer verilmiş, komisyonun nasıl teşekkül edeceği, kimlerden oluşacağı, ne şekilde kararlar alacağı açıklanmıştır. Yine, bahsi geçen Kanun'un, İkinci kısmının birinci bölümünün de "İhale Usulleri ve Uygulaması" başlığı altında yer alan 18. Maddesinde ; idarelerce mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde a) Açık ihale usulü, b) Belli istekliler arasında ihale usulü c) Pazarlık usullerinden birinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Ayrıca, 4734 sayılı Kanun'un "Doğrudan Temin" başlıklı 22. maddesinin birinci fıkrasında ise; maddede belirtilen hallerde, ihtiyaçların, ilân yapılmaksızın ve teminat alınmaksızın doğrudan temini usulüne başvurulabileceği, son fıkrasında da; bu maddeye göre yapılacak alımlarda, ihale komisyonu kurma ve 10. maddede sayılan yeterlik kurallarını arama zorunluluğu bulunmaksızın, ihale yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasada fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçların temin edileceği öngörülmüştür.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda yer alan mevzuat uyarınca, ihale kanunlarına tabi olan veya olmayan resmi daire ve kamu tüzel kişiliğini haiz kurumların her türlü ihale kararlarının damga vergisine tabi olduğu ihale ve doğrudan temin tanımları, ihale usulleri ve doğrudan temin yönteminin niteliği dikkate alındığında, doğrudan temin yöntemiyle mal ve hizmet alımında yasal zorunluluk bulunmamakla birlikte ihale komisyonu kurulup ihale kararı alınması halinde alınan ihale kararının damga vergisine tabi olduğu; ihale kararının ve oluşturulmuş bir ihale komisyonunun bulunmadığı, harcama yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasada fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçların doğrudan temin edilmesi durumunda ise ortada damga vergisine tabi tutulacak bir ihale kararı bulunduğu söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı kurum tarafından, doğrudan temin yoluyla alınan "7. Bölge (Adana) Ayırım ve Dağıtım Hizmeti Alımı İşİ"ne ilişkin doğrudan temin sözleşmesi bedeli üzerinden yüklenici şirket tarafından sözleşme ve ihale kararı damga vergisi olarak ödenen tutarın iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine dair işlemin iptali ve verginin faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davada ihale kararı damga vergisi yönünden davanın kabulüne dair verilen Ankara 6. Vergi Mahkemesi E:2018/1383, K:2019/253 sayılı kararı uyarınca söz konusu damga vergisi şirkete ret ve iade edildiğinden, şirkete ret ve iade edilen ihale kararına ait damga vergisinin mükellefinin davacı kurum olan Posta ve Telgraf Teşkilatı A.Ş olduğundan bahisle verginin davacı şirketten aranması

üzerine davacı şirket tarafından ihtirazı kayıtlı ödenen 2018/Şubat dönemi damga vergisi ve gecikme zammının kaldırılması, ödenen tutarın tahsil tarihinden itibaren hesaplanacak tecil faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davanın kabulü yolundaki Ankara 6. Vergi Mahkemesinin 07/05/2020 tarih ve E:2019/760, K:2020/871 sayılı kararı uyarınca tahsil edilen vergi davacıya ret ve iade edildiğinden, Vergi mahkemesi kararları dayanak gösterilerek, tarh edilen 2018/Şubat dönemi damga vergisi ve tekerrür hükümleri uygulanarak kesilen bir kat vergi ziyayı cezasının kaldırılması istemiyle bakılan davanın açıldığı görülmektedir.

Olayda, doğrudan temin yoluyla alınan “7. Bölge (Adana) Ayırım ve Dağıtım Hizmeti Alımı İşi”ne ilişkin alınmış bir ihale kararının ve oluşturulmuş bir ihale komisyonunun bulunmadığı görülmektedir.

Bu durumda, doğrudan temin yöntemiyle yapılan hizmet alımıyla ilgili olarak ortada damga vergisine tabi tutulacak bir ihale kararı bulunmadığından, Bölge İdare Mahkemesi kararının ihale kararı damga vergisine ilişkin kısmında hukuka uyarlık; tekerrür hükümleri uygulanarak kesilen bir kat vergi ziyayı cezasına ilişkin kısmında ise bu gerekçeyle sonucu itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Nitekim; temyize konu kararda atıf yapılan, yüklenici şirket tarafından sözleşme ve ihale kararı damga vergisi olarak ödenen tutarın iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun reddine dair işlemin iptali ve verginin faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davada ihale kararı damga vergisi yönünden davanın kabulüne dair verilen Ankara 6. Vergi Mahkemesi E:2018/1383, K:2019/253 sayılı kararına karşı yapılan istinaf başvurusunu reddeden Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesi kararı, Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 26/05/2022 tarih ve E:2020/2384 , K:2022/2185 sayılı kararıyla aynı gerekçeyle onanarak kesinleşmiştir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne, davalının temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle kısmen kabul kısmen reddine ilişkin Vergi Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurularının reddi yolundaki Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesinin 22/12/2021 tarih ve E:2021/1482, K:2021/2936 sayılı kararının ihale kararı damga vergisine ilişkin kısmının **BOZULMASINA**, diğer kısmının yukarıda yazılı gerekçeyle **ONANMASINA**,

3. Bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesine gönderilmesine, 13/04/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**

**DANIŞTAY**  
**DOKUZUNCU DAİRE**

Esas No : 2023/289

Karar No : 2023/1838

**Anahtar Kelimeler :**-Tapu Harcı,  
-6309 Sayılı Kanun,  
-TOKİ İştiraki Emlak Konut GYO A.Ş.

**Özeti :**6306 sayılı Kanun'un 7/9 maddesi uyarınca 10/12/2018 tarihinden itibaren geçerli olan değişiklik sonrası dönemler için anılan Kanun kapsamında inşa edilen bağımsız bölümlerin TOKİ iştiraki hak sahibi (malik) Emlak Konut GYO A.Ş. tarafından yapılan ilk satış işlemlerine ilişkin tahakkuk eden tapu harcının Kanun'un açık lafzı ve gerekçesi karşısında istisna hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Gelir İdaresi Başkanlığı

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş.

**VEKİLİ :** Av. ...

**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. Vergi Dava Dairesinin 26/12/2022 tarih ve E:2022/1071, K:2022/2608 sayılı kararının, temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket tarafından,6306 sayılı Kanun kapsamında rezerv yapı alanı ilan edilen bölgede, arsa satışı karşılığı hasılat paylaşımı sözleşmesi gereğince yüklenici iş ortaklığınca inşa edilen bağımsız bölümlerden kendi payına düşen kısımda yer alan İstanbul İli, Başakşehir İlçesi, Hoşdere Mahallesi, ... Ada,..., ..., ... parseller ile ... Ada, ... ve ...parsellerde kayıtlı muhtelif taşınmazların bir kısmının satışı sırasında ödenen 723.622,35-TL tapu harcının iadesi talebiyle yapılan düzeltme

şikayet başvurusunun zımnen reddi işleminin iptali ve ödenen tutarın tecil faiziyle iadesi istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 2. Vergi Mahkemesinin 15/04/2022 tarih ve E:2021/2590, K:2022/887 sayılı kararıyla; olayda, Başakşehir Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 12/12/2013 tarih ve 18109 sayılı, 11/12/2013 tarih ve 18112-18108 sayılı yazılarında, İstanbul İli, Başakşehir İlçesi, Hoşdere Mahallesi, ... Ada ..., ...,... parseller ile ... Ada ... ve ... parsellerin 6306 sayılı Kanun uyarınca rezerv yapı alanı olarak belirlendiğinin görüldüğü, bu durumda, dava konusu bağımsız bölümlerin alım-satım işlemlerinin 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 7/9. maddesi kapsamında tapu harcından istisna olduğu anlaşıldığından, tapuda gerçekleştirilen devir ve tescil işlemleri nedeniyle davacı adına tapu harcı tahakkuk ve tahsil edilmesi açık bir vergilendirme hatası olup dava konusu tapu harcının iadesi istemiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun zımnen reddi yolunda tesis edilen dava konusu işlemler hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne, dava konusu işlemin iptaline, tahsil edilen 723.622,35-TL tapu harcının her bir bağımsız bölüm için ayrı ayrı hesaplanmak üzere tahsil tarihinden itibaren işleyecek tecil faizi ile birlikte iadesine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu Vergi Mahkemesi kararının hukuka uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek davalının istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** 6306 sayılı Kanun kapsamında inşa edilen bağımsız bölümlerin üçüncü kişilere satış işlemlerinin istisna kapsamında değerlendirilemeyeceği, idare tarafından yapılan işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı iddiasıyla kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Yasal dayanaktan yoksun olan temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ AYET KOÇAK'IN DÜŞÜNCESİ:** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

**İNCELEME VE GEREKÇE:****MADDİ OLAY:**

Davacı şirket tarafından, 6306 sayılı Kanun kapsamında rezerv yapı alanı ilan edilen bölgede, arsa satışı karşılığı hasılat paylaşımı sözleşmesi gereğince yüklenici iş ortaklığınca inşa edilen bağımsız bölümlerden kendi payına düşen kısımda yer alan İstanbul İli, Başakşehir İlçesi, Hoşdere Mahallesi, ... Ada,..., ..., ... parseller ile ... Ada, ... ve ... parsellerde kayıtlı muhtelif taşınmazların bir kısmının satışı sırasında ödenen 723.622,35-TL tapu harcının iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun zımnen reddi işleminin iptali ve ödenen tutarın tecil faiziyle iadesi istenilmektedir.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 57. maddesinde, tapu ve kadastro işlemlerinden bu Kanun'a bağlı (4) sayılı Tarife'de yazılı olanların tapu ve kadastro harçlarına tabi olacağı, (4) sayılı Tarife'nin 20 (a) fıkrasında ise, gayrimenkullerin ivaz karşılığında devir ve iktisabında, gayrimenkulün beyan edilen devir ve iktisap bedelinden az olmamak üzere, emlak vergisi değeri üzerinden nispi harç ödeneceği hüküm altına alınmıştır.

16/05/2012 tarihinde yürürlüğe giren 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının, afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemek olduğu belirtilmiştir. Kanun'un, "dönüşüm gelirleri" başlıklı 7. maddesinin 9. fıkrasında ise, bu Kanun uyarınca yapılacak olan işlem, sözleşme, devir ve tesciller ile uygulamaların, noter harcı, tapu harcı, belediyelerce alınan harçlar, damga vergisi, veraset ve intikal vergisi, döner sermaye ücreti ve diğer ücretlerden; kullandırılan krediler sebebiyle lehe alınacak paraların ise banka ve sigorta muameleleri vergisinden müstesna olacağı belirtilmiştir.

6306 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliğinin 16. maddesine 2 Temmuz 2013 tarihinde eklenen 9. fıkra ile, Kanun kapsamında ilgili kurum (uygulama alanında dönüşüm projesi gerçekleştirecek olan Bakanlık, idare, TOKİ) veya gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerince yapılacak olan işlem, sözleşme, devir ve tesciller ile uygulamaların, noter harcı, tapu harcı, belediyelerce alınan harçlar, damga vergisi, veraset ve intikal vergisi, döner sermaye ücreti ve diğer ücretlerden muaf olacağı belirtilmiştir. Yine, ilgili maddede alınmaması gereken harç ve vergiler arasında damga vergisi, tapu ve kadastro harçları ve noter harçları da sayılmıştır.

Yönetmeliğin 16. maddesinin 9. fıkrasına 25 Temmuz 2014 tarihinde eklenen (ç) bendi ile ilgili kurum (uygulama alanında dönüşüm projesi gerçekleştirecek olan Bakanlık, idare ve TOKİ) ile uygulama alanındaki yapıları malik olarak kullanan gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerince yapılan uygulama alanındaki yapıların dönüşüme tabi tutulmadan önce ilk satışı, devri ve tescili işlemleri ile Kanun kapsamında yapılacak uygulamalar neticesinde meydana gelen yeni yapıların ilk satışı, devri ve tescili işlemlerine vergi, harç ve ücret muafiyetinin uygulanacağı kuralı getirilmiş, bu işlem ve uygulamalar ile uygulama alanındaki yapılarla ilgili olarak; noterler, tapu ve kadastro müdürlükleri, belediyeler ve diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde Kanun uyarınca yapılan diğer işlemler hakkında belirtilen vergi, harç ve ücret muafiyetlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir.

Yönetmeliğin 16. maddesinin 9. fıkrasının (ç) bendinde yer alan “ ilk satışı, devri ve tescili “ibaresi, “ilk satışı, devri, tescili ve ipotek tesis edilmesi” şeklinde 27 Ekim 2016 tarihinde değiştirilmiştir.

6306 sayılı Kanun'un vergi ve harç istisnası ile ilgili 7. maddenin 9. fıkrasında 7153 sayılı Kanunla yapılan ve 10/12/2018 tarihinden itibaren geçerli olan değişiklikle; “Bu Kanun uyarınca yapılacak olan ve Bakanlık, TOKİ, İller Bankası Anonim Şirketi, İdare ve dönüşüme konu yapıların inşası işini yüklenen müteahhit ile malik ve en az bir yıldır kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak riskli yapıyı kullanan gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişilerinden birinin taraf olduğu;

a) Bu Kanun kapsamındaki taşınmazların dönüşüme (“yapıların dönüşüme” ibaresi 04/07/2019 tarihli ve 7181 sayılı Kanunla “taşınmazların dönüşüme” şeklinde değiştirilmiş) tabi tutulmadan önce ilk satışı, devri, tescili ve ipotek tesis edilmesi işlemleri ile bu Kanun kapsamında yapılacak uygulamalar neticesinde meydana gelen yeni yapıların malik, işi yüklenen müteahhit ve en az bir yıldır kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak riskli yapıyı kullanan gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişilerine ilk satışı, devri, tescili ve ipotek tesis edilmesi işlemleri,

b) Bu Kanun kapsamındaki bir yapıdan dolayı, bu Kanun kapsamındaki parsellerde veya alanlarda veya söz konusu parsel ve alanların dışındaki parsellerde yeni bir yapı yapılması ya da mevcut bir yapının satın alınması veya ipotek tesis edilmesi işlemleri,

c) Kanun kapsamında yapılacak uygulamalar neticesinde meydana gelen yeni yapıların işi yüklenen müteahhit, Bakanlık, TOKİ, İller Bankası Anonim Şirketi, İdare ve bunların iştirakleri tarafından gerçekleştirilecek ilk satışı, devri, tescili ve ipotek tesis edilmesi işlemleri ile bu bentlerde belirtilen yapıların dönüşümüne ilişkin olarak Kanun uyarınca yapılacak

diğer işlemler noter harcı, tapu harcı, belediyelerce alınan ücret ve harçlardan, veraset ve intikal vergisi, döner sermaye ücreti ve diğer ücretlerden, bu işlemler nedeniyle düzenlenecek kâğıtlar, resmî dairelerin mal ve hizmet alımlarına ilişkin ödemeler sebebiyle düzenlenen kâğıtlar da dahil olmak üzere damga vergisinden, bu Kanun kapsamındaki yapıların maliklerine ve malik olmasalar bile bu yapılarda kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak en az bir yıldır ikamet ettiği veya bunlarda işyeri bulunduğu tespit edilenlere bu amaçlarla kullanılan krediler dolayısıyla lehe alınacak paralar, banka ve sigorta muameleleri vergisinden istisnadır. Bu Kanun kapsamındaki iş, işlem ve uygulamalar, Bakanlık, TOKİ, İller Bankası Anonim Şirketi ve İdarenin, sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları şirketleri tarafından yürütülüyor ise, bu şirketlerce yapılan iş, işlem ve uygulamalarda da bu fıkra da belirtilen vergi, harç ve ücret muafiyetleri uygulanır.” hükmü getirilmiştir.

Kanunun 7. maddesinin 9. fıkrasında yapılan değişikliğin gerekçesi ise; “Yapılan değişiklik ile 6306 sayılı Kanun kapsamında hangi vergi, harç ve ücretlerin istisna olduğu ve bu istisnalardan kimlerin ve hangi şartlarda faydalanacağı açıkça düzenlenerek uygulamada yaşanan tereddütlerin giderilmesi amaçlanmaktadır.” şeklinde ifade edilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden; 492 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri uyarınca gayrimenkullerin ivaz karşılığında devir ve iktisabının tapu harcına tabi olduğu, özel Kanun niteliğindeki 6306 sayılı Kanun kapsamında yapılacak devir ve tesciller için vergi ve harç istisnasının hangi durumlarda uygulanması gerektiğinin ise Kanunda yapılan ve 10/12/2018 tarihinden itibaren geçerli olan değişiklik öncesi ve sonrası dönemler için ayrı ayrı incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Yukarıda da yer alan 6306 sayılı Kanun'un, "dönüşüm gelirleri" başlıklı 7. maddesinin 9. fıkrasının ilk halinde, Kanun uyarınca yapılacak olan işlem, sözleşme, devir ve tesciller ile uygulamaların tapu harcından istisna olduğu belirtilmiş olup „Kanun'un Uygulama Yönetmeliğinin 16. maddesinin 9. fıkrasına 25 Temmuz 2014 tarihinde eklenen (ç) bendi ile de ..... Kanun kapsamında yapılacak uygulamalar neticesinde meydana gelen yeni yapıların ilk satışı, devri ve tescili işlemlerine vergi, harç ve ücret muafiyetinin uygulanacağı kuralı getirilmiştir. Kanun'un ve Uygulama Yönetmeliğinin ilgili maddelerinde, kentsel dönüşüm uygulamaları ile oluşturulan bağımsız bölümlerin, işi yüklenen müteahhit ya da dönüşüm uygulaması öncesinde riskli taşınmazın maliki tarafından satılmasıyla ilgili

olarak satış işlemine ilişkin ödenen tapu harcı istisnası yönünden bir ayrıma gidilmediği görülmüştür. Bu durumda, riskli yapı niteliği taşıyan taşınmazların yıkılarak 6306 sayılı Kanun kapsamında yeniden inşasına ilişkin kentsel dönüşüm uygulamalarının, Kanun'un amacını gerçekleştirmeye yönelik olduğu, uygulama sonrasında inşa edilen konutların üçüncü kişilere ilk satış işlemlerinin de bu Kanun kapsamında değerlendirilerek Kanun'un 7. maddesinin 9. fıkrası uyarınca vergi ve harçtan istisna olması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Kanun'un vergi ve harç istisnasıyla ilgili 7. maddesinin 9. fıkrasında uygulamada yaşanan tereddütlerin giderilmesi amacıyla yapılan ve 10/12/2018 tarihinden itibaren geçerli olan değişiklikle 6306 sayılı Kanun kapsamında hangi vergi, harç ve ücretlerin istisna olduğu ve bu istisnalardan kimlerin ve hangi şartlarda faydalanacağını açıkça düzenlendiği görülmektedir. Yapılan değişiklik ile Kanun'un 7. maddenin 9. fıkrasının (c) bendinde, Kanun kapsamında yapılacak uygulamalar neticesinde meydana gelen yeni yapıların işi yüklenen müteahhit, Bakanlık, TOKİ, İller Bankası Anonim Şirketi, İdare ve bunların iştirakleri tarafından gerçekleştirilecek ilk satışı, devri, tescili ve ipotek tesis edilmesi işlemleri ile bu bentlerde belirtilen yapıların dönüşümüne ilişkin olarak Kanun uyarınca yapılacak diğer işlemlerin tapu harcından istisna olduğu hüküm altına alınmıştır. Madde metninde de açıkça görüldüğü üzere, değişiklik öncesi madde içeriğinden farklı olarak dönüşüm uygulamaları sonrasında meydana gelen bağımsız bölümlerin üçüncü kişilere ilk satış işlemlerinin kimler tarafından yapılması durumunda istisna uygulanacağı tek tek sayılarak belirtilmiş olup riskli yapı malikleri tarafından yapılan ilk satış işlemleri bu kapsamda değerlendirilmemiş, işi yüklenen müteahhit, Bakanlık, TOKİ, İller Bankası Anonim Şirketi, İdare ve bunların iştirakleri tarafından gerçekleştirilecek ilk satış işlemleri ise tapu harcından istisna tutulmuştur.

Uyuşmazlık, davacı şirket tarafından, 6306 sayılı Kanun kapsamında rezerv yapı alanı ilan edilen bölgede yer alan, maliki olduğu İstanbul İli, Başakşehir İlçesi, Hoşdere Mahallesi, ... Ada,..., ..., ... parseller ile ... Ada, ... ve ... parseller üzerinde arsa satışı karşılığı hasılat paylaşımı sözleşmesi gereğince yüklenici iş ortaklığınca inşa edilen bağımsız bölümlerden hissesine düşenlerden bir kısmının üçüncü kişilere satışı sırasında ödenen 723.622,35-TL tapu harcının iadesi talebiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun zımnen reddi işleminin iptali ve ödenen tutarın tecil faiziyle iadesi istemine ilişkindir. Olayda, bağımsız bölümlerin inşa edildiği taşınmazın 6306 sayılı Kanun kapsamında rezerv yapı alanı ilan

edilen bölgede yer aldığı dosyaya sunulan belgelerden anlaşılmaktadır. Bu hususta taraflar arasında da ihtilaf bulunmamaktadır.

Her ne kadar, 6306 sayılı Kanun'un 7/9. maddesi uyarınca 10/12/2018 tarihinden itibaren geçerli olan değişiklik sonrası dönemler için Kanun kapsamında inşa edilen bağımsız bölümlerin hak sahibi malikler tarafından üçüncü kişilere ilk satış işlemlerinin istisna kapsamında bulunmadığı gerekçesiyle rezerv yapı alanında inşa edilen bağımsız bölümlerin davacı Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş. tarafından ilk satış işlemleri, Dairemizin 12/09/2022 tarih, E:2021/2658, K:2022/3803 ve E:2021/2601, K:2022/3802 sayılı kararlarında tapu harcı istisnası kapsamında değerlendirilmemiş ise de; anılan Kanun'da belirtilen kurumların iştirakleri tarafından gerçekleştirilen ilk satış işlemleri bakımından iş bu karar ile yeniden yapılan değerlendirmeye Toplu Konut İdaresi Başkanlığı'nın iştiraki olan (%49,34 hissesi Toplu Konut İdaresi Başkanlığına ait) davacı Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş. tarafından gerçekleştirilen ilk satış işlemlerine ilişkin tahakkuk eden tapu harcının Kanun'un açık lafzı ve gerekçesi karşısında istisna hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu durumda; 6306 sayılı Kanunun 7/9. maddesinin dava konusu bağımsız bölümlerin satışlarının yapıldığı tarihlerde yürürlükte bulunan halinde, dönüşüm uygulaması sonrası inşa edilen bağımsız bölümlerin Toplu Konut İdaresi Başkanlığı'nın iştiraki olan davacı şirket tarafından üçüncü kişilere satış işlemleri istisna kapsamında olduğundan "dava konusu parsellerin 6306 sayılı Kanun uyarınca rezerv yapı alanı olarak belirlendiğinin görüldüğü, bu durumda, dava konusu bağımsız bölümlerin alım-satım işlemlerinin anılan Kanun'un 7/9. maddesi kapsamında tapu harcından istisna olduğu anlaşıldığından, tapuda gerçekleştirilen devir ve tescil işlemleri nedeniyle davacı adına tapu harcı tahakkuk ve tahsil edilmesi açık bir vergilendirme hatası olup dava konusu tapu harcının iadesi istemiyle yapılan düzeltme şikayet başvurusunun zımnen reddi yolunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı" gerekçesiyle davanın kabulüne karar veren Vergi Mahkemesi kararına yönelik davalı idarenin istinaf başvurusunu reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle kabulüne ilişkin Vergi Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. Vergi Dava Dairesinin 26/12/2022 tarih ve E:2022/1071, K:2022/2608 sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle

**ONANMASINA,**

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. Vergi Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın İstanbul 2. Vergi Mahkemesine gönderilmesine, 23/05/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

## — • İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2023/239

Karar No : 2023/1096

**Anahtar Kelimeler :** -İlan,  
-Web Sayfası,  
-Süre

**Özeti :** Dava konusu Yönergenin yürürlüğe konulduğunu bildiren, davalı idareye ait 28/01/2008 tarih ve "TSK Personelinin Dernek Üyeliği İşlemleri Yönergesi" konulu yazısının, Gn.Kur.Bşk., İçişleri Bakanlığı, K.K.K., Dz.K.K., Hv.K.K., J.Gn.K. ve S.G.K.lıklarına dağıtımli olarak yazıldığıının görüldüğü, bunun dışında Yönergenin, kapsamında yer alan personellere tebliğ edildiğine ilişkin başkaca bilgi ve/veya belgenin dosyaya sunulmadığı, ayrıca Yönergenin elektronik ortamda Millî Savunma Bakanlığının web sayfasından ilan usulünün dayanağına ilişkin olarak hukuki herhangi bir dayanağın da gösterilmediği, bu durumda, düzenleyici işlemin tebliğine ilişkin somut herhangi bir veriye dayanılmaksızın, Başemir Yazısı tarihi ve davalı idarenin savunması temel alınmak suretiyle, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen temyize konu Daire kararında hukuki isabet bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** Büro Memurları Sendikası

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI) :** Millî Savunma Bakanlığı

**VEKİLİ :** Av....

**İSTEMİN KONUSU :** Danıştay Onuncu Dairesinin 16/06/2022 tarih ve E:2022/507, K:2022/3303 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem :** 31/12/2007 tarihli Başemir yazısı ile yürürlüğe giren MSY: 46-1 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personelinin Dernek Üyeliği İşlemleri Yönergesi'nin "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde yer alan "İstisnai Memur", "Devlet Memuru", "Sözleşmeli Devlet Memurları" ibareleri ile "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin (b) bendinde yer alan "İstisnai Memur", "Devlet Memuru", "Sözleşmeli Devlet Memurları" ibarelerinin iptali istenilmiştir.

**Daire Kararının Özeti:** Danıştay Onuncu Dairesinin 16/06/2022 tarih ve E:2022/507, K:2022/3303 sayılı kararıyla;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7/1, 7/4, 14/3, 14/6 ve 15/1/(b) maddelerine atıf yapılarak,

Dairelerinin 21/03/2022 tarihli ara kararıyla; davalı idareden, dava konusu Yönerge'nin ilan edilip edilmediği, edilmiş ise ne surette ve hangi tarihte ilan edildiği ile Yönergenin davacı Sendika veya sendika mensuplarına tebliğ edilip edilmediğinin sorulmasına, edilmiş ise buna ilişkin tüm bilgi ve belgelerin aslı veya onaylı birer suretlerinin gönderilmesinin istenilmesine karar verildiği,

Davalı idare tarafından ara kararına cevaben verilen 16/05/2022 kayıt tarihli dilekçede, Yönergenin yürürlüğe girdiği tarihte ve kapsamındaki personelin görevli olduğu tüm kurumlara yazılı olarak ilan edildiği; Yönergenin yürürlüğe girdiği tarihte davalı idare teşkilatında görevli devlet memurlarının sendika üyeliği yasal olarak mümkün olmadığından dava konusu Yönergenin sendika tüzel kişiliğine karşı bir tebliğinin yapılmadığının belirtildiği,

Bu durumda, davacı Sendika tarafından bir kısım maddelerinin iptali istenilen dava konusu Yönerge'nin 31/12/2007 tarihli Başemir yazısı ile yürürlüğe girdiği ve davalı idare teşkilatında görevli tüm personele ilan edildiği dikkate alındığında anılan tarihten itibaren 60 gün içerisinde açılması gerekirken, bu süre geçirildikten çok sonra 27/10/2020 tarihinde kayda giren dilekçe ile açılan davanın esasının, yukarıda anılan mevzuat uyarınca süre aşımı nedeniyle inceleme olanağı bulunmadığı,

Öte yandan, davalı idarenin personeli olan sendika üyeleri ile davacı Sendika yetkililerince imzalanan ve dava konusu Yönergeden 18/09/2020 tarihinde haberdar olduğu hususunun tutanak altına alındığına ilişkin 18/09/2020 tarihli tutanağın, dava konusu düzenleyici işlemin uygulanması niteliğinde bir uygulama işlemi olarak da kabulünün mümkün görülmediği gerekçesiyle, davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, dava konusu Yönergenin Resmi Gazete'de yayımlanmadığı ve Sendikalarına da tebliğ edilmediği, Yönerge'den 18/09/2020 tarihinde Bakanlık yetkilileri ile yapılan şifahi görüşmede haberdar olduğu ve durumun tutanak altına alınması ile süresi içinde bakılan davanın açıldığı, dava konusu Yönergenin halen yürürlükte olduğu, temyize konu kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, dava konusu Yönerge'nin 31/12/2007 tarihli Başemir ile yürürlüğe konulduğu, bu tarihten itibaren 60 günlük dava açma süresi geçirildikten sonra 27/10/2020 tarihinde açılan davanın süresinde kabul edilmesine hukuken olanak bulunmadığı, davacı Sendika yetkililerince tutulan 18/09/2020 tarihli tutanağın uygulama işlemi olarak kabul edilemeyeceği belirtilerek temyiz başvurusunun reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ KADİR GEYVE'NİN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulü ile Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **MADDİ OLAY :**

MSY: 46-1 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personelinin Dernek Üyeliği İşlemleri Yönergesi, 31/12/2007 tarihli Başemir yazısı ile yürürlüğe girmiştir.

Davacı Sendika tarafından; dava konusu Yönerge'den, Sendikalarına üye bir kısım memurların, davalı idare bünyesinde görev yapan yetkililer ile yapıkları şifahi görüşmeler sonucu haberdar olduğu, bunun üzerine durumun 18/09/2020 tarihli tutanak ile tespit edildiği, dolayısıyla Sendikalarının dava konusu Yönerge'yi öğrenme tarihinin 18/09/2020 tarihi olduğu belirtilerek temyizden incelenen dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT :**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde; "1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür.

2. Bu süreler;

a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı, ...  
Tarihi izleyen günden başlar.

...

4. İlanı gereken düzenleyici işlemlerde dava süresi, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlar. Ancak bu işlemlerin uygulanması üzerine ilgililer, düzenleyici işlem veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine birden dava açabilirler. Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz." hükümlerine yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

2577 sayılı Kanun'un 7. maddesinde; sürelerin idari uyuşmazlıklarda yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı; ilanı gereken düzenleyici işlemlerde dava açma süresinin ilan tarihini izleyen günden başlayacağı, ancak bu işlemlerin uygulanması üzerine ilgililerin, uygulama işlemine dayanak teşkil eden düzenleyici işlem için öngörülen dava açma süresi geçmiş olsa dahi, düzenleyici işlem veya uygulama işlemi yahut her ikisi aleyhine birden dava açabileceği belirtilmekte olup; kanun koyucunun, düzenleyici işlemlerin mümkün olduğu kadar dava konusu edilip, yargı yerlerince hukukilik denetiminin yapılabilmesini sağlama amacını taşıdığı açıktır.

Dava konusu düzenlemeleri de içeren, MSY:46-1 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personelinin Dernek Üyeliği İşlemleri Yönergesi'nin, 31/12/2007 tarihli Başemir yazısı ile yürürlüğe girdiğinde ihtilaf bulunmamaktadır.

Bununla birlikte, davalı idare tarafından, anılan Yönerge'nin yürürlüğe girdiği tarihte kapsamında yer alan personelin görevli olduğu tüm kurumlara yazılı olarak ilan edildiği ve ayrıca elektronik ortamda Milli Savunma Bakanlığı web sayfasında yayımlandığı belirtilmiş ise de;

Dosyayanın incelenmesinden; dava konusu Yönergenin yürürlüğe konulduğunu bildiren, davalı idareye ait 28/01/2008 tarih ve "TSK Personelinin Dernek Üyeliği İşlemleri Yönergesi" konulu yazısının, Gn.Kur.Bşk., İçişleri Bakanlığı, K.K.K., Dz.K.K., Hv.K.K., J.Gn.K. ve S.G.K.lıklarına dağıtımli olarak yazıldığı görüldüğü, bunun dışında Yönergenin, kapsamında yer alan personellere tebliğ edildiğine ilişkin başkaca bilgi ve/veya belgenin dosyaya sunulmadığı, ayrıca Yönergenin elektronik ortamda Milli Savunma Bakanlığının web sayfasından ilan usulünün dayanağına ilişkin olarak hukuki herhangi bir dayanağın da gösterilmediği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, düzenleyici işlemin tebliğine ilişkin somut herhangi bir veriye dayanılmaksızın, Başemir Yazısı tarihi ve davalı idarenin savunması temel alınmak suretiyle, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen temyize konu Daire kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin Danıştay Onuncu Dairesinin temyize konu 16/06/2022 tarih ve E:2022/507, K:2022/3303 sayılı kararının **BOZULMASINA**,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Daireye gönderilmesine,
4. Kesin olarak, 24/05/2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**KARŞI OY**

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onuncu Dairesince verilen kararın usul ve hukuka aykırı bulunmadığı, dilekçelerde ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, temyiz isteminin reddi ile temyize konu kararın onanması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

## — • İKİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.  
DANIŞTAY  
İKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/3036

Karar No : 2023/4486

**Anahtar Kelimeler :**-Askeri Öğrenci,  
-Genel Yetki,  
-Yetki Uyuşmazlığı

**Özeti :** Bakılan davada, Milli Savunma Bakanlığı kadrolarında çalışan kamu görevlilerinin yürüttükleri kamu görevi ve meslekleri ile ilgili uyuşmazlıklarda 2577 sayılı Kanun'un 20/C maddesinin uygulanacağı açık ise de, astsubay olarak görev yapan davacının katılmak istediği sınavın, eğitim-öğretim işinden kaynaklanması nedeniyle yürüttüğü kamu hizmeti ile doğrudan ilgisinin olmadığı; diğer taraftan, astsubaylıktan subaylığa geçme işlemi ve bu süreçteki değerlendirmelerin Milli Savunma Bakanlığı tarafından tesis edilmesi ve uyuşmazlığın da görevde yükselme işlemleri kapsamında değerlendirilemeyecek olması karşısında, 2577 sayılı Kanun'da veya diğer kanunlarda düzenlenen özel yetki hallerine girmediği anlaşılmakla, davanın görüm ve çözümünde, 2577 sayılı Kanun'un 32/1. maddesi uyarınca işlemi tesis eden Milli Savunma Bakanlığının bulunduğu yer idare mahkemesi olan Ankara İdare Mahkemesinin yetkili olduğu hakkında.

**YETKİLİ YARGI YERİNİN BELİRLENMESİ KARARI**

Erzincan ilinde piyade astsubay kıdemli çavuş olarak görev yapan davacı ... vekili Av. ... tarafından; müvekkilinin, 2022 yılı subay temini kapsamında astsubaylıktan subaylığa geçiş sınavına katılma istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığına karşı açılan davada; Erzurum 3. İdare Mahkemesince; 2577 sayılı Kanun'un 32. maddesinin 1. fıkrası uyarınca uyuşmazlığın görüm ve çözümünde, dava konusu işlemi tesis eden Milli Savunma Bakanlığının bulunduğu yer idare mahkemesi olan Ankara İdare Mahkemesinin yetkili

olduğu yolunda verilen 11/04/2023 günlü, E:2023/169, K:2023/609 sayılı karar ile Ankara 17. İdare Mahkemesince; dava konusu uyuşmazlığın çözümünde, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20/C maddesi uyarınca, ilgilinin görev yaptığı Erzincan ilinin idari yargı yetkisi yönünden bağlı olduğu Erzurum Bölge İdare Mahkemesinin bulunduğu yerdeki İdare Mahkemesi olan Erzurum İdare Mahkemesinin yetkili olduğu yolunda verilen 31/05/2023 günlü, E:2023/796, K:2023/1236 sayılı karar üzerine ortaya çıkan yetki uyuşmazlığına ilişkin dosya 2577 sayılı Kanun'un 43/1-b maddesi uyarınca incelenerek gereği görüşüldü;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 32. maddesinde; "Göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir." hükmüne yer verilmiştir.

Bakılan davada, Milli Savunma Bakanlığı kadrolarında çalışan kamu görevlilerinin yürüttükleri kamu görevi ve meslekleri ile ilgili uyuşmazlıklarda 2577 sayılı Kanun'un 20/C maddesinin uygulanacağı açık ise de, astsubay olarak görev yapan davacının katılmak istediği sınavın, eğitim-öğretim işinden kaynaklanması nedeniyle yürüttüğü kamu hizmeti ile doğrudan ilgisinin olmadığı; diğer taraftan, astsubaylıktan subaylığa geçme işlemi ve bu süreçteki değerlendirmelerin Milli Savunma Bakanlığı tarafından tesis edilmesi ve uyuşmazlığın da görevde yükselme işlemleri kapsamında değerlendirilemeyecek olması karşısında, 2577 sayılı Kanun'da veya diğer kanunlarda düzenlenen özel yetki hallerine girmediği anlaşılmakla, davanın görüm ve çözümünde, yukarıda anılan kanun hükmü uyarınca işlemi tesis eden Milli Savunma Bakanlığının bulunduğu yer idare mahkemesi olan Ankara İdare Mahkemesinin yetkili olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava dosyasının, davanın görüm ve çözümünde yetkili olduğu belirlenen Ankara 17. İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın Erzurum 3. İdare Mahkemesine ve taraflara bildirilmesine, 04/10/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

#### KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun, idari davalarda genel yetkiyi düzenleyen 32. maddesinin 1. fıkrasında, göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanun'da veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesinin,

dava konusu idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi olduğu hükme bağlanmış; aynı maddenin 2. fıkrasında ise bu Kanun'un uygulanmasında yetkinin kamu düzeninden olduğu vurgulanmıştır.

30/06/2021 günlü, 31527 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7329 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na eklenen "Askerî hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklara dair hükümler" başlıklı 20/C maddesinin 1. fıkrasında, "Bu madde; Millî Savunma Bakanlığı kadrolarında çalışan kamu görevlileri ile 25/6/2019 tarihli ve 7179 sayılı Askeralma Kanunu kapsamında askerlik hizmetini yerine getiren yedek subaylar ve yedek astsubaylar ile erbaş ve erleri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır." hükmüne yer verilmiş, 13/07/2022 günlü, 31892 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7415 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile de anılan fıkraya, "Bu uyuşmazlıkların çözümünde ilgilinin görev yaptığı yerin idari yargı yetkisi yönünden bağlı olduğu bölge idare mahkemesinin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi yetkilidir." hükmü eklenmiştir.

Uyuşmazlık; Erzincan ilinde piyade astsubay kıdemli çavuş olarak görev yapan davacının, 2022 yılı subay temini kapsamında astsubaylıktan subaylığa geçiş sınavına katılma istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işleminden kaynaklanmaktadır.

Bu durumda, davanın görüm ve çözümünde, 2577 sayılı Kanun'un 20/C maddesinin 1. fıkrasına eklenen özel yetki kuralı uyarınca yetkili yargı yeri olarak ilgilinin dava açma tarihi itibarıyla görev yaptığı Erzincan ilinin idari yargı yetkisi yönünden bağlı olduğu Erzurum Bölge İdare Mahkemesinin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi olan Erzurum İdare Mahkemesi yetkili olduğundan, yetkili yargı yeri olarak Ankara İdare Mahkemesinin belirlenmesi yolundaki çoğunluk kararına katılmıyorum.

## — • BEŞİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**BEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/11804

Karar No : 2023/10315

**Anahtar Kelimeler** :-Dava Açma Süresi,  
-Anayasanın 40. Maddesi**Özeti** : İlgililere yapılan yazılı bildirimlerde, başvurabilecekleri kanun yollarının ve başvuru sürelerinin gösterilmediği durumlarda, özel dava açma süresinin değil genel dava açma süresinin işletilmesi gerektiği hakkında.**TEMYİZ İSTEMİNDE BULUNAN (DAVACI): ...****VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Ölçme Seçme ve Yerleştirme  
Merkezi Başkanlığı**VEKİLİ** : Hukuk Müşaviri ...**İSTEMİN ÖZETİ** : Ankara 13. İdare Mahkemesinin 07/09/2022 tarih ve E:2022/1342, K:2022/1692 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ :****Dava Konusu İstem:** 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanununun 10. maddesinin 5. fıkrası uyarınca 2013 Yılı Adalet Bakanlığı İdari Yargı Hakim ve Savcı Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı iptal edilen davacı tarafından, sınavların yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl süre ile ÖSYM Başkanlığınca uygulanan ve girmiş olduğu sınavların (sınav/yerleştirme başvurularının ve ilgili tüm işlemlerin) iptaline ilişkin ÖSYM Yönetim Kurulunun 22/03/2022 tarihli ve 2022/11.13 sayılı kararı ile anılan kararın bildirimine ilişkin 11/04/2022 tarihli ve E-101750 sayılı işlemin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 13. İdare Mahkemesinin 07/09/2022 tarih ve E:2022/1342, K:2022/1692 sayılı kararında; "... dava dilekçesinde ÖSYM Yönetim Kurulunun 22.03.2022 tarihli ve 2022/11.13 sayılı kararının bildirilmesine ilişkin 11.04.2022 tarihli

ve E-101750 sayılı yazının 13.04.2022 tarihinde tebliğ edildiği belirtildiğinden, bu tarihten itibaren işlemeye başlayan 10 günlük dava açma süresinin son gününün 23.04.2022 Cumartesi günü olması sebebiyle dava açma süresinin son gününün hafta sonu tatilini takip eden 25.04.2022 tarihine kadar uzadığı, bakılan davanın ise dava açma süresi geçirildikten çok sonra 13.06.2022 tarihinde açıldığı anlaşıldığından, süre aşımı nedeniyle uyuşmazlığın esasının incelenmesine olanak bulunmamaktadır." gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı kurum tarafından dava konusu işlemin kendisine tebliğ edildiği, ancak bu işleme karşı başvuru yolları ve başvuru merciinin gösterilmediği, bu nedenle, Anayasanın 40. maddesi uyarınca genel dava açma süresi olan 60 günlük sürenin uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesinde düzenlenen 10 günlük dava açma süresinin kaçırıldığı anlaşılan dosyada Mahkemece verilen davanın süre aşımı nedeniyle reddi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ LÜTFÜ YEĞİN'İN DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin kabulüyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin Ankara 13. İdare Mahkemesinin 07/09/2022 tarih ve E:2022/1342, K:2022/1692 sayılı kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE :

##### MADDİ OLAY :

2013 Yılı Adalet Bakanlığı İdari Yargı Hakim ve Savcı Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavına giren davacı, sınav sorularının önceden kendisine verildiği gerekçesiyle girmiş olduğu sınavın iptal edildiğini ve sınavın yapıldığı tarihten itibaren 2 yıl süre ile ÖSYM Başkanlığınca uygulanan girmiş olduğu sınavların (sınav/yerleştirme başvurularının ve ilgili tüm işlemlerin) iptaline karar verildiğini 11/04/2022 tarihli ve E-101750 sayılı işlem ile öğrenmiştir.

Bunun üzerine davacı tarafından, sınavın yapıldığı tarihten üç yıl sonra yürürlüğe giren yasal düzenlemelerin kendisine uygulanamayacağı, iddia edildiği gibi sınav sorularının kendisine verilmediği, tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğu gerekçeleriyle, ÖSYM Yönetim Kurulunun

22/03/2022 tarihli ve 2022/11.13 sayılı kararı ile anılan kararın bildirimine ilişkin 11/04/2022 tarihli ve E-101750 sayılı işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle temyizden incelenen dava açılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasa'nın "Temel Hak ve Özgürlüklerin Korunması" başlıklı 40. maddesinde, "Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

(Ek fıkra: 3/10/2001-4709/16 md.) Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrasında, "Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür." hükmüne, aynı Kanun'un "Merkezî ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü" başlıklı 20/B maddesinin (Ek: 10/9/2014-6552/96 md.) 1. fıkrasında,

"1. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalara ilişkin yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi on gündür.

b) Bu Kanunun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz. (...)" hükmüne yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Anayasa'nın 40. maddesinin 2. fıkrası hükmü ile bireylerin yargı ya da idari makamlar önünde haklarını arayabilmelerine kolaylık ve olanak sağlanması amaçlanmış; idareye, işlemlerinde, ilgililerin kaç gün içinde, hangi mercilere başvurabileceklerini bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Anayasa'nın 125. maddesinde de, idari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin "yazılı bildirim" tarihinden başlayacağı belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde, idare mahkemelerinde idari işlemlere karşı dava açma süresinin "altmış gün" olduğu kurala bağlanmış, 20/B maddesinde ise ivedi yargılama usulünde dava açma süresinin "on gün" olduğu ve bu Kanun'un 11. maddesi hükümlerinin uygulanmayacağı öngörülmüştür.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 15/03/2022 tarih ve E:2021/2, K:2022/1 sayılı kararıyla, yazılı olarak bildirilen ve özel dava açma süresine tâbi olan bir işlemde, dava açma süresinin gösterilmemiş

olması durumunda genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği yönünde içtihatların birleştirilmesine karar verilmiştir.

Bu durumda, ilgililere yapılan yazılı bildirimlerde, başvurabilecekleri kanun yolları ve başvuru sürelerinin gösterilmediği durumlarda, bu kişilerin kaç gün içinde hangi merciiye başvuracaklarını bilmeleri beklenemeyeceğinden, dava açma süresinin hesabı açısından özel dava açma süresinin değil genel dava açma süresinin işletilmesi gerekir.

Uyuşmazlık bu çerçevede ele alındığında, dava konusu olan 11/04/2022 tarihli ve E-101750 sayılı işlemde davacıya başvurabileceği kanun yollarının ve başvuru sürelerinin gösterilmediği ve bu işlemin davacıya 13/04/2022 tarihinde tebliğ edildiği, bu tarihten itibaren işlemeye başlayan altmış günlük dava açma süresi içerisinde (son gün 12/06/2022 tarihi hafta sonuna denk geldiği için) 13/06/2022 tarihinde açılan işbu davanın süresi içerisinde açıldığının kabulü gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolundaki Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne;
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin temyize konu Ankara 13. İdare Mahkemesinin 07/09/2022 tarih ve E:2022/1342, K:2022/1692 sayılı kararının **BOZULMASINA**,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine
4. 2577 sayılı Kanun'un 20/B maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 07/07/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ALTINCI DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ALTINCI DAİRE**

Esas No : 2023/228

Karar No : 2023/5209

**Anahtar Kelimeler :** -Çevresel Etki Değerlendirmesi Kapsam Dışı Kararı,  
-Süre Aşımı,  
-Anayasa 40. Madde

**Özeti :** 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesi kapsamında olduğu anlaşılan dava konusu işleme karşı tebliği izleyen gündən itibaren 30 gün içerisinde dava açılması gerekli ise de, dava konusu işlemde Anayasasının 40. maddesi uyarınca özel dava açma süresinin gösterilmediği, Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 15.03.2022 tarih ve E:2021/2, K:2022/1 sayılı kararıyla; "idari işlemlerde dava açma süresinin belirtilmediği hallerde özel ve genel dava açma süresinin işletilmesi veya işletilmemesi konusunda Danıştay dava daireleri ile kurullarının kararları arasında var olan içtihat ayrıklığının, içtihatların birleştirilmesi yoluyla bağlayıcı bir çözüme kavuşturulması ve içtihadın, "özel dava açma süresine tabi bir idari işlemde, dava açma süresinin gösterilmemiş olması durumunda, vergi mahkemelerinde 30, Danıştay ve idare mahkemelerinde 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği; aynı şekilde genel dava açma süresine tabi bir idari işlemde dava açma süresi gösterilmemiş olsa da, 30 ve 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği" yönünde birleştirilmesine karar verilen içtihadı gereği genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...**VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVALI)** : İstanbul Valiliği**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 24/11/2022 tarih ve E:2022/2614, K:2022/2184 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ:**

**Dava Konusu İstem** : İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Ormanlı Köyü Mevkii, ..., ... nolu pafta, ... numaralı sahada yapılan "Kuars Kumulu Maden Ocağı ve Yıkama-Elleme Tesisi" projesi ile ilgili verilen 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Kapsam Dışı" kararına konu çalışma alanının 787,11 ha olduğu, ancak sonradan verilen 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararında çalışma alanının 12,64 ha olarak sınırlandırıldığı, dolayısıyla 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "ÇED Kapsam Dışı" kararının geçerliliğinin tespiti ile birlikte 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararının düzeltilmesi isteğiyle yapılan 17/12/2021 tarihli başvurunun reddine ilişkin 21/03/2022 tarih ve 3235256 sayılı İstanbul Valiliği Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği İl Müdürlüğü işleminin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Temyize konu kararda; davacı tarafından, proje tanıtım dosyasında ruhsat tarihinin sehven 1990 sonrası olduğu belirtilerek, 11/07/2017 tarihinde düzenlenen "ÇED Gerekli Değildir" yönünde tesis olunan Çevresel Etki Değerlendirme Belgesinin düzeltilmesi talebiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin İstanbul Valiliği Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği İl Müdürlüğünün 21/03/2022 tarih ve 3235256 sayılı kararının iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlemin 28/09/2022 tarihinde davacı tarafından tebellüğ edilmesi üzerine, anılan işlem aleyhine yukarıda anılan mevzuat hükümleri kapsamında en son 28/10/2022 (Cuma) tarihine kadar dava açılması gerekirken, bu süre aşularak 09/11/2022 tarihinde açılan davada, davacının dava dilekçesindeki beyanıyla da sabit olduğu üzere süre aşımı bulunduğundan, davanın esasını inceleme olanağı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçeyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI** : Davacı tarafından, davalı idareye yapılan başvurunun çevresel etki değerlendirmesine ilişkin bir başvuru niteliğinde olmadığından, başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemin de çevresel etki değerlendirmesi sonucu tesis edilmiş bir işlem olmadığı, dolayısıyla dava konusu işlemin, "İvedi Yargılama Usulü" başlıklı 2577 sayılı Kanununun 20/A maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği,

kaldı ki uyuşmazlık 2577 sayılı Kanunun 20/A maddesi kapsamında değerlendirilecek olsa dahi, hak arama özgürlüğü bakımından Anayasanın 40. maddesi uyarınca işleme karşı başvurulabilecek kanun yolu ve merci ile süresinin gösterilmesi gerektiği halde, dava konusu işlemin içeriğinde gösterilmediğinden, genel dava açma süresine göre süresinde açılan davanın esasının incelenmesi, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından, İdare Mahkemesi kararında açıklanan maddi ve hukuki sebepler karşısında, mevzuata uygun bir şekilde tesis edilen işlemin iptalini ve temyize konu kararın bozulmasını gerektiren bir yönün bulunmadığı belirtilerek, istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ NAGİHAN PINAR KUMCU'NUN DÜŞÜNCESİ :** Davacı tarafından yapılan başvuru, 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararının düzeltilmesini veya geri alınmasını gerektirecek nitelikte 2577 sayılı Kanunun 20/A maddesi kapsamında bir başvuru olup, aynı madde uyarınca 11. madde hükümlerinin uygulanamayacağı anlaşıldığından, 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararının davacı adına tesis edildiği dikkate alındığında, hayatın olağan akışı gereği davacının düzeltilmesini veya geri alınmasını istediği "ÇED Gerekli Değildir" kararından yaklaşık dört yıldır haberdar olmamasının mümkün olmadığı sonucuna varıldığından, dava açma süresi geçirildikten çok sonra 17/12/2021 tarihinde yapılan başvuruya 21/03/2022 tarihinde verilen cevap üzerine, 09/11/2022 tarihinde açılmış olan davanın süre aşımı nedeniyle esasının inceleme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **MADDİ OLAY :**

İlk olarak (dava dışı) -Mad. San. ve Tic. Ltd. Şti.; İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Ormanlı Köyü Mevkii, ..., ... nolu pafta, ... numaralı 787.11 ha'lık sahada 18/01/1990 tarihli işletme ruhsatı ile "Kuvars Kumu Maden Ocağı ve Yıkama-Elleme Tesisi" projesi ile ilgili faaliyet göstermiştir.

Sonrasında işletme ruhsatının (dava dışı) ... Yapı ve Maden San. ve Tic. A.Ş.'ye devredilmesi nedeniyle anılan şirket tarafından söz konusu faaliyetin ÇED Yönetmeliği kapsamında değerlendirilmesi isteğiyle davalı idareye başvurulmuş, yapılan inceleme neticesinde, 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı işlemle faaliyetin, ÇED Yönetmeliğinin geçici 3. maddesi uyarınca ÇED kapsamı dışında olduğuna karar verilmiştir.

Söz konusu işletme ruhsatının son olarak davacıya devredilmesi üzerine, davacı, işletme ruhsatından kaynaklı işletme hakkını 05/09/2016 tarihinde rödovans sözleşmesi ile ... Madencilik Nakliyat Petrol San. Tic. Ltd. Şti.'ye devretmiş ve bu ruhsat kapsamında proje tanıtım dosyası hazırlama ve başvurma dahil olmak üzere gerekli izin ve onaylar için anılan şirkete vekaletname verilmiştir.

(Davacı tarafından iddia edildiğine göre, söz konusu vekaletnamedeki yetkiye istinaden ... Madencilik Nakliyat Petrol San. Tic. Ltd. Şti. tarafından gerekli olmamasına rağmen yapılan başvuru üzerine) Davacı adına; İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Ormanlı Köyü Mevkii, ..., ... nolu pafta, ... numaralı sahanın 12,64 ha'lık kısmında "Kum Ocağı ve Eleme Yıkama Tesisi" projesi ile ilgili olarak davalı idare tarafından 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararı verilmiştir.

Rödovans sözleşmesinin 01/11/2019 tarihinde sona ermesi nedeniyle (davacı tarafından ifade edildiğine göre) söz konusu işletme sahasının davacıya iade edilmesi üzerine, davacı tarafından aynı sahada yeni bir maden ocağı açılması planlanmış, ancak davalı idare tarafından ÇED Yönetmeliği kapsamında yükümlülüklerinin yerine getirilmesi istenilmiştir.

Bunun üzerine, davacı tarafından 17/12/2021 tarihinde yapılan başvuru ile; "Kuars Kum Maden Ocağı ve Yıkama-Element Tesisi" projesi ile ilgili verilen 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "ÇED Kapsam Dışı" kararına konu çalışma alanının 787,11 ha olduğu, ancak sonradan verilen 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararında çalışma alanının 12,64 ha olarak sınırlandırıldığı, dolayısıyla 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "ÇED Kapsam Dışı" kararının geçerliliğinin tespiti ile birlikte 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararının düzeltilmesi istenilmiştir.

Söz konusu 17/12/2021 tarihli başvuru, davalı idare tarafından 21/03/2022 tarih ve 3235256 sayılı işlemle reddedilmiştir.

Bunun üzerine, anılan işlemin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasanın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40. maddesinin ikinci fıkrasında; "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi

kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." düzenlemesi öngörülmüş, bu ek fıkranın gerekçesinde ise; "Bireylerin yargı ya da idarî makamlar önünde sonuna kadar haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkan sağlanması amaçlanmaktadır. Son derece dağınık mevzuat karşısında kanun yolu, mercii ve sürelerin belirtilmesi hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından zorunluluk haline gelmiştir." açıklaması yapılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde; "1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür. 2. Bu süreler; a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı, ...Tarihi izleyen günden başlar. ..." hükmüne, "İdari makamların sükutu" başlıklı 10. maddesinde; "1. İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. 2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler." hükmüne, "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesinde ise; "1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. 2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. 3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır." hükmüne, "İvedi yargılama usûlü" başlıklı 20/A maddesinde; " 1. İvedi yargılama usulü aşağıda sayılan işlemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır: ... e) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar. ... 2. İvedi yargılama usulünde: a) Dava açma süresi otuz gündür. b) Bu Kanununun 11'inci maddesi hükümleri uygulanmaz. ..." hükmüne yer verilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; idari işlemlerin nitelikleri gereği genel dava açma süreleri dışında ayrı dava açma sürelerinin öngörülmüş olması halinde, hak arama hürriyetinin gereği olarak Anayasanın 40. maddesi uyarınca idare tarafından idari işlemlerin nitelikleri ve tabi oldukları dava açma süreleri gösterilmedikçe, özel dava açma sürelerinin işletilmesine olanak bulunmamakta olup, özel dava açma süresine tabi olmasına rağmen, bu hususun idari işlemde açıklanmaması halinde, dava konusu idari işlemin tebliği tarihinden itibaren özel dava açma süresinin değil, 2577 sayılı Kanunun 7. maddesinde belirtilen 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği açıktır.

Nitekim Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 15/03/2022 tarih ve E:2021/2, K:2022/1 sayılı kararıyla; idarî işlemlerde dava açma süresinin belirtilmediği hallerde özel ve genel dava açma süresinin işletilmesi veya işletilmemesi konusunda Danıştay dava daireleri ile kurullarının kararları arasında var olan içtihat aykırılığının, içtihatların birleştirilmesi yoluyla bağlayıcı bir çözüme kavuşturulması ve içtihadın, “özel dava açma süresine tâbi bir idarî işlemde, dava açma süresinin gösterilmemiş olması durumunda, vergi mahkemelerinde 30, Danıştay ve idare mahkemelerinde 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği; aynı şekilde genel dava açma süresine tâbi bir idarî işlemde dava açma süresi gösterilmemiş olsa da, 30 ve 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği” yönünde birleştirilmesine karar verilmiştir.

Olayda; davacı tarafından "Kuars Kumu Maden Ocağı ve Yıkama- Eleme Tesisi" projesi ile ilgili verilen 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "ÇED Kapsam Dışı" kararına konu çalışma alanının 787,11 ha olduğu, ancak sonradan verilen 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararında çalışma alanının 12,64 ha olarak sınırlandırıldığı, dolayısıyla 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "ÇED Kapsam Dışı" kararının geçerliliğinin tespiti ile birlikte 11/07/2017 tarih ve E-20171583 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararının düzeltilmesi isteğiyle yapılan başvuru dikkate alındığında, uyuşmazlığın çözümü, gelinen aşamada yapılmak istenilen projenin, ÇED Yönetmeliğine tabi olup olmadığının açıklığa kavuşturulmasına bağlı olduğu sonucuna varıldığından, söz konusu başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlem, 2577 sayılı Kanunun 20/A maddesi kapsamında değerlendirilebilecek nitelikte olmakla birlikte, özü itibarıyla 787,11 ha çalışma alanını kapsayacak şekilde verilen 10/07/2008 tarih ve 13627 sayılı "ÇED Kapsam Dışı" kararının geçerliliğinin tespiti

amacıyla yapılan bu başvurunun, aynı Kanunun 10. maddesi kapsamında yapılan bir başvuru olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bununla birlikte, 2577 sayılı Kanunun 20/A maddesi kapsamında olduğu anlaşılan dava konusu işleme karşı tebliği izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde dava açılması gerekli ise de, dava konusu işlemde Anayasanın 40. maddesi uyarınca özel dava açma süresinin gösterilmediği dikkate alındığında, yukarıda belirtilen Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı gereği genel dava açma süresinin uygulanması gerekmekte olup, dava konusu işlemin davacı tarafından 28/09/2022 tarihinde tebellüğ edildiği, davanın ise 60 günlük genel dava açma süresi içinde 09/11/2022 tarihinde açıldığı anlaşıldığından, işbu davanın esasının incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, davanın süre aşımı nedeniyle reddi ilişkin temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanunun 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin temyize konu İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 24/11/2022 tarih ve E:2022/2614, K:2022/2184 sayılı kararının **BOZULMASINA**,
3. Dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,
4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20/A-2-(i) maddesi uyarınca, karar düzeltme yolunun kapalı olduğunun duyurulmasına, 25/05/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • SEKİZİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY  
SEKİZİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/3903

Karar No : 2023/3680

**Anahtar Kelimeler** : -Maden,  
-Temyiz Yolu**Özeti** : Maden mevzuatının uygulanmasına ilişkin işlemlere karşı açılan davalar hakkında verilen kararlara karşı temyiz yolu açık ise de; anılan düzenleme istinaf kanun yolu açık olan ve istinaf mahkemesince değerlendirilerek verilen kararları kapsadığı hakkında.**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : Antalya Valiliği**VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...**İSTEMİN KONUSU** : Konya Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 09/02/2023 gün ve E:2023/236, K:2023/455 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ :****Dava Konusu İstem**: Davacı tarafından; Antalya İli, Manavgat İlçesi, Doğançam Mahallesi, Ulusan Mevkiinden, sahilden izin olarak deniz kumu alındığından bahisle 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12/5 maddesi uyarınca 50,55-TL Devlet hakkına ilaveten ocak başı satış bedelinin 5 katı tutarında 6.318,90-TL idari para cezası kesilmesine dair tesis edilen 14/04/2022 tarih ve 63722 sayılı Antalya Valiliği Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı işleminin iptali istenilmiştir.**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti**: Antalya 1. İdare Mahkemesince verilen 11/10/2022 tarih ve E:2022/566, K:2022/1260 sayılı kararda; dava konusu işlemin Kıyı Kanunu'na göre değil de Maden Kanunu'nun 12/5 maddesi uyarınca tesis edildiği, buna göre ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespit edilmesi gerektiği, dosya kapsamında davacının Ulusan Mevkiinden kum aldığına yönelik ifadeler, tutanaklar var ise de, ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yaptığına ilişkin herhangi bir tespitin bulunmadığı anlaşıldığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık

bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline 2577 sayılı Kanunun 45/1. maddesi uyarınca kanun yolu kapalı ve kesin olmak üzere karar verilmiştir.

Anılan kararın davalı idarece istinaf yoluna başvurulması istemi üzerine Antalya 1. İdare Mahkemesince verilen 08/11/2022 tarih ve E:2022/566 sayılı kararı ile, Hakimlikçe verilen kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 1. fıkrası uyarınca kesin olduğu, davalı idarece kesin karara karşı istinaf yoluna başvurulduğu anlaşıldığından, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 48/6. maddesi uyarınca istinaf isteminin reddine kararın tebliğinden itibaren 7 gün içerisinde istinaf kanun yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti :** İstinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine, 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Hukuka aykırı olan temyiz istemine konu Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Sümeyra ÖZGEN

**DÜŞÜNCEİ :** Temyiz isteminin incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İLGİLİ MEVZUAT :**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İstinaf" başlıklı 45. maddesinde, "İdare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak, konusu beş bin Türk lirasını geçmeyen vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.

İstinaf, temyizın şekil ve usullerine tabidir. İstinaf başvurusuna konu olacak kararlara karşı yapılan kanun yolu başvurularında dilekçelerdeki hitap ve istekle bağı kalınmaksızın dosyalar bölge idare mahkemesine gönderilir..." kuralına, 48. maddesinin 6. fıkrasında da, "... Temyizin kanuni süre geçtikten sonra yapılması veya kesin bir karar hakkında olması halinde de kararı veren merci, temyiz isteminin reddine karar verir. İlgili merciin bu kararları ile bu maddenin 2. fıkrasında belirtilen temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına ilişkin kararlarına karşı, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir." kuralına yer verilmiştir.

Aynı Kanun'un Ek 1. maddesinde; "Bu Kanunda öngörülen parasal sınırlar; her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların, o yıl için 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanır. Bu şekilde belirlenen sınırların bin Türk lirasını aşmayan kısımları dikkate alınmaz." hükmüne yer verilmiştir. 2018 yılı için yeniden değerlendirme oranı %23,73 olarak belirlendiğinden, 2018 yılında uygulanan 5.000,00 TL tutarın, 2019 yılı için 6.000,00 TL, 2020-2021 yılları için 7.000,00 TL ve 2022 yılı için 9.000,00 TL olacağı anlaşılmaktadır.

2577 sayılı Kanun'un "Temyiz" başlıklı 46. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendinde; Maden, taşocakları, orman, jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular ile ilgili mevzuatın uygulanmasına ilişkin işlemlere karşı açılan davalar hakkında verilen kararların Danıştay'da, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebileceği kurala bağlanmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

2577 sayılı Kanununun 45. maddesinin 2. fıkrasında, istinafin, temyizın şekil ve usullerine tabi olduğu; 48. maddesinin 6. fıkrasında temyiz isteminin kesin bir karar hakkında olması halinde kararı veren merci tarafından temyiz isteminin reddine karar verileceği, bu kararın tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde temyiz edilebileceği kurala bağlanmıştır. Bu düzenleme çerçevesinde kanuni yollara başvurulma konusunda iki aşamalı bir değerlendirme yapılmaktadır.

Uyuşmazlıkta; davacı tarafından iptali istenen 6.318,90-TL idari para cezasının 2577 sayılı Kanun'un 45. maddesi kapsamında istinaf kanun yolu kapalı olan kararlardan olduğu gerekçesi ile İdare Mahkemesince istinaf isteminin reddine karar verilmiş, karara karşı yapılan istinaf istemi de reddedilmiştir. Her ne kadar, maden mevzuatının uygulanmasına ilişkin işlemlere karşı açılan davalar hakkında verilen kararlara karşı temyiz yolu

açık ise de, anılan düzenleme istinaf kanun yolu açık olan ve istinaf mahkemesince değerlendirilerek verilen kararları kapsamakta olup, istinaf kanun yolu dahi kapalı olan uyuşmazlıkların 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesi kapsamında temyiz yolu açık uyuşmazlıklardan olduğu gerekçesi ile temyiz edilebileceği sonucuna varılamayacaktır.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi 20/07/2022 tarih ve E.2022/48, K.2022/93, 20/07/2022 sayılı kararında, "İstinaf başvurusunun kanuni süresinde yapılmadığına ilişkin değerlendirmeyi ilk kez -idari yargı kolundaki en üst dereceli mahkeme olmayan- bölge idare mahkemelerinin yaptığı hâllerde, anılan mahkemelerin bu yöndeki değerlendirmelerinin kişilere ağır bir külfet yükleyecek ve onların mahkemeye erişim haklarını aşırı kısıtlayacak biçimde katı ve şekilci bir yoruma dayandığı ya da sürenin hesaplanmasına ilişkin muğlak veya yorumu gerektiren hukuki meseleler olduğunda bunların bölge idare mahkemelerince öngörülemez biçimde yorumlandığı durumlar söz konusu olabilir. Yahut anılan mahkemelerin süreye ilişkin kuralları hatalı olarak da uygulayabilmeleri mümkündür. Kurallar bölge idare mahkemelerinin bu kapsamda verdiği ve mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz müdahale teşkil edebilen, bu sebeple anılan hakkın ihlaline yol açabilecek bu tür kararları bakımından kişilerin bu yöndeki iddia ve itirazlarını ileri sürebilmelerine engel olmakta, başka bir anlatımla söz konusu ihlalin gerçekleşmesini engellemeye elverişli yargısal yollara başvuruda bulunulabilmesi imkânını ortadan kaldırmaktadır.

Bu yönüyle kurallar, mahkemeye erişim hakkına ilk kez müdahale eden ve o yargı kolundaki en yüksek mahkemece (Danıştay) verilmeyen kararlara karşı yargı mercilerine başvuru yollarını kapatmak suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkına aykırılık oluşturmaktadır." gerekçesine yer vermiştir.

Bu durumda, İdare Mahkemesince verilen istinaf isteminin reddine karar 2577 sayılı Kanunda öngörülen kanun yolları tüketilerek kesinleştiğinden, davalı idare tarafından yapılan temyiz isteminin incelenmesine olanak bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

- 1- **TEMYİZ İSTEMİNİN İNCELENMEKSİZİN REDDİNE,**
- 2- Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, kesin olarak, 10/07/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## — • ONUNCU DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY  
ONUNCU DAİRE**

Esas No : 2019/5972

Karar No : 2023/2109

**Anahtar Kelimeler :**-Merciine Tevdii,  
-Eylemin İdariliği,  
-Süre Aşımı

**Özeti :** Merciiine tevdii kararında dava dilekçesine cevap verme süresi içinde cevap verilmemesi halinde nasıl bir süreç işleyeceğine, davanın kaldığı yerden devam edip etmeyeceğine dair herhangi bir açıklama yapılmamasının dava açma süresinin kaçırılmasına neden olduğu, bu hukuki sonucun davacılara yükletilmesinin hakkaniyete aykırı bulunduğu hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACILAR):** 1- ..., 2- ...

**VEKİLLERİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : İçişleri Bakanlığı

**VEKİLİ** : 1. Hukuk Müşaviri Yrd. ...

**İSTEMİN\_KONUSU :** Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 29/05/2018 tarih ve E:2018/1335, K:2018/3197 sayılı kararının, davacılar tarafından temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** 20/07/2015 tarihinde, Şanlıurfa ili, Suruç ilçesinde gerçekleştirilen terör eylemi sonucunda çocukları ...'ın hayatını kaybettiğini iddia eden davacılar tarafından, olayda idarenin genel hükümler kapsamında sorumluluğunun bulunduğundan bahisle uğranıldığı ileri sürülen zararlara karşılık ayrı ayrı 250.000,00 TL manevi, 30.000,00 TL maddi olmak üzere toplam 560.000,00 TL tazminatın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesinin 01/12/2017 tarih ve E:2017/1396, K:2017/1509 sayılı

kararıyla, davacılar tarafından aynı istemle daha önce Mahkemelerinde açılan dava sonucunda Mahkemelerinin 17/05/2017 tarih ve E:2016/1436, K:2017/666 sayılı merciiine tevdi kararı ile dava dilekçesinin İçişleri Bakanlığı'na başvuru yerine geçmek üzere tevdi edildiği bildirilmesine rağmen, davacı tarafından zımnî ret süresinin bittiği tarihten itibaren işlemeye başlayan altmış günlük dava açma süresi içinde, en son 26/10/2017 tarihine kadar dava açılması gerekirken, bu süre geçirildikten sonra 07/11/2017 tarihinde açılan işbu davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesi olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu, davacılar tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacılar tarafından, mahkemece verilen merciiine tevdi kararının davalı idareye ne zaman tebliğ edildiği hususu kendilerine bildirilmediğinden dava açma süresinin başlangıcında bu tarihin esas alınmayacağı, vekilleri Av. ...'ın 19/10/2017 tarihinde göz altına alınarak daha sonra tutuklanmasının kendileri açısından mücbir sebep kabul edilerek dava açma süresi hesabında bu durumun da göz önünde bulundurulması gerektiği iddialarıyla kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davalı idare tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ :** Muhammet YILDIZ

**DÜŞÜNCESİ :** Zımnî ret işleminin oluştuğu tarihten itibaren 60 günlük süre geçtikten sonra bakılan dava açılmış ise de; merciiine tevdi kararının davalı idareye ne zaman tebliğ edildiğinin davacılar tarafından bildirilmediği ve davanın açıldığı tarih ile davanın açılması gereken tarih arasında geniş bir zaman aralığı bulunmadığı dikkate alındığında, davanın süre aşımı yönünden reddi yolundaki karara karşı davacıların yapmış oldukları istinaf başvurusunun reddine ilişkin Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmadığı gerekçesiyle kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca davacıların duruşma istemi yerinde görülmeyle işin gereği görüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE :****MADDİ OLAY :**

Suriye Arap Cumhuriyeti'nin Ayn El Arap (Kobani) şehrinin yeniden inşası ve 19-24 Temmuz Rojova devriminin sözde yıldönümü dolayısıyla MLKP (Marksist Leninist Komünist Parti)'nin gençlik yapılanması olan SGDF'nin (Sosyalist Gençlik Dernekleri Federasyonu) organizasyonu, SGDF üyesi şahıslar ile birlikte DBP (Demokratik Bölgeler Partisi) ve HDP (Halkların Demokratik Partisi) üyesi olan yaklaşık 300 şahıs, sosyal medyadan yapılan çağrılar üzerine 20/07/2015 tarihinde sabah saatlerinde ülkemizin çeşitli illerinden Suruç ilçesine gelmiştir.

Topluluk saat 12.00 sıralarında, Cumhuriyet Mahallesi, 11 Nisan Caddesi üzerinde yer alan Suruç Belediyesi'ne bağlı Amara Kültür Merkezi bahçesinde toplanmış ve "Kobaniyi Birlikte Savunduk, Birlikte İnşa Edelim" konulu basın açıklamasına başlamıştır. Bu esnada, ... isimli şahıs üzerindeki bombaları patlatmış, meydana gelen patlamada davacıların çocuğu ...'ın da aralarında yer aldığı 34 kişi hayatını kaybetmiş, 70 kişi ise yaralanmıştır.

Davacılar tarafından, olay nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararlara karşılık genel hükümlere göre maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle 18/11/2016 tarihinde İçişleri Bakanlığı'na karşı açılan davada, İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen yetkisizlik kararı üzerine dosyanın gönderildiği Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesinin 17/05/2017 tarih ve E:2016/1436, K:2017/666 sayılı kararı ile, genel hükümler kapsamında açılan davada davacıların 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca idareye yapmış oldukları bir başvurunun bulunmadığı gerekçesiyle "dava dilekçesinin davalı İçişleri Bakanlığı'na tevdi"ne karar verilmiştir. Anılan karar, 28/06/2017 tarihinde, davalı İçişleri Bakanlığı'na tebliğ edilmiş ve taraflarca temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Bu arada, olayın meydana gelmesinde ihmali bulunduğu şüphesiyle kamu görevlileriyle ilgili olarak yürütülen soruşturmada, Suruç Asliye Ceza Mahkemesinin 09/01/2017 tarih ve E:2016/302, K:2017/2 sayılı kararıyla, Emniyet Müdürü ...'nin "... görev ve sorumluluğunda olmasına rağmen olay tarihinde patlamanın meydana geldiği Amara Kültür Merkezi önünde

gerekli tedbirleri almayarak Kültür Merkezi içerisine giren şahısların kimlik kontrolü ve üst aramasını yaptırmayarak görevinin gereklerini yapmakta ihmal gösterdiği.." gerekçesiyle görevi kötüye kullanma suçundan mahkumiyetine karar verilmiş, bu karara karşı yapılan istinaf başvurusu Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 10. Ceza Dairesince 04/01/2018 tarih ve E:2017/1633, K:2018/14 sayılı karar ile esastan reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

Ardından, davacılar tarafından çocuklarının vefatında idarenin genel hükümlere göre sorumluluğunun bulunduğu bahisle, uğranıldığı ileri sürülen zararlara karşılık genel hükümlere göre tazminat ödenmesine karar verilmesi istemiyle 07/11/2017 tarihinde bakılan dava açılmıştır.

### **İLGİLİ MEVZUAT:**

Anayasanın "Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" başlıklı 11. maddesinde, "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır." hükmü; "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinde, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." düzenlemesi; "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40. maddesinin ikinci fıkrasında ise, "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." kuralı yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçeler üzerine ilk inceleme" başlıklı 14. maddesinin 3. fıkrasında, dilekçelerin, ..., idari merci tecavüzü, ..., husumet, ...yönlerinden sırasıyla inceleneceği kural altına alınmıştır. Kanun'un "İlk inceleme üzerine verilecek karar" başlıklı 15. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde de, dilekçeler üzerine yapılan ilk incelemede, dava açılmadan önce ilgili idari merciine başvuruda bulunulmadığının anlaşılması halinde dilekçelerin görevli idare merciine tevdiine karar verileceği kuralına; "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinin 1. fıkrasında (ön karar başvurusu tarihinde yürürlükte olan haliyle) ise, idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemelerinin gerektiği, bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabileceği kuralına yer verilmiştir.

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesinin, dava dilekçesinin hasım olarak gösterilen İçişleri Bakanlığı'na tevdiine ilişkin 17/05/2017 tarih ve E:2016/1436, K:2017/666 sayılı kararında; davalı İçişleri Bakanlığı tarafından, tebliğ edilen dava dilekçesine altmış günlük yasal cevap verme süresi içerisinde cevap verilmemesi halinde nasıl bir süreç işleyeceğine, davanın kaldığı yerden devam edip etmeyeceğine dair herhangi bir açıklama yapılmadığı gibi, davacı tarafından hangi usulün takip edilmesi gerektiği konusunda da izahatta bulunulmadığı, başka bir ifadeyle dilekçenin idareye tebliği ile yargısal sürecin sona ererek idari başvuru (ön karar başvurusu) sürecinin başlamış olacağı ve bu başvuru (dilekçenin tebliği) üzerine yeniden dava açma prosedürünün izlenmesi gerektiği, bu nedenle dilekçenin idareye tebliği tarihinin dosya üzerinden takip edilmesi ve dava açma süresinin buna göre hesaplanması gerektiği hususlarında hak arama hürriyetinin kullanımı sağlayıcı bir açıklamaya yer verilmediği görülmektedir. Bahse konu eksikliklerin, hukuk devleti ilkesi ve hak arama özgürlüğüne aykırılık teşkil ettiği ve davacılar tarafından dava açma süresinin kaçırılmasına neden olduğu, ancak bu hukuki sonucun davacılara yükletilmesinin hakkaniyete aykırı bulunduğu şüphesizdir.

Buna göre, davacılar tarafından, dava açma süresinin sona ermesinin (26/10/2017) hemen ardından makul süre içerisinde (07/11/2017) bakılan dava açılarak davaya devam etme iradesinin açıkça ortaya konulduğu da dikkate alındığında, davanın süre aşımı yönünden reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararına karşı davacıların yapmış oldukları istinaf başvurusunun reddine ilişkin Bölge İdare Mahkemesi kararında yukarıda aktarılan gerekçelerle hukuki isabet görülmemiştir.

Öte yandan, davacıların Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesinde 18/11/2016 tarihinde genel hükümler kapsamında açtıkları (E:2016/1436) davanın olayın gerçekleştiği 20/07/2015 tarihinden itibaren 1 yıllık süre geçtikten sonra açıldığı, bu yönüyle de davanın süresinde olmadığı düşünülebilir ise de; olayda Suruç Asliye Ceza Mahkemesinin 09/01/2017 tarih ve E:2016/302, K:2017/2 sayılı kararıyla kamu görevlisi ...'nin görevi kötüye kullanma suçundan mahkum olduğu ve bu kararın istinaf incelemesinden de geçerek 04/01/2018 tarihinde kesinleştiği anlaşıldığından, eylemin idariliğinin ve idarenin sorumluluk sebebinin davacılar tarafından en erken 09/01/2017 tarihli ceza mahkemesi kararı ile öğrenilebilmesinin mümkün olduğu dikkate alındığında, belirtilen tarihten itibaren 1 yıllık süre içinde açılan davada bu yönüyle de süre aşımı bulunmamaktadır.

Bu itibarla, Bölge İdare Mahkemesince, uyuşmazlığın esasının incelenmesini teminen davacıların yapmış oldukları istinaf başvurusu hakkında yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. Davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolundaki Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesi kararına yönelik yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 29/05/2018 tarih ve E:2018/1335, K:2018/3197 sayılı temyize konu kararının **BOZULMASINA**,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 13/04/2023 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

## — • ONİKİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY  
ONİKİNCİ DAİRE**

Esas No : 2023/3459

Karar No : 2023/3914

**Anahtar Kelimeler :**-OHAL KHK İhraç,  
-Göreve İade,  
-Parasal Hak,  
-Tazminat,  
-Davanın Görüm ve Çözümünde Yetkili Mahkeme

**Özeti :** 675 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkartılan, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvuru kabul edilerek göreve başlayan davacının, ihraç edildiği tarih ile göreve başladığı tarih arasındaki dönem için ödenen parasal haklarının yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedellerinin, taşınma masrafı olarak 50.000,00 TL ve yaşadığı ıstırap ve elem nedeniyle 1.000.000,000 TL manevi tazminatın ödenmesi için yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile maaşlarının yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 TL, döner sermaye ek ödemelerinin yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 TL, nöbet ücretlerinin yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 TL, maaş promosyon ödemesinin yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 TL, taşınma masrafı olarak 500,00 TL ve yaşadığı ıstırap ve elem nedeniyle 500.000,00 TL manevi tazminat olmak üzere toplam 502.500,00 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davada, kamu

görevlilerinin parasal haklarını da içeren uyuşmazlığın görüm ve çözümünde, 2577 sayılı Kanun'un 33. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, davacının görev yaptığı yer idare mahkemesinin yetkili olduğu hakkında.

### **YETKİLİ YARGI YERİNİN BELİRLENMESİ KARARI**

... vekili Av. ...tarafından Erzincan Valiliğine karşı açılan davada; Erzincan İdare Mahkemesinin 05/04/2023 tarih ve E:2023/507, K:2023/663 sayılı kararı ile Ankara 21. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarih ve E:2023/590, K:2023/498 sayılı kararı üzerine çıkan yetki uyuşmazlığına ilişkin dosya, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 43. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca incelenerek işin gereği görüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kamu görevlileri ile ilgili davalarda yetki" başlıklı 33. maddesinin üçüncü fıkrasında; kamu görevlilerinin görevle ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayan disiplin cezaları ile ilerleme, yükselme, sicil, intibak ve diğer özlük ve parasal haklarıyla ilgili davalarda yetkili mahkemenin, ilgilinin görevli bulunduğu yer idare mahkemesi olduğu hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Mengücek Gazi Eğitim ve Araştırma Hastanesinde göz hastalıkları uzmanı olarak görev yapmakta iken 675 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkartılmakla birlikte, Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvuru kabul edilerek 23/06/2021 tarihinde aynı yerde göreve başlayan davacının, ihraç edildiği 29/10/2016 tarihi ile göreve başladığı 23/06/2021 tarihleri arasındaki maaşlarının, döner sermaye ek ödemelerinin, nöbet ücretlerinin, maaş promosyon ödemelerinin hak ediş tarihlerinden itibaren uygulanacak yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedellerinin, taşınma masrafı olarak 50.000,00 - TL ve yaşadığı ıstırap ve elem nedeniyle 1.000.000,00 - TL manevi tazminatın ödenmesi için Mengücek Gazi Eğitim ve Araştırma Hastanesine yaptığı 01/02/2023 tarihli başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile miktar arttırım hakkı saklı kalmak kaydıyla; maaşlarının hak ediş tarihlerinden itibaren uygulanacak yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 - TL, döner sermaye ek ödemelerinin hak ediş tarihlerinden itibaren uygulanacak yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 - TL, nöbet ücretlerinin hak ediş tarihlerinden itibaren uygulanacak yasal faizlerinin haricinde enflasyon

oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 - TL, maaş promosyon ödemesinin hak ediş tarihlerinden itibaren uygulanacak yasal faizlerinin haricinde enflasyon oranında faiz uygulandığında ödenmesi gereken fark bedeli için 500,00 - TL, taşınma masrafı olarak 500,00 - TL ve yaşadığı ıstırap ve elem nedeniyle 500.000,00 -TL manevi tazminat olmak üzere toplam 502.500,00 - TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle dava açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; kamu görevlilerinin özlük ve parasal haklarını da içeren uyuşmazlığın görüm ve çözümünde, 2577 sayılı Kanun'un 33. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, davacının görev yaptığı yer idare mahkemesi olan Erzincan İdare Mahkemesi yetkili bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; davanın görüm ve çözümünde Erzincan İdare Mahkemesinin yetkili olduğuna, dava dosyasının Erzincan İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın Ankara 21. İdare Mahkemesine ve taraflara bildirilmesine, 12/09/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • ONÜÇÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2020/2529

Karar No : 2023/1571

**Anahtar Kelimeler :** -Kamu İhale Kanunu,  
-Dava Açma Ehliyeti,  
-Menfaat İhlali,  
-İş Deneyim Belgesi,  
-Benzer İş,  
-Ticari İşletmenin Şirkete Dönüşmesi

**Özeti :** Yargı kararlarında ve doktrinde "menfaat" kavramının davacı ile iptalini istediği idarî işlem arasındaki bağı, ilgiyi ifade ettiğinin belirtildiği ve idarî işlem ile dava açan kişi arasında meşrû, güncel ve ciddî bir alâka söz konusu ise, davada menfaat bağının bulunduğu kabul edildiği; iptal davalarında davacı olabilmek için subjektif bir hakkın ihlâl edilmesi şartının aranmadığı, menfaat ihlâlının yeterli sayıldığı;

Bu doğrultuda, dava konusu ihalede, kamu kurum ve kuruluşları veya özel sektörde gerçekleştirilmiş olan sürücülü ve/veya sürücüsüz hizmet aracı kiralanması işleri benzer iş olarak kabul edileceğinden, davacı tarafından sunulan iş deneyim belgesinin ihale konusu iş veya benzer iş kapsamına girmediği, dava konusu ihaleye mevzuattan kaynaklanan bu engel nedeniyle katılması mümkün olmayan davacı şirketin meşrû ve güncel bir menfaatinin ihlâl edildiğinden söz edilemeyeceğinden bakılan davayı açma ehliyetinin bulunmadığı hakkında

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ankara Elektrik, Havagazı ve Otobüs İşletmesi Müessesesi (EGO Genel Müdürlüğü)

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ... Yönetim Hizmetleri Ltd. Şti.

**VEKİLİ** : Av. ...

**MÜDAHİL (DAVACI YANINDA) :** ... Entegre Tesis Yönetimi Ltd. Şti.

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 08/05/2020 tarih ve E:2019/2081, K:2020/716 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** EGO Genel Müdürlüğü Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı'nca 25/09/2019 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21/b maddesi uyarınca pazarlık usulü ile gerçekleştirilen 2019/461746 ihale kayıt numaralı "Taşıt Kiralama Hizmet Alımı" ihalesinin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 17. İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; pazarlık usulü ile ihale yapabilmesi için aranan, doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz eden veya yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde veyahut idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması şartı ile bu nedenlerle ihalenin ivedi olarak yapılması zorunluluğunun doğması şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerektiği, ancak davalı idarece 06/09/2019 tarihinde yapılan "araç kiralama hizmet alım" ihalesinin katılım olmaması nedeniyle iptal edildiği, ihalenin iptal edilmesi üzerine yeniden açık ihale dokümanının hazırlanması ve ilan sürelerinin zaman alacak olmasının, pazarlık usulü ile ihaleye çıkılması için gerekçe olarak gösterildiği, ancak belirtilen gerekçelerin Kanun'da pazarlık usulü ile ihale gerçekleştirilmesi için aranan şartlardan olmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, davacı şirketin ihaleye katılmak için talepte bulunmadığı, ihaleye katılmayan davacının hak kaybına uğramasının söz konusu olmadığı, ihale sözleşmesinin süresinin 31/01/2020 tarihinde sonra erdiği, açık ihale usulü ile başlatılan sürecin zaman alacağı ve bu sürecin tamamlanmasına kadar geçecek sürecin idare tarafından önceden öngörülemeyen olay kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilerek ihalenin pazarlık usulü ile yapıldığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ EKREM AKDAĞ'IN**  
**DÜŞÜNCESİ** : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

**İNCELEME VE GEREKÇE:**

**USUL YÖNÜNDEN:**

**MADDİ OLAY :**

EGO Genel Müdürlüğü Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı'nca 25/09/2019 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21/b maddesi uyarınca pazarlık usulü ile 2019/461746 ihale kayıt numaralı "Taşıt Kiralama Hizmet Alımı" ihalesi gerçekleştirilmiş, anılan ihalenin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, iptal davaları, idari işlemler hakkında menfaatleri ihlâl edilenler tarafından, tam yargı davaları ise idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan davalar olarak tanımlanmış; 14. maddesinin 3/c bendinde, dava dilekçelerinin, diğer ilk inceleme konuları yanında ehliyet yönünden de inceleneceği belirtilmiş; aynı Kanun'un 15. maddesinin 1/b bendinde ise, 14. maddenin 3/c, 3/d ve 3/e bentlerinde yazılı hâllerde davanın reddine karar verileceği kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10. maddesinde, "İhaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve malî yeterlik ile meslekî ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak aşağıda belirtilen bilgi ve belgeler istenebilir:

...

b) Meslekî ve teknik yeterliğin belirlenmesi için;

1) İsteklinin, mevzuatı gereği ilgili odaya kayıtlı olarak faaliyette bulunduğunu ve teklif vermeye yasal olarak yetkili olduğunu kanıtlayan belgeler,

2) İstekli tarafından kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

...

d) Son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarına ilişkin deneyimi gösteren belgeler,

## Onüçüncü Daire

e) Devredilen işlerde sözleşme bedelinin en az %80'inin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapımların işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleri ve son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarıyla ilgili deneyimi gösteren belgeler.

...

İhale konusu işin niteliğine göre yukarıda belirtilen bilgi veya belgelerden hangilerinin yeterli değerlendirilmesinde kullanılacağı, ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde belirtilir.

Birinci fıkranın (b) bendinin (2) numaralı alt bendinde belirtilen belgelerden, yapım ve yapımla ilgili hizmet işlerinde, denetleme veya yönetme görevi nedeniyle alınanlarda gerçek kişinin mühendis veya mimar olma şartı aranır. İş bitirme, yönetim veya denetim suretiyle elde edilecek belgeler, belge sahibi kişi veya kuruluşların dışındaki istekliler tarafından kullanılamaz, belgeler devredilemez, kiraya verilemez ve satılamaz. (Değişik üçüncü cümle: 17/1/2019-7161/30 md.) Bu belge sahiplerinin kuracakları veya ortak olacakları tüzel kişilerin ihaleye girebilmesinde en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olması ve bu sürede bu Kanun'a göre yapılacak ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olması, bu şartların her ihalede aranması ve teminat süresi sonuna kadar muhafaza edilmesi zorunludur.

..." kuralına yer verilmiştir.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "İstenecek belgeler" başlıklı 29. maddesinin birinci fıkrasında, "Ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliğin değerlendirilmesinde kullanılmak üzere istenecek belgeler aşağıdaki esaslara göre belirlenir: a) İhale konusu işin yaklaşık maliyetine bakılmaksızın tüm ihalelerde; adayın veya isteklinin teklif vermeye yasal olarak yetkili olduğunu gösteren belgelerin, b) Yaklaşık maliyeti, Kanununun 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (2) numaralı alt bendinde hizmet alımları için öngörülen üst limit tutarı ile eşik değer arasında olan işlerin ihalelerinde; (a) bendinde sayılan belgelere ek olarak, adayın veya isteklinin ihale konusu iş veya benzer işlerdeki deneyimini gösteren belgelerin idarelerce istenilmesi zorunludur." kuralına, "İş deneyimini gösteren belgeler" başlıklı 39. maddesinin birinci fıkrasında "İş deneyimini gösteren belgelerin istenildiği ihalelerde; teknolojik ürün deneyim belgesinin ve yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak; a) İlk ilan veya davet tarihinden

geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgelerin, b) Devredilen işlerde devir öncesindeki veya sonrasında dönemde ilk sözleşme bedelinin en az % 80'inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet işleriyle ilgili iş deneyimini gösteren belgelerin istenilmesi zorunludur." kuralına, altıncı fıkrasında "Tüzel kişi tarafından iş deneyimini tevsik etmek üzere, tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip ve Kanuna göre yapılacak ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olan ortağına ait iş deneyimini gösteren belgenin sunulması halinde; ticaret sicili müdürlükleri veya meslek mensubu (yeminli mali müşavir ya da serbest muhasebeci mali müşavir) tarafından, ilk ilan veya davet tarihinden sonra düzenlenen ve düzenlendiği tarihten geriye doğru son bir yıldır kesintisiz olarak bu şartların korunduğunu gösteren ortaklık tespit belgesinin sunulması zorunludur. Ticaret sicili müdürlükleri veya meslek mensubu tarafından düzenlenen ortaklık tespit belgesinin, düzenlendikten sonra iş deneyimini gösteren belgeyi kullanan tüzel kişinin temsilcisi ve iş deneyimini gösteren belge sahibi tarafından imzalanması gerekmektedir." kuralına, yedinci fıkrasında "Tüzel kişi tarafından sunulan iş deneyimini gösteren belgenin, ihale veya son başvuru tarihinden geriye doğru en az bir yıldır kesintisiz olarak aynı tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip ve Kanuna göre yapılacak ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olan ortağına ait olması halinde, bu ortağına ait iş deneyimini gösteren belgelerin tamamı teminat süresi sonuna kadar başka bir tüzel kişiye kullanılamaz." kuralına, "İş deneyim belgesi ve teknolojik ürün deneyim belgesinin düzenlenme koşulları" başlıklı 45. maddesinin sekizinci fıkrasında "İş ortaklığı tarafından gerçekleştirilen işlerde, ortak sayısı kadar iş bitirme belgesi düzenlenir. Bu belgede, tüm ortakların hisseleri de belirtilir. İş ortaklığında ortakların biri veya birkaçı tarafından sözleşmenin devredilmesi halinde, ilk sözleşme bedelinin en az % 80'inde bulunan ortağı yukarıdaki esaslar dahilinde iş bitirme belgesi düzenlenir." kuralına, "Değerlendirmeye ilişkin esaslar" başlıklı 48. maddesinin üçüncü fıkrasında "İş deneyimini gösteren belgeler, belge sahibi gerçek veya tüzel kişiler dışındaki aday veya istekliler tarafından kullanılamaz, devredilemez, kiraya verilemez ve satılamaz. Bu belge sahiplerinin kuracakları veya ortak olacakları tüzel kişiliklerin ihaleye girebilmesinde; en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olması ve bu sürede Kanuna göre yapılacak ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olması, teminat süresi

sonuna kadar bu şartların muhafaza edilmesi zorunludur." kuralına yer verilmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 180. maddesinde, bir şirketin hukukî şeklini değiştirebileceği, yeni türe dönüştürülen şirketin eskisinin devamı olduğu belirtilmiş, 181. maddesinde Türk Ticaret Kanunu'nda sayılan şirketler arasındaki geçerli tür değiştirmeler sayılmış olup, devamı maddelerinde sermaye şirketi, kollektif şirket, komandit şirket ve kooperatifin tür değiştirmesine ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir. Anılan Kanun'un ticari işletme ile ilgili birleşme ve tür değiştirme konularını düzenleyen 194. maddesinde ise, bir ticari işletmenin bir ticaret şirketine dönüşebileceği, bu durumda 182 ilâ 193'üncü maddelerin kıyas yoluyla uygulanabileceği kurala bağlanmıştır.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1/a fıkrasında, iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmaktadır.

Yargı kararlarında ve doktrinde "menfaat" kavramının davacı ile iptalini istediği idarî işlem arasındaki bağı, ilgiyi ifade ettiği belirtilmekte ve idarî işlem ile dava açan kişi arasında meşrû, güncel ve ciddî bir alâka söz konusu ise, davada menfaat bağının bulunduğu kabul edilmektedir. İptal davalarında davacı olabilmek için subjektif bir hakkın ihlâl edilmesi şartı aranmamakta, menfaat ihlâli yeterli sayılmaktadır.

Dolayısıyla, iptal davasının gerek anılan maddede, gerekse içtihat ve doktrinde belirtilen hukukî nitelikleri göz önüne alındığında, idare hukuku alanında tek taraflı irade açıklamasıyla kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte tesis edilen idarî işlemlerin, bu idarî işlemle meşru, kişisel ve güncel bir menfaat alâkası kurabilenler tarafından iptal davasına konu edilebileceğinin kabulü gerekmektedir.

Hizmet alımı ihalelerinde, isteklilerin ekonomik ve malî yeterliğinin belirlenmesine ilişkin olarak 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinde hangi bilgi ve belgelerin istenebileceği belirtilmiş; Kanun'da sayılan bilgi ve belgelerin şekil ve içeriklerine ilişkin şartlara ise Hizmet Alımı İhaleleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nde yer verilmiştir.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "İstenecek belgeler" başlıklı 30. maddesinde, ekonomik ve mâlî yeterlik ile meslekî ve teknik yeterliğin değerlendirilmesinde kullanılmak üzere aday veya isteklilerden istenecek belgelere ilişkin olarak, yaklaşık maliyeti, Kamu İhale Kanunu'nun 13. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (2) numaralı alt

bendinde hizmet alımları için öngörülen üst limit tutarı ile eşik değer arasında olan işlerin ve yaklaşık maliyeti, eşik değere eşit veya eşik değeri aşan işlerin ihalelerinde, adayın veya isteklinin teklif vermeye yasal olarak yetkili olduğunu gösteren belgelere ek olarak, adayın veya isteklinin ihale konusu iş veya benzer işlerdeki deneyimini gösteren belgelerin istenilmesinin zorunlu olduğu kurala bağlanmıştır.

25/01/2019 tarih ve 30666 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2019/1 numaralı Kamu İhale Tebliği'nin "Güncellenen hususlar" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde, Kamu İhale Kanunu'nun 13. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (2) numaralı alt bendinde belirtilen, 135.238,00-TL'nin 180.732,00-TL olarak, 270.489,00-TL'nin 361.481,00-TL olarak, 2.254.192,00-TL'nin (İki milyon180.732,00-TL olarak, 270.489,00-TL'nin 361.481,-00TL olarak, 2.254.192,00-TL'nin 3.012.502,00-TL olarak güncellendiği ilan edilmiştir.

Aktarılan kurallardan, 25/09/2019 tarihinde gerçekleştirilen ve yaklaşık maliyeti 1.052.964,96-TL olan dava konusu ihaleye katılacak olan aday veya isteklilerden ihale konusu iş veya benzer işlerdeki deneyimini gösteren belgelerin idarece istenilmesinin zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

Nitekim, ihaleye ait İdari Şartname'nin 7.5. maddesinde, ihale kapsamında sunulması istenilen mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterler sayılmış, söz konusu maddede isteklinin yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen, teklif edilen bedelin %25'inden az olmamak üzere, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin sunulmasının zorunlu olduğu belirtilmiş; 7.6. maddesinde, kamu kurum ve kuruluşları veya özel sektörde gerçekleştirilmiş olan sürücülü ve/veya sürücüsüz hizmet aracı kiralınması işlerinin ihalede benzer iş olarak kabul edileceği belirtilmiştir.

Davalı idare tarafından ehliyet itirazında bulunulması üzerine Dairemizin 16/11/2022 tarihli ara kararıyla davacıdan, "Kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen hizmet alımı işlerine ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin ve şirketin faaliyet alanına ilişkin belgelerin Dairemize gönderilmesi istenilmiş; davacı tarafından ara kararına verilen cevap dilekçesi ekinde, şirket tüzel kişiliği adına düzenlenmiş iş deneyim belgesi sunulmamış, sadece Erciyes Üniversitesi tarafından ... Temizlik Organizasyon ve Ticaret Ltd. Şti. (...) - ...Endüstriyel Proje ve Uygulama Ticaret Ltd. Şti. (...) iş ortaklığı adına düzenlenmiş 24/08/2015 tarih ve 2013/104983-810418-1-1 sayılı "140

Kişilik Malzemesiz Temizlik ve Yemek Sunum Hizmeti" konulu iş deneyim belgesi sunulmuştur.

Bu doğrultuda, dava konusu ihalede, kamu kurum ve kuruluşları veya özel sektörde gerçekleştirilmiş olan sürücülü ve/veya sürücüsüz hizmet aracı kiralanması işleri benzer iş olarak kabul edileceğinden, davacı tarafından sunulan iş deneyim belgesinin ihale konusu iş veya benzer iş kapsamına girmediği, dava konusu ihaleye mevzuattan kaynaklanan bu engel nedeniyle katılması mümkün olmayan davacı şirketin meşrû ve güncel bir menfaatinin ihlâl edildiğinden söz edilemeyeceğinden bakılan davayı açma ehliyetinin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer yandan, davacı şirketin ... Adi Ortaklığı'nın (ticari işletme) ve ... Yönetim Hizmetleri Limited Şirketi'nin devamı sayılıp sayılmayacağı ve anılan iş deneyim belgesinin ihalelere katılımda davacı şirket tarafından kullanılıp kullanılmayacağı hususlarına ilişkin yapılan değerlendirmede;

Dosyanın incelenmesinden, Erciyes Üniversitesi tarafından 12/09/2013 tarihinde gerçekleştirilen "140 Kişilik Malzemesiz Temizlik ve Yemek Sunum Hizmeti" ihalesine ... ve ...'in iş ortaklığı kurmak suretiyle katıldığı, ihalenin üzerlerinde kaldığı ve ihale sözleşmesinin imzalandığı, 05/06/2014 tarih ve 8584 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi'nde anılan iş ortaklığını oluşturan şirketler tarafından, "Erciyes Üniversitesi Sağlık, Kültür ve Spor Daire Başkanlığı tarafından ihale edilmiş bulunan 2013/104983 ihale kayıt numaralı 140 kişilik malzemesiz temizlik ve sunum hizmeti işinin birlikte sözleşme akdedilerek ifası ve bitirilmesi" amacıyla iş ortaklığı işletmesi niteliğindeki ... Adi Ortaklığı'nın kurulduğunun tescil ve ilan edildiği, 03/03/2015 tarih ve 8770 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi'nde, ... Adi Ortaklığı'nın nev'i (tür) ve unvan değiştirerek yeni bir şirket kurma yoluyla 369909 ticaret sicil numarası ile "... Yönetim Hizmetleri Limited Şirketi" (...) ticaret unvanını aldığı ve şirket paylarının %90'ının ...'a, %10'unun ...'e ait olduğunun tescil ve ilan edildiği, 28/10/2016 tarih ve 9186 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi'nde ...'in ticaret unvanının ... Yönetim Hizmetleri Limited Şirketi (davacı şirket) olarak değiştirildiğinin, şirket hisselerinin tamamının ...'a devredildiğinin ve şirketin tek kişilik limited şirketi haline geldiğinin tescil ve ilan edildiği, ihale tarihi olan 25/09/2019 tarihi itibarıyla da şirket paylarının tamamının ...'a ait olduğu görülmektedir.

Türk Ticaret Kanunu'nun "IV - Tür değiştirme 1. Genel hükümler" başlığı altında yer alan 180. maddesinde, bir şirketin hukukî şeklini değiştirebileceği ve yeni türe dönüştürülen şirketin eskisinin devamı olduğu", 181. maddesinde ise, "Geçerli tür değiştirmeler" başlığı altında sayma yöntemiyle bir sermaye şirketinin dönüşebileceği sermaye şirketi

türleri sayılmış, 182 ilâ 193. maddelerde ise tür değiştirmeye ilişkin diğer hususlar düzenlenmiştir. Tür değiştirmeye ilişkin düzenlemelerin yer aldığı 180 ilâ 193. maddelerde ticari işletmenin tür değiştirmesine ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş, genel düzenlemelerden hariç olarak 194. maddesinde özel bir hüküm yer almıştır. Bu şekildeki düzenlemeden kanun koyucunun ticari şirketlerin tür değiştirmesiyle ticari işletmenin tür değiştirmesini aynı nitelikte görmediği anlaşıldığından, doğrudan bir atıf olmadıkça tür değiştiren ticari işletmelere diğer hükümlerin kıyasen uygulanamayacağı, dolayısıyla dava konusu ihtilafta 180. maddenin kıyasen uygulanamayacağı ve kamu ihale mevzuatı açısından ticari işletmeden dönüşen yeni şirketin ticari işletmenin devamı olduğunun kabul edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Kanun'un 183. maddesindeki, "Tür değiştirmede ortakların şirket payları ve hakları korunur" hükmünün genel bir düzenleme olduğu, ihaleler bakımından özel kanun olan Kamu İhale Kanunu'nun 10. maddesinin üçüncü fıkrasındaki, "... Bu belge sahiplerinin kuracakları veya ortak olacakları tüzel kişiliklerin ihaleye girebilmesinde en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olmaları... zorunludur," hükmünün uygulanmasını engelleyici nitelikte olduğunun kabul edilemeyeceği; aksi durumun kabulünün, iş ortaklıklarının ticaret şirketine dönüştürülmesi yoluyla Kamu İhale Kanunu'nda aranan bir yıllık süreye tâbi olunmaması şeklinde bir uygulamaya neden olacağı ve Kanun koyucunun iş deneyim belgelerinde belirtilen sürenin aranması konusundaki amacıyla bağdaşmayacağı gibi, iş ortaklığı adına düzenlenmiş iş deneyim belgelerinin, iş ortaklığının ortakları ve iş ortaklığının devredildiği şirket tarafından mükerrer kullanımına da sebep olabileceği sonucuna varılmıştır.

Ticari işletmeden dönüşen yeni şirketin ticari işletmenin devamı nitelikte olamayacağı göz önüne alındığında, davacı tarafından sunulan iş deneyim belgesinin, 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinin üçüncü fıkrası ve Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 45. maddesinin sekizinci fıkrası düzenlemelerine göre, ihalelere katılımda kullanılabilmesi için, Kanun'da öngörülen belge sahibi ortağın ihale veya son başvuru tarihinden geriye doğru en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olma ve bu sürede ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olma şartlarının birlikte sağlanması gerekmektedir.

Bu çerçevede, söz konusu iş deneyim belgesinin ... - ... iş ortaklığı adına düzenlenmiş olduğu, ihale tarihi itibarıyla iş ortaklığını oluşturan şirketlerin davacı şirketin ortağı ve temsilcisi olmadığı, dolayısıyla iş deneyim belgesi sunulan bu şirketlerin 4734 sayılı Kanun'un 10.

maddesinde belirtilen en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olma ile ihale tarihinden geriye doğru son bir yıldır şirketi temsile ve yönetime yetkili olma şartlarını sağlamadığından, söz konusu iş deneyim belgesinin dava konusu ihale tarihi itibarıyla davacı tarafından kullanılamayacağı açıktır.

Bu itibarla, davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmesi gerekirken, esası incelenmek suretiyle verilen dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında usul kurallarına uygunluk bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 08/05/2020 tarih ve E:2019/2081, K:2020/716 sayılı kararının **BOZULMASINA**,
3. Davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14/3-c ve 15/1-b maddeleri uyarınca **EHLİYET YÖNÜNDEN REDDİNE**,
4. Ayrıntısı aşağıda gösterilen 318,80-TL ilk derece yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,
5. 507,50-TL temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 5.500,00-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,
6. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 144,40-TL müdahil yargılama giderinin müdahil üzerinde bırakılmasına,
7. Posta giderleri avansından artan tutarın taraflara iadesine,
8. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
9. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 03/04/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### **KARŞI OY**

1- 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda dava açma usulü;  
4734 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 4. maddesine 20/11/2008 tarihli 5812 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen "istekli olabilecek" tanımıyla ilgili olarak, 23. Dönem, 253 sıra sayılı "Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporlarının 'Madde Gerekçeleri' bölümünde; "İhale dokümanını satın alarak ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya

koyanların da ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakları bulunmakla birlikte, bu hususun açıklığa kavuşturulmasını temin için, 4734 sayılı Kanun'un 54, 55 ve 56. maddelerinde yapılan değişikliğe paralel olarak, Kanun'un 4. maddesine 'İstekli olabilecek' tanımının eklenmekte olduğu" ifade edilmiştir. Buna göre, "istekli olabilecek" tanımının; şikâyet ve itirazın şikâyet müesseselerine başvurabilecek kişilere yönelik sınırlama amacıyla getirilmiş olduğu, ihalede istekli olma konusunda herhangi bir sınırlama getirilmediği açıktır. Nitekim, anılan Kanun'un 4. maddesinde isteklinin; "Mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidini," ifade ettiği belirtilmiştir. Bu kişilerin "iş deneyim belgesi sahibi olmak" zorunda oldukları şeklinde bir nitelendirme ya da tanımlama yapılmamıştır.

4734 sayılı Kanun'a göre, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday, istekli ile istekli olabileceklerin, dava açmadan önce şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunmalarının zorunlu olduğu, tüketilmesi zorunlu olan şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilmek için ise, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğinin kanıtlanması ve bunun için bir faaliyet belgesi sunulması gerektiği, kanun koyucu tarafından ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğini kanıtlamak için herhangi bir belge ile sınırlama yapılmadığı, dolayısıyla bu konuda belge serbestisi bulunduğu, bir gerçek veya tüzel kişinin ihale konusu alanda faaliyeti olduğunu tevsik etmek için hukuken kabul edilebilir ve geçerli olan her türlü belgeyi kullanabileceği, faaliyetini fatura, ticaret sicil gazetesi, iş deneyim belgesi, kapasite raporu vb. belgelerle kanıtlanmasının mümkün olduğu, ihale konusu alanda faaliyetin mutlaka iş deneyim belgesi ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı, örneğin bir yapım işi ihalesi söz konusu ise bu alanda faaliyette bulunduğu güncel bir fatura, kapasite raporu, ticaret sicil gazetesiyle tevsik edebileceği anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 21/b maddesi kapsamında bulunan, ancak ilan yapılmayan ve davet edilmeyenlere doküman satılmayan pazarlık usulü ile gerçekleştirilen bir ihalede, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde tanımlandığı şekilde istekli veya istekli olabilecek sıfatının kazanılması mümkün olmadığından, ilansız pazarlık usulünün uygulandığı ihalelerde istekli veya istekli olabilecekler dışında kalanlar için idari başvuru zorunluluğu bulunmadığı, bu kişilerce doğrudan dava açılabileceği yerleşik içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır. (Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 24/02/2021 tarih ve E:2020/3966, K:2021/669 sayılı kararı)

Dolayısıyla 4734 sayılı Kanun'un 21/b maddesi kapsamında ilansız pazarlık usulü ile gerçekleştirilen bir ihalenin iptali istemiyle dava açacak olanların da, 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesi gereğince ihale ile menfaat ilişkisinin kurulabilmesi için zorunlu şikayet ve itirazın şikayet başvuru usulüne benzer şekilde 4734 sayılı Kanun'da dava açabilmek için öngörülen usule uygun ve eşgüdümlü olarak, ihale konusu alanda faaliyet gösterdiğini belgelendirmesi yeterli kabul edilmelidir. İhale konusu alanda faaliyet gösterildiğinin tevsiki için ise, yine zorunlu şikayet ve itirazın şikayet başvuru usulündeki gibi belge serbesti kuralının benimsenmesi gerekir. Zira 4734 sayılı Kanun'da dava açabilmek için bu konuda aksine bir sınırlandırma yapılmış değildir.

Bu itibarla, 4734 sayılı Kanun'da sayılan ihale usullerinden hangisi ile ihaleye çıkmış olursa olsun, ihale işlemlerine karşı dava açabilmek için ihale konusu alanda faaliyette bulunmak, menfaat ilişkisinin varlığı açısından yeterli ve tek geçerli kriterdir. Dolayısıyla, ilansız pazarlık usulünün uygulandığı ihalelere karşı açılacak davalarda da, menfaat ilişkisi açısından, ihale konusu alanda faaliyette bulunulduğunun mutlaka iş deneyim belgesi ile kanıtlanması gibi bir zorunluluktan söz etmek mümkün olmayıp, fatura, ticaret sicil gazetesi, kapasite raporu gibi başka belgelerle ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğinin tevsik edilebilmesi gerekir. Ancak bu şekilde 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelere karşı açılacak olan davalarda, ehliyetin tespiti noktasında kanun koyucunun amaçladığı gibi yeknesaklık sağlanmış olacaktır.

Ayrıca, ilansız pazarlık usulü ile yapılan bir ihaleye davet edilen istekli veya istekli olabileceklerin durumu incelendiğinde, dava açmadan önce tüketmek zorunda oldukları şikayet ve itirazın şikayet başvurusunda bulunabilmeleri için ihale konusu alandaki faaliyetini herhangi bir belge ile kanıtlaması yeterli iken, ihaleye davet edilmediği için doküman satın alamayan gerçek ve tüzel kişilerin iptal davası açabilmeleri için ihale konusu alandaki faaliyetini yalnızca iş deneyim belgesi ile kanıtlayabileceği şeklinde yorum yapmak ve ihale konusu alanda iş deneyim belgesi ibraz etmediği için dava açma ehliyetinin olmadığı sonucuna ulaşmak eşitsizliğe neden olacak ve bu kişiler için pazarlık usulü ile yapılan ihalenin iptali istemiyle dava açmak aşırı zorlaşacaktır. Böyle bir uygulama, ihaleye davet edilmediği için doküman satın alamayan, ancak ihale konusu alanda faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişilerin iş deneyim belgesi ibraz edemediği için dava açma haklarının ellerinden alınmasına ve Anayasa'nın 36. maddesinde benimsenen adil yargılanma ilkesinin ihlaline neden olacaktır. Pazarlık usulü ile ihale, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen bir ihale usulü olduğuna göre, bu

Kanun'da hangi ihale usulü ile olursa olsun dava açabilmek için gerekli olan menfaat ilişkisinin varlığını ortaya koyan prensipleri daha fazla daraltıcı ve dava açılmasını zorlaştırıcı yorum yapılmaması gerekir.

Bu itibarla, ilansız pazarlık usulü ihaleye davet edilmediği için doküman satın alamayan gerçek ve tüzel kişilerin, ihale konusu alanda faaliyet gösterdiğini hukuken geçerli ve güncel her türlü belge ile kanıtlayarak, iptal davası açabilmek için gereken menfaat ilişkisini ortaya koyabileceğinin kabul edilmesi gerekir. Pazarlık usulü ile yapılan ihaleler, diğer usuller ile yapılan ihalelerde olduğu gibi kamu kaynağı kullanılan harcama ihaleleri olduğundan, doküman satın alamayan, ancak ihale konusu alanda faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişilerin, gerek ihale usulüne, gerekse benzer işe ve yeterlik kriterlerine ilişkin hukuka aykırılık iddialarını muhafaza ederek dava açmakta menfaat ilişkisinin bulunduğu sonucuna varılmıştır.

2- 4734 sayılı Kanun'da iş deneyim belgesinin dava ön şartı olup olmadığı;

4734 sayılı Kanun incelendiğinde, ihaleye katılım ile ihaleye karşı dava açmak birbirinden farklı müesseselerdir. Çünkü ihaleye katılım süreci, idari bir işlem ile ilgili iken dava açmak, yargılama usulü ile ilgili bir süreçtir. Bu kapsamda, iş deneyim belgesi de ihaleye katılım süreci ile ilgili bir belgedir.

4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, ihaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak hangi bilgi ve belgelerin istenebileceği belirtilmiş olmakla birlikte, bu Kanun'da ihaleye katılımı istenecek yeterliğe ilişkin bilgi ve belgelerin, ihaleye karşı dava açmak için ön şart olarak kabul edileceği yönünde bir sınırlandırma yapılmamıştır. Zira gerçek ve tüzel kişilerin, ihale yapılmadan önce ihale ilanına veya satın aldığı ihale şartnamesine, dolayısıyla ihale dokümanlarında istenen yeterlik kurallarına ilişkin olarak şikayet ve itirazın şikayet başvurusunda bulunmak ve başvurusunun reddi üzerine dava açmak hakkı vardır. Bu şekilde açılacak olan iptal davasında, ihale dokümanında istenen yeterlik kriterlerine yönelik olarak hukuka aykırılık iddiasında bulunabilmeleri mümkün bulunmaktadır.

İlansız pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise, ihaleye davet edilmediği için ihale dokümanı satın alamayan kişilerin, ihale konusu işin kapsamı ve ihaleye katılım için istenen yeterlik ile ilgili bilgi ve belgeler konusunda bilgi sahibi olmaları mümkün değildir.

Dolayısıyla iş deneyim belgesi de, ihale işlemleri ile ilgili sürecin bir unsuru olup, bir dava ön şartı değildir. Açılan davalarda uyuşmazlığın esasına özgü hukuki değerlendirme yapılan yargısal aşamanın bir parçasıdır.

İlansız pazarlık usulü ile yapılan ihalelere karşı dava açabilmek için ihale konusu iş ile ilgili iş deneyim belgesini ön şart olarak kabul etmek, ihaleye davet edilmediği için ihale dokümanı satın alamayan kişilerin doğrudan açacakları iptal davasında ihalenin usulüne, ihale konusu işin kapsamına, ihalede istenen yeterlik kriterleri ve iş deneyim belgesine ilişkin hukuka aykırılık iddialarını öne sürmelerini engellemek anlamına gelecektir. Ayrıca böyle bir uygulama, mahkemelerin, ihaleye katılanların yeterlik sahibi olup olmadıklarını inceleyen ihale komisyonları gibi davranmasına neden olacaktır.

İş deneyim belgesi olarak, ihale dokümanında istenilen iş deneyim belgesini değil de, ihale konusu iş ile ilgili iş deneyim belgesini, örneğin yapım ihalesi söz konusu ise yapım ile ilgili iş deneyim belgesini dava ön şartı olarak kabul etmek, belirtilen gerçeği değiştirmez. 4734 sayılı Kanunda ihale işlemlerine karşı dava açabilmek için yeterli ve gerekli tek kriter olan, ihale konusu alanda faaliyet göstermek kriteri dışında kanunda öngörülmemiş ve karşılığı olmayan ihale konusu alanda iş deneyim sahibi olmak şeklinde yeni bir kriter getirmek, pazarlık usulü ile yapılan ihalelere karşı dava açacak olan gerçek ve tüzel kişilere diğer ihale usullerinde olmayan aşırı bir külfet yüklenmiş olacaktır. Bu durumun mahkemeye erişim hakkını ve buna bağlı olarak adil yargılanma ilkesini ihlal edeceğinde şüphe yoktur.

3- Yönetmelik ile dava ön şartı getirilip getirilemeyeceği;

Bu noktada bir diğer önemli hususta, Anayasa'nın 142. maddesinde, yargılama usullerinin kanun ile düzenleneceği kurala bağlandığından, iptal davası açabilmek için 4734 sayılı Kanun'da özel olarak belirtilen koşullar dışında, İhale Uygulama Yönetmeliği ve diğer düzenleyici işlemlerle iş deneyim belgesi ile ilgili olarak yapılan düzenlemelerden yola çıkarak ihale ile ilgili menfaat ilişkisini daraltmak hukuken mümkün bulunmamaktadır. Aksi halde kanun ile değil, idari düzenleyici işlemler ile menfaat ilişkisi daraltılmak suretiyle dava açma hakkı sınırlandırılmış olacaktır.

4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, ihaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak hangi bilgi ve belgelerin istenebileceği belirtilmiş olmakla birlikte, hangi bilgi ve belgelerin istenebileceği konusunda takdir yetkisini kullanarak düzenleme yapmak görevi, Kanunun 53. maddesiyle Kamu İhale Kurumu'na verilmiş ve Kurum'da, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ile yapım işi ihalelerinde, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ile hizmet alım ihalelerinde, Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ile mal alım ihalelerinde ekonomik ve mali

yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerin belirlenmesine ilişkin olarak hangi bilgi ve belgelerin istenebileceğini takdir yetkisini kullanarak belirlemiştir. Bu kapsamda iş deneyim belgesi de Kamu İhale Kurumu'nun takdir yetkisini kullanarak düzenlediği bir alanda kalmaktadır.

Kurum tarafından yürürlüğe konulan bu Yönetmeliklerde takdir yetkisi kullanılarak iş deneyim belgesi ile ilgili olarak getirilen düzenlemelerden yola çıkarak, iş deneyim belgesini ve diğer yeterlik kriterlerini ihale işlemlerine karşı dava açabilmenin ön şartı şeklinde nitelendirmek, Anayasa'nın 142. maddesinin ihlal edilmesi anlamına gelmektedir. Zira bir yargılama usulü olan dava açma ehliyeti ile ilgili olarak kanun ile yapılan düzenlemenin dışına çıkılarak, Yönetmelik ile bir yargılama usulü kuralı ihdas edilmiş ve bu şekilde dava açma hakkı kanun koyucu tarafından değil, düzenleyici işlemi tesis eden idare tarafından sınırlandırılmış olacaktır. Ayrıca, bir yargılama usulü kuralı olan dava açma ehliyetinin, yönetmelik gibi idari bir düzenleme ile sınırlandırılması, Anayasa'nın 2. maddesinde tanımlanan hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu gibi, 7. maddesinde yer alan yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine ve Anayasa'nın benimsediği kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı bulunmaktadır.

Nitekim çoğunluk kararında, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde hizmet alım ihalelerinde iş deneyim belgesi ile ilgili düzenlemeler esas alınarak, geçerli bir iş deneyim belgesi sunulmadığı gerekçesiyle davacı şirketin dava açma ehliyetinin bulunmadığı belirtilmiştir. Oysa 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca ilgililerin uygulama işlemi ile birlikte düzenleyici işleme karşı süresi içinde dava açma hakkı bulunmakta olup, düzenleyici işleme dava açmayıp tek başına uygulama işlemine karşı açılan davada, dayanak Yönetmelikte yer alan iş deneyim belgesi ile ilgili kuralı dava ön şartı olarak kabul etmek, Anayasal bir hak olan dava açma hakkının ortadan kaldırılması anlamına gelmektedir.

Yapılan tüm değerlendirmeler neticesinde, ihale konusu işin 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde tanımlandığı üzere bir hizmet alım işi olduğu ve davacı şirketin sunduğu ticaret sicil gazetesinden anlaşıldığı üzere ihale konusu alanda faaliyette bulunduğu dikkate alındığında, uyuşmazlığa konu hizmet alımı ihalesi ile meşrû, güncel ve mâkûl menfaat ilişkisinin olduğu, dolayısıyla dava açma ehliyetinin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesi kararına yönelik temyiz isteminin esasının incelenmesi gerektiği oyu ile aksi yönde verilen karara katılmıyorum.

— • VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU • —  
USUL KARARLARI

T.C.

**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2023/622

Karar No : 2023/663

**Anahtar Kelimeler** : -Yargılama Usulü,  
-İstinaf,  
-Bozma Kararı

**Özeti** : Vergi mahkemesinin uyuşmazlığın esasının incelenmesi suretiyle verdiği karara yöneltilen istinaf isteminin incelenmesi sonucu verilen kararın doğurduğu etki ve hukuki sonuçların, Danıştayın bozma kararıyla ortadan kalkacağı ve istinaf aşamasına geri dönüleceği, bu durumda Bölge İdare Mahkemesi Dava Dairesi tarafından uyuşmazlığın esası değerlendirilerek bir hüküm kurulmasına gerek bulunmaksızın, istinaf isteminin reddi yolunda bir karar verilmesinde yargılama usulü kurallarına bir aykırılık bulunmadığı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : Tasfiye Halinde ... Petrol İnşaat  
Turizm Madencilik Gıda Sanayi ve  
Ticaret Limited Şirketi

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Çerkeş Malmüdürlüğü

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 14/09/2022 tarih ve E:2022/1246, K:2022/1188 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ** :

**Dava Konusu İstem**: Davacı hakkında düzenlenen vergi inceleme raporları uyarınca gerçek bir emtia teslimi veya hizmet ifasına dayanmayan bir kısım faturayı kayıtlarına intikal ettirerek indirim konusu yaptığı ve komisyon karşılığı fatura düzenleyerek elde ettiği geliri kayıt ve beyan dışı bıraktığından bahisle 2010 yılına ait kurumlar vergisi, anılan verginin

komisyon gelirine isabet eden kısmının üç katı, diğer kısımlarının ise bir katı tutarında kesilen vergi ziyai cezası ile aynı yılın Ocak-Mart, Nisan-Haziran, Temmuz-Eylül, Ekim-Aralık dönemlerine ait geçici vergiler, vergilerin bir ve üç katı tutarında kesilen vergi ziyai cezalarının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır.

**Zonguldak Vergi Mahkemesinin 21/03/2017 tarih ve E:2016/25, K:2017/171 sayılı kararı:**

Mahkeme işin esasını inceleyerek 2010 yılına ait kurumlar vergisi, anılan verginin komisyon gelirine isabet eden kısmının üç katı, diğer kısımlarının ise bir katı tutarında kesilen vergi ziyai cezası ile geçici vergilerin bir katı tutarında kesilen vergi ziyai cezalarının kaldırılması istemini reddetmiş, geçici vergi asılları ile geçici vergilerin bir katını aşan vergi ziyai cezalarını kaldırmıştır.

**Davacının istinaf istemini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 25/10/2017 tarih ve E:2017/745, K:2017/1773 sayılı kararı:**

Davacının sahte fatura kullandığı ve komisyon karşılığında sahte fatura düzenlediği sonucuna ulaşılmasına yol açan tespit ve değerlendirmelerin yer aldığı vergi tekniği raporunun ihbarnamenin tebliğinden ve tarhiyatın dava konusu yapılmasından sonra tebliğ edilmesi davacı adına yapılan tarhiyatı hükümsüz kılacak nitelikte esasa etkili bir şekil hatasıdır.

Anılan nedenle uyumsuzluğun esasının incelenmesi suretiyle verilen kararın istinaf başvurusuna konu edilen davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Vergi Dava Dairesi bu gerekçeyle davacının istinaf istemini kabul ederek Vergi Mahkemesi kararının davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasını kaldırıp davayı kabul etmiştir.

**Davalının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/05/2020 tarih ve E:2018/2062, K:2020/1614 sayılı kararı:**

İcrai nitelikte olmayan ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca ihbarnameye eklenecek unsurlar arasında da sayılmayan vergi tekniği raporları vergi inceleme raporlarının ekini oluşturmak ya da incelemeler sırasında saptanan ancak beyan dönemi henüz gelmemiş vergilerle ilgili olarak saptanan hususlarda ilgili makamları bilgilendirmek, takdir komisyonlarına veri teşkil etmek amacıyla düzenlenmektedir.

Öte yandan anılan Kanun'un 35. maddesindeki unsurlardan herhangi birinin eksik veya yanlış yazılması ihbarnamelerin hukuksal değerini

yitirmesine yol açmayacak olup Kanun'un "Hatalı tebliğler" başlıklı 108. maddesinde ise ihbarnamede sadece mükellefin adının, verginin nev'inin veya miktarının ve vergi mahkemesinde dava açma süresinin hiç yazılmamış olmasının veya ihbarnamenin görevli bir makam tarafından düzenlenmemiş olmasının ihbarnameyi hükümsüz kılacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla verginin tarihi ve cezanın kesilmesi hususunu bunları duyuran ihbarnamelerden ve tebliğinden ayrı düşünmek gerekmektedir.

Vergi Dava Dairesince her ne kadar vergi tekniği raporunun ihbarnameye eklenerek davacıya tebliğ edilmediği ve sonradan tebliğ edilmesinin de hukuka aykırı olduğu belirtilmiş ise de dava konusu cezalı vergilere ilişkin ihbarnamelerin tebellüğünden itibaren dava açma süresi içinde Vergi Mahkemesinde vergilendirme işlemlerine karşı itiraz etme imkanının elde edildiği, tarihyatın dayanağı olarak gösterilen vergi tekniği raporunun dava dosyasına sunulduğu ve davacıya tebliğ edildiği görülmektedir.

Bu durumda uyuşmazlığın esası incelenmek suretiyle bir karar verilmesi gerekirken cezalı tarihyatın kaldırılmasına hükmeden Vergi Dava Dairesi kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Daire bu gerekçeyle temyize konu kararı bozmuştur.

**Bozma kararına uyduğunu belirten Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 27/01/2021 tarih ve E:2020/751, K:2021/63 sayılı kararı:**

Zonguldak Vergi Mahkemesinin 21/03/2017 tarih ve E:2016/25, K:2017/171 sayılı kararı usul ve hukuka uygun olup kaldırılmasını gerektiren bir neden de bulunmamaktadır.

Vergi Dava Dairesi bu gerekçeyle istinaf başvurusunu reddetmiştir.

**Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 27/12/2021 tarih ve E:2021/3504, K:2021/10924 sayılı kararı:**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile (4) numaralı fıkrasının ilgili bölümünde şu hükümlere yer verilmiştir.

3. "Bölge idare mahkemesi, yaptığı inceleme sonunda ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulursa istinaf başvurusunun reddine karar verir. Karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise gerekli düzeltmeyi yaparak aynı kararı verir.

4. Bölge idare mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece

mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verir. Bu hâlde bölge idare mahkemesi işin esası hakkında yeniden bir karar verir ..."

Anılan Kanun'un 50. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarında ise şu düzenlemelere yer verilmiştir.

"2. Temyiz incelemesi sonucunda verilen bozma kararı üzerine ilgili merci, dosyayı öncelikle inceler ve varsa gerekli tahkik işlemlerini tamamlayarak yeniden karar verir.

3. Bölge idare mahkemesi, Danıştayca verilen bozma kararına uyabileceği gibi kararında ısrar da edebilir."

Mezkur mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden temyiz incelemesi sonucunda verilen bozma kararı üzerine bölge idare mahkemesinin vereceği kararlar ile istinaf aşamasında bölge idare mahkemesinin vereceği kararların farklı usullere ve sonuçlara bağlandığı görülmektedir.

Bölge idare mahkemesi vergi dava dairesinin yaptığı inceleme sonucunda ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulması durumunda istinaf başvurusunun reddine, hukuka uygun bulmaması durumunda ise istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak işin esası hakkında yeniden bir karar vermesi gerekmektedir.

Öte yandan bölge idare mahkemesince istinaf aşamasında verilen kararın temyiz incelemesi üzerine bozulması ve bölge idare mahkemesince bozma kararına uyulması halinde ise istinaf başvurusunun reddi yolunda karar verilmemesi, uyuşmazlığın esası değerlendirildikten sonra, davanın kabulü veya reddi şeklinde yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

Olayda istinaf başvurusunun kabulü ile vergi mahkemesi kararının redde ilişkin hüküm fıkrası kaldırılarak davanın kabulüne karar verilmiş olup söz konusu karar Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/05/2020 tarih ve E:2018/2062, K:2020/1614 sayılı kararı ile bozulmuştur.

Akabinde Vergi Dava Dairesince bozma kararına uyulduğu belirtilmek suretiyle istinaf istemine konu kararın usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddi yönünde karar verilmiş, uyuşmazlığın esası ise incelenmemiştir.

Bu durumda Vergi Dava Dairesince işin esası hakkında değerlendirme yapılarak bir hüküm kurulması gerektiğinden Vergi Dava Dairesi kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Daire bu gerekçeyle temyize konu kararı bozmuştur.

**Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 14/09/2022 tarih ve E:2022/1246, K:2022/1188 sayılı ısrar kararı:**

Vergi Dava Dairesince, uyuşmazlık, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkra hükümleri çerçevesinde incelenmiştir.

Bölge idare mahkemeleri ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verdiği hallerde ilk derece mahkemesi gibi işin esası hakkında yeniden bir karar verecektir.

Bölge idare mahkemesinin istinaf incelemesi sonucu verdiği kararların Danıştay tarafından bozulması halinde ise anılan bozma kararı istinaf incelemesi sonucu verilen Bölge İdare Mahkemesi Dava Dairesi kararının doğurduğu etkiyi ve hukuki sonuçları ortadan kaldıracaktır.

Olayda vergi mahkemesinin uyuşmazlığın esasının incelenmesi suretiyle verdiği kararın davanın reddine dair hüküm fıkrası istinaf incelemesi neticesinde kaldırılmıştır. Anılan karar Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/05/2020 tarih ve E:2018/2062, K:2020/1614 sayılı kararı ile bozulup tüm etki ve hukuki sonuçlarıyla ortadan kalktığından istinaf aşamasına geri dönmüştür. Yani bozma kararına uyulup uyuşmazlığın esası yönünden gerekli inceleme yapıldıktan sonra bozma kararı üzerine yeniden hukuki geçerlilik kazanan vergi mahkemesi kararının ilgili hüküm fıkrası hukuka uygun bulunmuş ve davacının istinaf başvurusu reddedilmiştir.

Bu durumda dava dosyası Danıştay Dördüncü Dairesi kararındaki bozma nedenleri bakımından tekrar incelenmiş olup işin esası hakkında değerlendirme yapılmak suretiyle karar verilmiştir.

Vergi Dava Dairesi, bu gerekçeyle ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Vergi tekniği raporunun tebliğ edilmemesinin savunma hakkını kısıtladığı belirtilerek ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ YILDIRIM ÇAĞLAR YARDIMCI'NIN DÜŞÜNCESİ:** Temyiz isteminin ısrar hükmü yönünden reddi ile işin esası yönünden temyiz incelemesi yapılmak üzere dosyanın Danıştay Dördüncü Dairesine gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

**HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Temyize konu kararın ısrar hükmü aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın değinilen hüküm fıkrasının bozulmasını gerektirecek durumda görülmemiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararı, istinaf aşamasında verilen kararın temyiz incelemesi üzerine bozulması ve bölge idare mahkemesince bozma kararına uyulması halinde istinaf başvurusunun reddi yolunda karar verilmemesi, uyuşmazlığın esası değerlendirildikten sonra, davanın kabulü veya reddi şeklinde yeniden bir karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulduğundan, karar diğer yönlerden temyizen incelenmemiş olup bu incelemenin Kurulumuzca değil, söz konusu kararları temyizen incelemekle görevli vergi dava dairesince yapılması gerekmektedir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davacının temyiz isteminin ısrar hükmü yönünden **REDDİNE**,

2- Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 14/09/2022 tarih ve E:2022/1246, K:2022/1188 sayılı kararı diğer yönlerden temyizen incelenmek üzere dosyanın Danıştay Dördüncü Dairesine **GÖNDERİLMESİNE**,

07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla kesin olarak karar verildi.

**KARŞI OY**

Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının Danıştay Dördüncü Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2022/150

Karar No : 2023/665

**Anahtar Kelimeler** :-Ödeme Emri,  
-2577 Sayılı Kanun'un 11. Maddesi,  
-Dava Açma Süresi

**Özeti** :Ödeme emrinin tebliği üzerine, iptali istemiyle İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca idareye yapılan başvurunun işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI)** : İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Galata Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...

**İSTEMİN KONUSU** : İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin 25/10/2021 tarih ve E:2021/270, K:2021/2461 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı tarafından, bir dönem ortağı olduğu ... Elektrik Mühendislik Taahhüt Sanayi ve Ticaret Limited Şirketinin ödenmeyen vergi borçlarının tahsili amacıyla şirket ortağı sıfatıyla adına düzenlenen 02/11/2009 tarih ve 1 ila 10 takip numaralı ödeme emirlerinin iptali istemiyle davalı idareye yapılan başvurunun reddine dair 08/06/2014 tarih ve 5428 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin 15/04/2015 tarih ve E:2014/2472, K:2015/1063 sayılı kararı:**

Davacı tarafından, şirket ortağı sıfatıyla adına düzenlenen 02/11/2009 tarih ve 1 ila 10 takip numaralı ödeme emirlerinin iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine dair 08/06/2014 tarih ve 5428 sayılı işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

Adına düzenlenen ödeme emirleri 26/06/2014 tarihinde davacıya tebliğ edilmiş olup davacı tarafından bu ödeme emirlerinin iptali istemiyle 30/06/2014 tarihinde davalı idareye başvuru yapılmıştır.

Dava açma süresinin önce mali tatil, sonra da adli tatil sebebiyle uzaması durumu dikkate alındığında davanın süresinde açıldığı görüldüğü için esasına geçilmiştir.

Amme alacağının öncelikle asıl borçlu şirketten aranılması, alacağın asıl borçlu şirketten tahsil edilememesi halinde öncelikle kanuni temsilci veya temsilcilerin takip edilmesi, buna rağmen tahsil edilemeyen amme alacağının bulunması halinde ortaklar hakkında takip işlemleri yapılması gerekmektedir.

Uyuşmazlıkta, dava konusu amme alacağının asıl borçlu şirketin kanuni temsilcisinden tahsili amacıyla ödeme emri tanzim ve tebliğ edilmiştir. Akabinde söz konusu kanuni temsilci adına kayıtlı bir taşınmaz üzerine haciz konulmuştur. Ancak, haczedilen taşınmaz satılıp paraya çevrilmeden davacı adına ödeme emri düzenlenmiştir.

Bu durumda, kanuni temsilci hakkında yapılan takibin henüz bitirilmemiş olması nedeniyle şirket ortağı hakkında düzenlenen ödeme emirlerinde ve dolayısıyla söz konusu ödeme emirlerinin iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine dair dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Vergi Mahkemesi, bu gerekçeyle dava konusu işlemi iptal etmiştir.

**Davalının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dördüncü Dairesinin 30/09/2019 tarih ve E:2016/5936, K:2019/5765 sayılı kararı:**

Anayasa Mahkemesinin 06/01/2011 tarih ve E:2008/96, K:2011/03 sayılı kararında, ödeme emrinin özellik ve niteliği ile diğer idari işlemlerin özellik ve niteliklerindeki farklılıklar, kamu hizmetlerinin aksatılmadan yürütülebilmesi, kamu alacaklarının sürüncemede bırakılmamasındaki kamu yararı ile yükümlünün ödeme emri tebliğ edilmeden önceki aşamalarda her zaman idari işlemlere karşı dava açma hakkı bulunduğu hususlarına dikkat çekilerek ödeme emrine karşı açılacak davalarda dava açma süresinin yedi gün olarak öngörüldüğüne vurgu yapılmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Üst Makamlara Başvurma" başlıklı 11. maddesinin gerekçesinde söz konusu düzenlemenin amacının bir yünden, hukuka bağlı idare anlayışına uygun davranmak durumunda olan idareye, yapmış olduğu hukuka aykırı idari işlemi dava yoluna gidilmesine gerek olmaksızın düzeltme olanağı tanımak, diğer yünden de idare edilenlerin uzun ve masraflı yargı başvurusu yerine daha kısa ve masrafsız olan idari başvuru ile hedeflerine ulaşabilmelerini sağlamak olduğu ifade edilmiştir.

Yukarıda belirtilen hususlar bir arada değerlendirildiğinde, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinin, daha önce haklarında idari işlem tesis edilmiş olan ilgililer tarafından dava açılmadan önce idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması için üst makama, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makama dava açma süresi içinde başvurulabilmesine imkân tanıyan ihtiyari bir yol olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Ödeme emri, vergi dairelerinin idari işlevleriyle ilgili olarak tesis ettikleri uygulanabilir nitelikte ve yükümlülerin hukukunu doğrudan etkileyen, onların hak ve yükümlülüklerinde yenilik yaratan irade açıklaması suretiyle tesis edilen işlemlerden farklılık arz etmektedir. Ödeme emirlerine karşı dava açma süresi, genel dava açma süresinin aksine yedi gün ile sınırlandırılmıştır. Belirtilen özelliği gereği ödeme emrine karşı açılacak davalarda, dava açmadan evvel düzeltme talebi ile idareye başvurulmuş olması süreyi uzatmayacaktır. Dava açma süresinin durması ve kesilmesi gibi durumlar da özel kanunlarda düzenlenmediğinden, yedi günlük bu sürenin hak düşürücü süre olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Bu durumda, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda belirtilen haller dışında, vergi dairelerince amme alacağının tahsiline yönelik olarak düzenlenen ödeme emrinin tebliği üzerine İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinin uygulanma olanağı bulunmadığından, ödeme emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde açılmayan işbu davanın esasının incelenme olanağı bulunmamaktadır.

Daire, bu gerekçeyle Vergi Mahkemesi kararını bozmuş; davacının karar düzeltme istemini reddetmiştir.

**İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin 25/10/2021 tarih ve E:2021/270, K:2021/2461 sayılı ısrar kararı:**

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 11/12/2018 tarih ve E:2013/1, K:2018/1 sayılı kararıyla, limited şirket tüzel kişiliğinden tahsil edilmeyen veya edilemeyeceği anlaşılan vergi borcunun takip ve tahsiline ilişkin olarak kanuni temsilci ile ortak arasında bir öncelik sıralaması bulunmadığına karar verildiğinden, bu aşamada uyuşmazlığın esasının yeniden incelenmesi gerekmektedir.

Davacıya 26/06/2014 tarihinde tebliğ edilen ödeme emirlerinin iptali istemiyle 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi kapsamında yapılan 30/06/2014 tarihli başvurunun reddine dair işlemin 28/08/2014 tarihinde tebliği üzerine 08/09/2014 tarihinde açılan davanın süresinde olduğu anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacı adına düzenlenen ödeme emirleri içeriği amme alacağına ilişkin ihbarnameler ile bunların tebliğine ilişkin evrakların incelenmesinden, söz konusu ihbarnamelerin ilanen tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Ancak, ilanen tebliğ öncesinde mutad yollarla tebliğine çalışılan ihbarnamelerin tebliğ zarfları üzerinde tebliğin yapılamama sebebine ilişkin olarak herhangi bir şerhin yer almadığı, düzenlenen adres tespit tutanaklarında da yalnızca asıl amme borçlusu şirketin adresten taşındığı bilgisine yer verildiği, yapılmak istenen tebligatlar ile adres tespit tutanakları arasında herhangi bir bağlantının bulunmadığı görülmüştür.

Bu durumda, davacı adına düzenlenen ödeme emirleri içeriği amme alacağına ilişkin ihbarnamelerin ilanen tebliği için gereken şartların mevcut olduğu ortaya koyulmadığından, usulsüz tebliğ nedeniyle zamanaşımına uğrayan amme alacağının tahsili amacıyla ödeme emri düzenlenmesinde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Vergi Mahkemesi bu gerekçeyle ısrar etmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Davanın, hak düşürücü süre olarak öngörülen yedi günlük dava açma süresi içerisinde açılmadığı, bu nedenle davanın esasının incelenemeyeceği belirtilerek ısrar kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI:** Cevap verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ İSMAİL İLYAS ABİDE'NİN DÜŞÜNCESİ:** Temyiz isteminin ısrar hükmü yönünden reddi ile diğer yönlerden temyiz incelemesi yapılmak üzere dosyanın Danıştay Dördüncü Dairesine gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Temyize konu kararın ısrar hükmü aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın değinilen hüküm fıkrasının bozulmasını gerektirecek durumda görülmemiştir.

Vergi Mahkemesi kararı, ödeme emrinin tebliği üzerine İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinin uygulanma olanağı bulunmadığı, dolayısıyla ödeme emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde açılmayan davanın süreaşımı nedeniyle reddi gerektiği gerekçesiyle bozulduğundan, karar diğer yönlerden temyizen incelenmemiş olup bu

incelemenin Kurulumuzca değil, söz konusu kararları temyizden incelemekle görevli vergi dava dairesince yapılması gerekmektedir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davalının temyiz isteminin ısrar hükmü yönünden **REDDİNE**,

2- İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin 25/10/2021 tarih ve E:2021/270, K:2021/2461 sayılı kararı diğer yönlerden temyizden incelenmek üzere dosyanın Danıştay Dördüncü Dairesine **GÖNDERİLMESİNE**,

2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 07/06/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

**KARŞI OY**

Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının Danıştay Dördüncü Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

## — • ÜÇÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2022/2447

Karar No : 2023/1653

**Anahtar Kelimeler :** -İflas,  
-Tebliğat,  
-Temsil

**Özeti :** Davacı şirketin iflasının açılmasıyla birlikte temsil ve ilzam yetkisi iflas idaresine geçmekte ise de tüzel kişilerin ticaret sicil kaydından silinmeleri dışında elektronik tebligat adreslerinin kapatılmasının mümkün olmadığı dikkate alındığında, tebligatın iflası idaresine yapılmasının zorunlu olduğundan bahsedilemeyeceği, elektronik ortamda yapılan tebligatın hukuku uygun olduğu dolayısıyla davanın süresinde açılmadığının kabulü gerektiği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Malatya Vergi Dairesi Başkanlığı  
**VEKİLİ :** Av. ...**KARŞI TARAF (DAVACI) :** (İflas Nedeniyle) Tasfiye Halinde  
...Entegre Tavukçuluk Üretim Gıda Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited  
Şirketi**VEKİLİ :** Av. ...**İSTEMİN KONUSU :** Malatya Vergi Mahkemesinin 12/03/2021 tarih ve E:2020/496, K:2021/137 sayılı kararının aleyhe olan hüküm fıkrasına davalı idare tarafından yöneltilen istinaf başvurusuna ilişkin Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 08/03/2022 tarih ve E:2021/1484, K:2022/293 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ:**

Dava konusu istem: Davacı şirketin 2015 yılından devreden zarar olmamasına karşın 2016 ila 2018 yıllarına ait kurumlar vergisi beyannamelerinde sözü edilen zararın sehven düşüldüğünden bahisle verdiği düzeltme beyannameleri üzerine adına söz konusu yıllar için kesilen

vergi ziyayı cezası ve pişmanlıkla verilen Nisan-Haziran 2019 dönemine ait geçici vergi ile Ağustos 2019 dönemine ait gelir (stopaj) vergisi beyannamesine dayanılarak kesilen vergi ziyayı cezası ile gümrük beyannamesinin iptal edilmesi nedeniyle adına Nisan 2018 dönemi için re'sen salınan vergi ve tekerrür hükümleri uyarınca artırılarak kesilen bir kat vergi ziyayı cezası ile onbeş içerisinde idareye bilgi verilmemesi sebebiyle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 355. maddesi gereğince kesilen özel usulsüzlük cezasının kaldırılması istemine ilişkindir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Malatya 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin 26/04/2019 tarih ve E:2019/84, K:2019/73 sayılı kararıyla davacı şirketin iflasının açıldığı, dava konusu vergi ve cezalara ilişkin ihbarnamelerin, 25/08/2019, 26/10/2019, 10/11/2019 ve 24/12/2019 tarihinde e-tebligat yoluyla tebliğ edildiğinin anlaşıldığı olayda, şirketin iflasının açıldığı tarihten önceki yetkilisi ... isimli şahsa ve elektronik posta adresine bilgilendirme mesajı ve elektronik postası gönderildiği, iflasın açılmasıyla şirketi temsil ve ilzama yetkili olan iflas idaresine herhangi bir tebligat yapılmadığından dolayısıyla usulsüz tebliğin öğrenildiği tarihte tebliğin gerçekleşmiş sayılacağından söz konusu vergi ve cezalardan haberdar olduğu belirtilen 04/09/2020 tarihi dikkate alındığında, 08/09/2020 tarihinde açılan davanın süresinde olduğunun kabulü gerektiği, Mahkemelerince verilen ara kararı üzerine dosyaya sunulan bilgi ve belgelerin incelenmesinden, uyuşmazlık konusu düzeltme beyannameleri ve pişmanlıkla verilen beyannamelerinin, şirketin iflasının açıldığı 26/04/2019 tarihinden sonra Serbest Muhasebeci Mali Müşavir ... tarafından verildiği, bu şahsın şirket adına öteden beri beyanname verme ve diğer işlemleri yerine getirdiğinin belirtildiği, öte yandan, davacı şirketin iflasına karar verilmesi sonrasında Malatya İcra Müdürlüğü 2019/2 İflas Dosyasında ...'un şirkete kayyum olarak görevlendirilmesine karar verildiği ve adı geçen şahsın iflas tarihinden sonraki dönemlere ilişkin katma değer vergisi işlemlerini yapması için yetkilendirildiği hususunun belirtildiği, aynı zamanda ... tarafından Fırat Vergi Dairesi Müdürlüğü'ne verilen 11/02/2021 tarih ve 22581 kayıt numaralı dilekçe ile "E-Beyanname şifresi için öteden beri yetkilendirilen kişi ve kişilerin yetkilerinin sonlandırılarak 2004 sayılı İcra İflas Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümleri ile Malatya 6. Asliye Hukuk Mahkemesi ve İcra Müdürlüğü kararlarına istinaden e-beyanname verme şifre kullanımı için yönetim kayyımı sıfatıyla kendisinin yetkilendirilmesinin talep edildiği, şirketin iflasının açıldığı 26/04/2019 tarihinden sonra şirketi temsil ve ilzama yetkili iflas idaresi tarafından şirketin beyannamelerinin verilmesine ilişkin olarak herhangi bir

meslek mensubu ile sözleşmenin mevcut olmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, iflasın açılmasıyla şirketi temsil ve ilzam yetkisi sona eren kanuni temsilci tarafından akdedilen hizmet sözleşmesi kapsamında yürütülen hizmet ilişkisi ve dolayısıyla beyanname verme konusunda yetkilendirilen meslek mensuplarının yetkileri sona ereceğinden bu kapsamda beyanname verme yetkisi sona eren meslek mensubu tarafından kanuni süresinden sonra verilen düzeltme beyannamesi ile şirketin borç altına sokulması hukuken mümkün bulunmadığından, düzeltme beyannamesi ve pişmanlıkla verilen beyannamelere istinaden kesilen vergi ziyayı cezalarında ve iflasın açılmasıyla vergilendirme ile ilgili ödevlerin mükellef tarafından yerine getirilmesinden söz edilemeyeceğinden 12/07/2019 tarih ve E.22299 sayılı yazıda belirtilen hususlara dair izahatta bulunulmadığından bahisle 213 sayılı Kanunu'nun mükerrer 355. maddesi uyarınca kesilen özel usulsüzlük cezasında hukuka uyarlık görülmediği, Nisan 2018 dönemi için salınan vergi ve 2017 yılında kesinleşen vergi ziyayı cezası tekerrüre esas alınmak suretiyle artırılarak kesilen bir kat vergi ziyayı cezasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle 2016 ila 2018 yıllarına ait verilen kurumlar vergisi düzeltme beyannamelerine istinaden kesilen vergi ziyayı cezası, pişmanlıkla verilen Nisan-Haziran 2019 dönemine ait geçici vergi ile Ağustos 2019 dönemine ait gelir (stopaj) vergisi beyannamesine dayanılarak kesilen vergi ziyayı cezası ile özel usulsüzlük cezası kaldırılmış, Nisan 2018 dönemi için salınan vergi ve tekerrür hükümleri gereğince artırılarak kesilen bir kat vergi ziyayı cezası yönünden ise dava reddedilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusunun, usul ve hukuka uygun olduğu sonucuna varılan Vergi Mahkemesi kararının aleyhe olan hüküm fıkrasının kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Geçmiş yıl zararı bulunmamasına karşın bu hususu dikkate alınmak suretiyle davacı tarafından verilen beyannameler, Yeminli Mali Müşavirlik Tasdik Raporuyla uyumlu olmadığı gibi 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 9. maddesi hükmüne aykırı olduğu, sözü edilen duruma ilişkin süresinde bilgi verilmediği, dava konusu cezalarda hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ MUHARREM ÇOLPAN'IN DÜŞÜNCEŞİ :** Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**İNCELEME VE GEREKÇE****MADDİ OLAY :**

Dava konusu vergi ve cezalara ilişkin ihbarnamelerin, 25/08/2019, 26/10/2019, 10/11/2019 ve 24/12/2019 tarihinde ... Entegre Tavukçuluk Üretim Gıda Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi unvanı altında e-tebligat yoluyla tebliğ edildiği, şirketin iflasının açıldığı tarihten önceki yetkilisi ... isimli şahsa ve ...mynet.com posta adresine kısa mesaj ve elektronik posta yoluyla bilgilendirme yapıldığı anlaşılmıştır.

**İLGİLİ MEVZUAT:**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde; dava açma süresinin özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış, vergi mahkemelerinde otuz gün olduğu, vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarından doğan uyumsuzluklarda, tebliğ yapılan hallerde veya tebliğ yerine geçen işlemlerde tebliğin yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren dava açma süresinin başlayacağı, 14. maddesinin 3. fıkrasının (e) bendinde, dilekçelerin süre aşımı yönünden de inceleneceği, 6. bendinde ise, yukarıdaki hususların ilk incelemeden sonra tespit edilmesi halinde de davanın her safhasında 15. madde hükmünün uygulanacağı, 15. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde süresinde açılmayan davanın reddine karar verileceği kurala bağlanmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun "Elektronik ortamda tebliğ" başlıklı 107/A maddesinin 1. fıkrasında, bu Kanun hükümlerine göre tebliğ yapılacak kimselere, 93. maddede sayılan usullerle bağlı kalınmaksızın, tebliğe elverişli elektronik bir adres vasıtasıyla elektronik ortamda tebliğ yapılabileceği, 2. fıkrasında, elektronik ortamda tebligatın, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılacağı, 3. fıkrasında, Maliye Bakanlığının, elektronik ortamda yapılacak tebliğle ilgili her türlü teknik altyapıyı kurmaya veya kurulmuş olanları kullanmaya, tebliğe elverişli elektronik adres kullanma zorunluluğu getirmeye ve kendisine elektronik ortamda tebliğ yapılacakları ve elektronik tebliğe ilişkin diğer usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Söz konusu yetkiye istinaden çıkarılan ve 27/08/2015 tarih ve 29458 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 456 Sıra No'lu Vergi Usul Kanunu Genel

Tebliğinin "Elektronik Tebligat Sisteminden Çıkış" başlıklı 7. maddesinde ise tüzel kişilerde ancak ticaret sicil kaydının silindiği (nevi değişikliği ve birleşme halleri dahil) tarih itibarıyla elektronik tebligat adresinin kapatılacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Bu durumda, uyuşmazlık konusu olayda, 26/04/2019 tarihinde davacı şirketin iflasının açılmasıyla birlikte temsil ve ilzam yetkisinin iflas idaresine geçtiği açık olmakla birlikte tüzelkişilerin ticaret sicil kaydından silinmeleri dışında elektronik tebligat adreslerinin kapatılmasının mümkün olmadığı dikkate alındığında, tebligatın iflas idaresine yapılmasının zorunlu olduğundan söz edilemeyeceğinden 25/08/2019, 26/10/2019, 10/11/2019 ve 24/12/2019 tarihlerinde usulüne uygun şekilde elektronik ortamda tebliğ edilen ihbarnameler içeriği vergi ve cezalara karşı otuz günlük yasal dava açma süresi geçirildikten sonra 08/09/2020 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle reddi gerekirken esası incelenmek suretiyle Vergi Mahkemesince verilen kararın aleyhe olan hüküm fıkrasına yöneltilen istinaf başvurusunun reddi yolundaki Vergi Dava Dairesi kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. Temyize konu Vergi Dava Dairesi kararının **BOZULMASINA**, 03/05/2023 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

## — • DÖRDÜNCÜ DAİRE USUL KARARLARI • —

T.C.

**DANIŞTAY  
DÖRDÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2023/2143

Karar No : 2023/2489

**Anahtar Kelimeler :** -Tasfiye,  
-Ticaret Sicilinden Terkin,  
-Davayı Takip Hakkının Başkasına Geçmesi

**Özeti :** Dava açıldıktan sonra, tasfiyesi tamamlanan tüzel kişilik hakkında dava takip hakkı kendisine geçenin başvurmasına kadar dosyanın işleminden kaldırılacağı hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Ulus Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**VEKİLİ :** Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVACI) :** ...Oto Dizayn Karasör Döşeme  
İnşaat Turizm Gıda Nakliye Sanayi  
ve Ticaret Limited Şirketi

**Temsilci :** ...

**İSTEMİN KONUSU :** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 28/12/2022 tarih ve E:2022/948, K:2022/2444 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Davacı şirket tarafından, kanuni süresinden sonra 12/10/2019 tarihinde verilen düzeltme beyannamelerine istinaden 2019/1,2,3,4 ve (2 adet) dönemleri için kesilen vergi ziyayı cezalarının kaldırılması istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 3. Vergi Mahkemesince verilen 30/12/2021 tarih ve E:2021/709, K:2021/2380 sayılı kararda; davacı şirket adına, tasfiye süreci devam ederken tasfiye memuru ... tarafından 22/04/2021 açılan davada, davacı şirketin, 07/09/2021 tarihinde tescil edilen genel kurul kararıyla 06/01/2021 tarihinden itibaren girdiği tasfiye sürecini tamamlayarak, 07/09/2021 tarihinde ticaret sicilinden terkin edilmek suretiyle tüzel kişiliğinin sona

erdiği, bu hususun 08/09/2021 tarihli ve 10404 sayılı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilan edildiğinin anlaşıldığı, bu durumda; 07/09/2021 tarihinde şirketin tasfiyesini tamamlayarak ticaret sicilinden terkin edildiği ve bu suretle tüzel kişiliğinin ortadan kalktığı anlaşıldığından ve dava sonucunda verilecek karar davayı takip hakkı kendisine geçenleri ilgilendireceğinden, 2577 sayılı Kanun'un 26/1 maddesi uyarınca, davayı takip hakları kendisine geçenin başvurmasına kadar dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Bölge İdare Mahkemesince; istinaf başvurusuna konu Vergi Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davalı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı adına yapılan işlemlerin hukuka uygun olduğu, temyiz isteminin kabulü ve Vergi Dava Dairesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Cevap verilmemiştir.

**TETKİK HÂKİMİ :** Osman Alper GÜVENÇ

**DÜŞÜNCESİ :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE :

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

#### KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin reddine,

2. Temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesinin 28/12/2022 tarih ve E:2022/948, K:2022/2444 sayılı kararının **ONANMASINA**,

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, kararın taraflara tebliğini ve bir örneğinin de Vergi Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın Vergi Mahkemesine gönderilmesine, 04/05/2023 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

### KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 26. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, dava esnasında ölüm veya herhangi bir sebeple tarafların kişilik veya niteliğinde değişiklik olursa, davayı takip hakkı kendisine geçen başvurmasına kadar, gerçek kişilerden olan tarafın ölümü halinde, idarenin mirasçılar aleyhine takibi yenilemesine kadar, dosyanın işlemden kaldırılmasına ilgili mahkemece karar verileceği, dört ay içinde yenileme dilekçesi verilmemiş ise varsa yürütmenin durdurulması kararının kendiliğinden hükümsüz kalacağı; (4) numaralı fıkrasında, dosyaların işlemden kaldırılmasına ve davanın açılmamış sayılmasına dair kararların diğer tarafa tebliğ edileceği; 46. maddesinin olay tarihinde yürürlükte olan halinde ise Danıştay dava daireleri ile idare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi Danıştayda temyiz edilebileceği belirtilmiştir.

Davacı adına kesilen vergi ziyayı cezalarının iptali istemiyle açılan bakılmakta olan davada Vergi Mahkemesince; davacı şirketin 07/09/2021 tarihinde tüzel kişiliğinin sona erdiği anlaşıldığından, oluşan bu yeni durum karşısında dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilmiştir.

Sözü edilen yasa kuralına göre ancak, Danıştay dava daireleri ile idare ve vergi mahkemelerinin nihai kararları temyiz edilebileceğinden ve temyiz edilen işlemde kaldırma kararı, 2577 sayılı Kanunla belirtilen nihai kararlar arasında olmadığından, temyiz isteminin incelenmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu bakımdan temyiz isteminin incelenmeksizin reddi gerektiği görüşüyle Daire kararına katılmıyoruz.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**DÖRDÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2023/2470

Karar No : 2023/2488

**Anahtar Kelimeler** :-Bölge İdare Mahkemesi-Gönderme,  
-Gönderme Kararı,  
-2577 Sayılı Kanun'un 45/5. Maddesi

**Özeti** :Bölge İdare Mahkemesince 2577 sayılı Kanunun 45/5. maddesinde sayılanlar dışındaki mahkeme kararları hakkında mahkemeye gönderme kararı verilemeyeceği hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI) :** ...

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı  
(Cumhuriyet Vergi Dairesi Müd.)

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 28/11/2022 tarih ve E:2022/1221, K:2022/1826 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ :**

**Dava Konusu İstem:** Sahte belge düzenleme fiiline iştirak edildiğinden bahisle davacı adına 2016/1- 12. dönemine ilişkin olarak kesilen vergi ziyai cezasının kaldırılması istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** Ankara 4. Vergi Mahkemesince verilen 20/04/2022 tarih ve E:2021/1405, K:2022/1031 sayılı kararda; ... Petrol Oto. Tar. Hay. San. Tic. Ltd. Şti.'nin 2016 ve 2017 yıllarında herhangi bir mal ve hizmet teslimine dayanmaksızın komisyon karşılığında sahte olarak düzenlediği, davacının da sahte fatura kullanma ve düzenleme fiiline iştirak ettiği gerekçesiyle dava konusu vergi ziyai cezasının kesildiği, söz konusu şirketin Seğmenler Vergi Dairesi mükellefi olduğu, davacı hakkında iştiraktan dolayı kesilecek vergi ziyai cezalarının Seğmenler Vergi Dairesi tarafından kesilmesi gerektiği, buna karşılık davacı hakkında Cumhuriyet Vergi Dairesince ceza kesildiğinden dava konusu vergi ziyai cezasında yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle davanın kabulüne karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Bölge İdare Mahkemesince; ... Petrol Otomotiv Tarım ve Hayvancılık İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin 10/02/2016- 23/08/2017 tarihleri arasında Cumhuriyet Vergi Dairesinde mükellefiyet kaydının bulunduğu, bu tarihlerden önceki ve sonraki dönemlerde ise Seğmenler Vergi Dairesinde kayıtlı olduğu görülmüş olup, dava konusu cezanın; uyuşmazlık döneminde mükellef şirketin bağlı bulunduğu ve gerek mükellef adına gerekse şirketin fiiline iştirak eden davacı adına ceza kesmeye yetkili bulunan Cumhuriyet Vergi Dairesi tarafından kesilmiş olması karşısında, işin esası incelenerek bir karar verilmesi gerektiğinden kararda hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle Vergi Mahkemesi kararının kaldırılmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dava dosyasının Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davacı tarafından, sahte fatura düzenleme fiiline iştirakinin söz konusu olmadığı, bahse konu şirkette maaşlı çalışan işçi olduğu, asıl borçlu şirket adına yapılan tarhiyatlar kesinleşmeden iştirakçi adına vergi ziyayı cezası kesilemeyeceği belirtilerek Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Cevap verilmemiştir.

**TETKİK HÂKİMİ :** Bahar ŞATIRYİĞİT

**DÜŞÜNCEİ :** Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### İNCELEME VE GEREKÇE :

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinde, idare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda farklı bir kanun yolu öngörülmüş olsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabileceği, aynı maddenin 3. fıkrasında, bölge idare mahkemesinin, yaptığı inceleme sonunda ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulursa istinaf başvurusunun reddine karar vereceği, karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise gerekli düzeltmeyi yaparak aynı kararı vereceği, 4. fıkrasında, bölge idare mahkemesinin ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına

karar vereceği ve bu halde bölge idare mahkemesinin işin esası hakkında yeniden bir karar vereceği, 5. fıkrasında ise, bölge idare mahkemesinin, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan istinaf başvurusunu haklı bulduğu, davaya görevsiz veya yetkisiz mahkeme yahut reddedilmiş veya yasaklanmış hâkim tarafından bakılmış olması hallerinde, istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vererek dosyayı ilgili mahkemeye göndereceği ve bölge idare mahkemesinin bu fıkra uyarınca verilen kararlarının kesin olduğu düzenlemelerine yer verilmiştir.

Olayda, davacı adına düzenlenen vergi ziyayı cezasının iptali istemiyle açılan davayı Vergi Mahkemesi, Vergi Usul Kanunu hükümlerini dikkate alarak esastan karara bağlamış ve bu karar Bölge İdare Mahkemesi tarafından uygun görülmeyle, dava dosyasının mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş ise de, istinaf merciinin ilk derece mahkemesine göndereceği konular 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45/5. maddesinde sayılan konularla sınırlıdır. Buna göre, Bölge İdare Mahkemesince uyuşmazlığın esası incelenerek karar verilmesi gerektiğinden Vergi Dava Dairesince verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

### **KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,

2. Temyize konu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesinin 28/11/2022 tarih ve E:2022/1221, K:2022/1826 sayılı kararının

### **BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Vergi Dava Dairesine gönderilmesine, 04/05/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## — • YEDİNCİ DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2022/1648

Karar No : 2023/416

**Anahtar Kelimeler :** -Dava Açma,  
-Ehliyet,  
-Menfaat**Özeti :** Ticaret sicilinden silinen şirket adına düzenlenen ödeme emrinin, davacının adı da yazılmak suretiyle davacıya tebliğ edilmesinin, şirket ortağı olan davacıya kendi nam ve hesabına dava açma hakkı vermediği gibi dava konusu işlemin davacı ortak yönünden hukuki sonuç doğurmasının da söz konusu olmayacağı, davacının söz konusu ödeme emrinin iptalini istemekte kişisel, güncel ve meşru menfaatinin bulunmadığı anlaşıldığından, davanın ehliyet yönünden reddi gerektiği hakkında.**TEMYİZ EDEN (DAVALI) :** Ticaret Bakanlığı adına  
Muratbey (Halkalı) Gümrük  
Müdürlüğü**VEKİLİ** : Av. ...**KARŞI TARAF (DAVACI)** : ...**VEKİLİ** : Av. ...**İSTEMİN KONUSU :** İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesinin 17/11/2021 tarih ve E:2021/5134, K:2021/8760 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.**YARGILAMA SÜRECİ :****Dava Konusu İstem:** Asıl borçlu ... Tekstil Triko Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına tescilli 12/06/2003 tarih ve 75264 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile Yatırım Teşvik Belgesi kapsamında ithal edilen eşyaya isabet eden muhtelif vergilerin, teşvik belgesinin iptal edilmesi üzerine, şirket adına düzenlenen ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:** İstanbul 4. Vergi Mahkemesinin 15/12/2020 tarih ve E:2020/877, K:2020/2591 sayılı kararıyla; yatırım teşvik belgesi kapsamında muafiyet, istisna, indirim vb. şekilde sağlanan destek unsurlarının, teşvik koşullarının ihlal edildiği tarih itibarıyla talep edilebilir hale geleceği, olayda Ekonomi Bakanlığı Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğünün 03/08/2011 tarihli yazısı ile yatırım teşvik belgesinin iptal edilmiş olması karşısında, ödeme süresi özel kanunlarda belirlenmemiş olan amme alacağı için 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 37. maddesi uyarınca tesis edilecek işlemin, anılan Kanun'un 102. maddesi kapsamında, ihlal tarihini takip eden beş yıllık zamanaşımı süresi içerisinde tesis edilmesi gerektiği halde, yatırım teşvik belgesinin iptal edildiği 2011 yılı itibarıyla talep edilebilir hale gelen amme alacağı için 6183 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca düzenlenen işlemlerin, beş yıllık zamanaşımı süresi içerisinde (31/12/2016 tarihine kadar) asıl borçlu şirket adına usulüne uygun olarak tebliğ edilmediği gibi şirketin sicil kaydının terkin edildiği tarihten sonra da kanuni temsilci veya ortağa tebliğ edilmediği, Mahkeme kararı üzerine ise asıl borçlu şirket adına düzenlenen ek tahakkuk kararlarının, davacıya tebliğ edildiği 28/12/2019 tarihi itibarıyla amme alacağının tahsil zamanaşımına uğradığı anlaşıldığından, tahsil zamanaşımına uğrayan amme alacağının tahsili amacıyla, borcun tamamı üzerinden düzenlenen dava konusu ödeme emrinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** İstinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Savunma verilmemiştir.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ TUĞÇE ZEYNEP ÇELİKBİLEK'İN DÜŞÜNCESİ :** Davacının, kendi adına düzenlenmiş aynı tutarda başka bir ödeme emri bulunduğu ve dava konusu edildiği, işbu dava konusu ödeme emrinin ise asıl borçlu olan ... Tekstil Triko Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına düzenlendiği kabul edilmek suretiyle davacının söz konusu ödeme emrinin iptalini istemekte kişisel, güncel ve meşru menfaati bulunmadığı anlaşıldığından, davanın ehliyet yönünden reddi

gerekirken, yukarıda değinilen gerekçeyle verilen temyize konu kararda hukuki isabet bulunmadığı düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

#### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

##### **MADDİ OLAY :**

Asıl borçlu ... Tekstil Triko Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına tescilli 12/06/2003 tarih ve 75264 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile Yatırım Teşvik Belgesi kapsamında ithal edilen eşyaya isabet eden muhtelif vergilerin, teşvik belgesinin iptal edilmesi üzerine, şirketten tahsil edilemediğinden bahisle davacı adına düzenlenen ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

##### **İLGİLİ MEVZUAT :**

İptal davası; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının 08/06/2000 tarih ve 4577 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle değişik (a) bendinde; "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmaktadır. Bu tanıma göre; iptal davası açılabilmesi için, davacının medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmasının yanı sıra, ayrıca, iptali istenilen idari işlemin menfaatini ihlal ediyor olması; bu menfaatin de, meşru, güncel ve kişisel nitelik taşıması gereklidir. İdari yargılama hukukunda davada taraf olma ehliyetinin bir koşulu olarak kabul edilen menfaat ihlali olmadan, iptal davası açılmasına olanak yoktur.

Öte yandan; 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 3. fıkrasının (c) bendinde, ehliyet hususu, ilk inceleme konuları arasında sayılmış; 15. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde ise, ehliyetsiz kişi tarafından açılan davaların reddine karar verileceği hükme bağlanmış olup; bu hükümlere göre, idari dava açan kişinin dava ehliyetinin varlığı, açılan davanın incelenebilmesi için zorunlu bulunmaktadır.

##### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME :**

Dosyanın incelenmesinden, ... Tekstil Triko Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına tescilli 12/06/2003 tarih ve 75264 sayılı serbest dolaşıma giriş beyannamesi ile Yatırım Teşvik Belgesi kapsamında ithal edilen eşyaya isabet eden muhtelif vergilerin, yatırım teşvik belgesinin iptal edilmesi üzerine, şirketten tahsil edilmeye çalışıldığı ancak şirketin

16/10/2014 tarihli Ticaret Sicil Gazetesi'nde yapılan tescil ve ilan ile re'sen terkin edilmiş olduğu anlaşılmıştır.

Öte yandan, UYAP kayıtlarının incelenmesi sonucu, aynı tutardaki borç için davacı adına şirket ortağı sıfatıyla düzenlenen ödeme emrinin İstanbul 4. Vergi Mahkemesinin 06/02/2019 tarih ve E:2018/1436, K:2019/225 sayılı kararıyla iptal edildiği, söz konusu karara yönelik istinaf talebinin reddine ilişkin karara dair temyiz talebinin Dairemizin 08/02/2023 tarih ve E:2020/409, K:2023/411 sayılı kararıyla reddedildiği anlaşılmış olup, dava konusu edilen ödeme emrinin şirket adına düzenlendiği ancak şirketin sicil kaydından silinmesi sebebiyle ödeme emrine davacının adı da yazılmak suretiyle davacıya tebliğ edildiği anlaşılmıştır.

Her ne kadar şirket adına düzenlenen ödeme emri davacıya tebliğ edilmişse de, dava konusu işlemin şirket adına düzenlendiği görüldüğünden, davacı şirket ortağı tarafından kendi nam ve hesabına işbu davanın açılma olanağı bulunmadığı gibi dava konusu işlemin davacı ortak yönünden hukuki sonuç doğurması söz konusu olmayacaktır.

Bu itibarla, davacının, kendi adına düzenlenmiş aynı tutarda başka bir ödeme emrinin bulunduğu ve dava konusu edildiği, işbu dava konusu ödeme emrinin ise asıl borçlu olan ... Tekstil Triko Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına düzenlendiği kabul edilmek suretiyle davacının söz konusu ödeme emrinin iptalini istemekte kişisel, güncel ve meşru menfaatinin bulunmadığı anlaşıldığından, davanın ehliyet yönünden reddi gerekirken, yukarıda değinilen gerekçeyle verilen temyize konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin kabulüne,
2. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesinin 17/11/2021 tarih ve E:2021/5134, K:2021/8760 sayılı kararının **BOZULMASINA,**

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Daireye gönderilmesine,

4. 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 13. maddesinin (j) bendi parantez içi hükmü uyarınca alınması gereken harç dahil olmak üzere, yargılama giderlerinin yeniden verilecek kararda karşılanması gerektiğine, 08/02/2023 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**YEDİNCİ DAİRE**

Esas No : 2020/2524

Karar No : 2023/2279

**Anahtar Kelimeler** :-Derdestlik,  
-Yargılama Gideri,  
-Düzeltilme

**Özeti** : Zımni ret işlemine karşı açılan dava görülmekteyken tesis edilen açık ret işlemine karşı açılan davanın derdestlik nedeniyle incelenmeksizin reddi yolunda verilen kararda davacı aleyhine hükmedilen yargılama giderleri ile vekalet ücretinin, davanın açılmasına sebebiyet vermesi nedeniyle davalı idare üzerinde bırakılması gerektiği ve bu husus yeniden yargılama yapmayı gerektirmediğinden bahsedilen hüküm fıkrasının düzeltilerek onanması hakkında.

**TEMYİZ EDEN (DAVACI)** : ... Sanayi Anonim Şirketi

**VEKİLİ** : Av. ...

**KARŞI TARAF (DAVALI)** : Ticaret Bakanlığı adına  
İzmir Gümrük Müdürlüğü

**VEKİLİ** : Av. ...

**İSTEMİN KONUSU** : İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 30/06/2020 tarih ve E:2020/751, K:2020/647 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ** :

**Dava Konusu İstem**: Dahilde işleme izin belgesi kapsamında ithal edilen ürünlerin yurt içinde işlenmesinden sonra asıl işlem görmüş ürünün yanı sıra elde edilen ikincil işlem görmüş ürünün, 2012 ve 2013 yıllarında tescilli 19 adet serbest dolaşıma giriş beyannamesiyle ithaline ilişkin banka transferlerinin tescil tarihinden sonra yapıldığından bahisle, 13/02/2013 tarih ve 2013/6 sayılı Gümrükler Genel Müdürlüğü Genelgesinin "dahilde işleme rejimi kapsamında üretilen ikincil işlem görmüş ürünlerin serbest dolaşıma giriş rejimine tabi tutularak Gümrük Kanunu'nun 115. maddesine göre vergilendirilmesi halinde, eşya bedelinin serbest dolaşıma giriş rejimine ilişkin gümrük beyannamesinin tescil tarihinden sonra ödenmesi durumunda KKDF kesintisi yapılacaktır" yönündeki düzenlemesi uyarınca

ek olarak tahakkuk ettirilen kaynak kullanımını destekleme fonu payına vaki itirazın reddine dair işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

**Bölge İdare Mahkemesi Kararının Özeti:** Bozma kararına uymak suretiyle, bu davada iptali istenilen işlemin konusunu oluşturan ek olarak tahakkuk ettirilen kaynak kullanımını destekleme fonu payına vaki itirazın zımnen reddine dair işlemin İzmir 4. Vergi Mahkemesinin 2015/1758 esasına kayıtlı dosyasında dava konusu edildiğinin anlaşılması karşısında, ilk davadan sonra açılan, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan işbu ikinci davanın esasının hukuken incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın derdestlik nedeniyle incelenmeksizin reddine, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin davacı üzerinde bırakılmasına karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI:** Kararda bahsedilen davalara konu işlemlerin birbirinden farklı olduğu, davalı idarece davanın açılmasına sebebiyet verildiğinden aleyhlerine vekalet ücreti ve yargılama giderlerine hükmedilmesinin hukuka uygun olmadığı ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** İstem in reddi gerektiği savunulmaktadır.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ENES MARAŞLI'NIN DÜŞÜNCESİ :** Dosyanın incelenmesinden, ek tahakkuk kararına yapılan itiraza süresinde cevap verilmemek suretiyle oluşan zımni ret işlemine dava açıldıktan sonra tesis edilen açık ret işlemiyle işbu davanın açılmasına davalı idarece sebep olunduğu anlaşıldığından, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin davacı üzerinde bırakılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı, bu nedenle temyize konu kararın yargılama giderleri ile vekalet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının düzeltilmesi suretiyle onanması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür. Anılan Kanun'un 50. maddesinin 4. fıkrasında, "Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde, bu kararın temyiz incelemesi, bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılır." hükmü bulunmaktadır.

Bu durumda, bölge idare mahkemesi kararlarının Danıştay tarafından bozulması üzerine yeniden verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvuruları, bozma kararındaki esaslara uyulup uyulmadığı yönünden incelenebilecektir.

Temyiz istemine konu kararın davanın incelenmeksizin reddine ilişkin hüküm fıkrasının Dairemizin 13/03/2020 tarih ve E:2018/766, K:2020/2422 sayılı kararındaki esaslar doğrultusunda verildiği anlaşıldığından, temyiz konusu kararın anılan hüküm fıkrası usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Davacının temyiz isteminin, kararın aleyhlerine vekalet ücretine hükmedilmesine ve yargılama giderlerine ilişkin hüküm fıkrasına yönelik kısmına gelince;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 6545 sayılı Kanun'un 22. maddesi ile değişik 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, temyiz incelemesi sonunda Danıştayın, kararda yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmayan maddi hatalar ile düzeltilmesi mümkün eksiklik veya yanlışlıklar varsa kararı düzelterek onayacağı hükme bağlanmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 164. maddesinde, avukatlık ücretinin, avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblağı veya değeri ifade ettiği, 168. maddesinin son paragrafında, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınarak avukatlık ücretine hükmedileceği belirtilmiştir.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile atıfta bulunulan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nu, yürürlüğe girdiği 01/10/2011 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldıran 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 447. maddesinde, mevzuatta, 1086 sayılı Kanun'a yapılan yollamaların, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun bu hükümlerinin karşılığını oluşturan maddelerine yönelik sayılacağı hükme bağlanmış; 323. maddesinde, vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekalet ücreti yargılama giderleri arasında sayılmış, "Esastan Sonuçlanmayan Davada Yargılama Gideri" başlıklı 331. maddesinde ise, davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hallerde, hakimin, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderini takdir ve hükmedeceği kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan, 02/01/2020 tarih ve 30996 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2020 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin ikinci kısmının birinci bölümünün 4/(a) bendinde, yargı yerlerinde, İcra ve İflas Dairelerinde yapılan veya konusu para olsa veya para ile değerlendirilebilse

bile maktu ücrete bağlı hukuki yardımlara ödenecek duruşmasız dava ve işler için maktu vekâlet ücreti belirlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı adına ek olarak tahakkuk ettirilen kaynak kullanımını destekleme fonu payına karşı 4458 sayılı Gümrük Kanunu kapsamında yapılan itiraz başvurusuna cevap verilmemek suretiyle oluşan zımni ret işlemine yönelik olarak dava açıldıktan sonra tesis edilen açık ret işleminin iptali istemiyle işbu davanın açıldığı anlaşıldığından, derdest dava açılmasına itirazın geç karara bağlanması suretiyle davalı idarenin sebebiyet verdiği göz önüne alındığında, yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin davacı üzerinde bırakılması hukuka uygun düşmemiş olup, ayrıca davacı vekili lehine vekalet ücretine hükmedilmesi ve yargılama giderlerinin de davalı idareye yüklenmesi icap etmektedir.

Bu hususlar, yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç bulunmayan düzeltilmesi mümkün eksiklik olarak görüldüğünden, kararın vekalet ücreti ve yargılama giderleri yönünden düzeltilerek onanması gerektiği sonucuna varılmıştır.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin reddine,

2. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesinin 30/06/2020 tarih ve E:2020/751, K:2020/647 sayılı kararından, "dava aşamasında davacı tarafından yapılan 114,50 TL yargılama giderinin davacı üzerinde, istinaf ve temyiz aşamalarında davalı idare tarafından yapılan 120,00 TL yargılama giderinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.890,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine" dair hüküm fıkrasının çıkartılarak yerine "karar tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.890,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine ve yargılama sırasında oluşan tüm yargılama giderlerinin davalı idare tarafından davacıya ödenmesine" ibaresinin eklenmesi suretiyle temyize konu kararın **DÜZELTİLEREK ONANMASINA,**

3. 375,10 TL maktu harç tutarının temyiz eden davacıdan alınmasına,

4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu kararın taraflara tebliği ve bir örneğinin de Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesini teminen dosyanın ilk derece Mahkemesine gönderilmesine, 02/05/2023 tarihinde kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

## KARŞI OY

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Temyiz incelemesi üzerine verilecek kararlar" başlıklı 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, temyiz incelemesi sonunda Danıştayın, kararda yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmayan maddi hatalar ile düzeltilmesi mümkün eksiklik veya yanlışlıklar varsa kararı düzelterek onayacağı; 2. fıkrasında ise, hukuka aykırı karar verilmesi halinde kararı bozacağı düzenlenmiştir.

Olayda, derdest dava açılmasına itirazın geç karara bağlanması suretiyle davalı idarenin sebebiyet verdiği açık olmakla birlikte, yargılama giderleri ve vekalet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının da esasa ilişkin hüküm fıkrasıyla kararı oluşturduğu, diğer bir anlatımla kararın söz konusu hüküm fıkralarıyla bir bütün olduğu göz önüne alındığında, bölge idare mahkemesince yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin davacı aleyhine hükmedilmesinde yargılama hukuku kurallarına uyarlık bulunmadığı anlaşıldığından ve bu husus maddi hata veya düzeltilmesi mümkün olan eksiklik olarak nitelendirilemeyeceğinden temyize konu kararın yargılama giderleri ve vekalet ücretine ilişkin hüküm fıkrasının bozulması gerektiği oyu ile Daire kararının anılan kısmına katılmıyorum.

## — • DOKUZUNCU DAİRE USUL KARARLARI • —

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**DOKUZUNCU DAİRE**

Esas No : 2023/1217

Karar No : 2023/2307

**Anahtar Kelimeler** :-2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu,  
-Yetkili Yargı Yeri**Özeti** :Düzeltilme-şikayet başvurusu olmaksızın arsa metrekare değerlerinin yeniden belirlenmesi için takdir komisyonu kurulması istemiyle doğrudan davacı Belediye Başkanlığı tarafından yapılan başvurunun zımnen reddine dair işleme karşı açılan davanın çözümünde 2577 sayılı Kanun'un 37. maddesinin (d) bendi uyarınca, işlemi dava konusu yapan dairenin bulunduğu yerdeki Vergi Mahkemesinin yetkili olduğu hakkında.**YETKİLİ YARGI YERİNİN BELİRLENMESİ KARARI**

Aliağa Belediye Başkanlığı tarafından, İzmir ili Aliağa İlçesi'nde yer alan taşınmazların emlak vergisine esas arsa metrekare birim değerlerinin tespitinden itibaren arsa değerlerinde %25'i aşan oranda artış olduğundan bahisle arsa birim metrekare değerlerinin yeniden belirlenmesi için takdir komisyonu kurulması istemiyle Gelir İdaresi Başkanlığına yapılan başvurunun reddine ilişkin 24/08/2022 tarih ve 99725 sayılı işlemin iptali istemiyle Gelir İdaresi Başkanlığına karşı açılan davada; İzmir 1. Vergi Mahkemesinin 29/03/2023 tarih ve E:2023/181, K:2023/329 sayılı kararıyla, yetkili vergi mahkemesinin belirlenmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 43. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca Danıştay Başkanlığına gönderilen dava dosyası incelenerek işin gereği görüşüldü:

Dosyanın incelenmesinden; arsa metrekare birim değerlerinin yeniden belirlenmesi için takdir komisyonu kurulması talebiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 24/08/2022 tarih ve 99725 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davada, Ankara 5. Vergi Mahkemesinin 09/01/2023 tarih ve E:2022/2345, K:2023/20 sayılı kararıyla; "(...) davacı tarafından, İzmir İli Aliağa İlçesi'nde yer alan taşınmazların emlak vergisine esas arsa metrekare

birim değerlerinin tespitine yönelik 27.05.2021 tarihli Kıymet Takdir Komisyonu Kararı'ndan itibaren arsa değerlerinde %25'i aşan oranda artış olduğundan bahisle arsa metrekare birim değerlerinin yeniden takdir edilmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 24.08.2022 tarih ve 99725 sayılı işlemin iptali istemiyle iş bu dava açılmışsa da, dava konusu işleme konu taşınmazların ve emlak vergisine esas arsa metrekare birim değerlerini tespit eden Kıymet Takdir Komisyonun İzmir İli Aliğa İlçesinde bulunduğu görüldüğünden arsa metrekare birim değerlerinin taşınmazın ve Kıymet Takdir Komisyonun bulunduğu yerdeki vergi mahkemesi olan İzmir Vergi Mahkemesi'nin davanın görüm ve çözümünde yetkili olduğu sonucuna varıldığı" gerekçesiyle davanın yetki yönünden reddine, dosyanın davaya bakmakla yetkili olan İzmir Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği; İzmir 1. Vergi Mahkemesinin 29/03/2023 tarih ve E:2023/181, K:2023/329 sayılı kararıyla; olayda herhangi bir vergilendirme işlemi ve buna ilişkin düzeltme-şikayet başvurusu söz konusu olmayıp, Aliğa Belediyesinin 2021 yılından sonra arsa metrekare birim değerlerinde %25'den fazla artış olduğundan bahisle, birim metrekare değerlerinin yeniden belirlenmesi için yeni bir takdir komisyonu kurulması istemiyle Gelir İdaresi Başkanlığına yapılan başvurunun reddine ilişkin davalı idare işlemine yönelik uyuşmazlığın görüm ve çözümünde dava konusu işlemi tesis eden Gelir İdaresi Başkanlığı'nın bulunduğu yerdeki Ankara Vergi Mahkemesinin yetkili olduğu sonucuna varıldığı" gerekçesiyle, dava yetki yönünden reddedilip dosyanın, yetkili mahkemenin belirlenmesi için Danıştay Başkanlığına gönderilmesine karar verildiği anlaşılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Vergi Uyuşmazlıklarında Yetki" başlıklı 37. maddesinin (a) bendinde, uyuşmazlık konusu vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümleri tarh ve tahakkuk ettiren, zam ve cezaları kesen, (b) bendinde, Gümrük Kanunu'na göre alınması gereken vergilerle Vergi Usul Kanunu gereğince şikayet yoluyla vergi düzeltme taleplerinin reddine ilişkin işlemlerde, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümleri tarh ve tahakkuk ettiren, (c) bendinde, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un uygulanmasında, ödeme emrini düzenleyen, (d) bendinde, diğer uyuşmazlıklarda dava konusu işlemi yapan dairenin bulunduğu yerdeki vergi mahkemesinin yetkili mahkeme olduğu düzenlenmiştir.

Olayda, davacı Belediye Başkanlığı tarafından Gelir İdaresi Başkanlığına yapılan 17/06/2022 tarihli başvuru ile; 2022 yılı beyan dönemi için geçerli olacak asgari arsa metrekare birim değerlerinin kıymet takdir komisyonun 27/05/2021 tarihli kararı ile belirlendiği, anılan karara karşı

açılan davalardaki bilirkişi raporları ile arsa değerine etki eden diğer sebeplerin değerlendirilmesinden komisyon kararından itibaren arsa değerlerinde %25'i aşan artış olduğunun anlaşıldığı, 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununun 33/8. maddesinde herhangi bir sebep yüzünden bir şehir, kasaba veya köyün tamamında devamlı olmak üzere bina veya arazinin değerlerinde %25'i aşan oranda artma veya eksilme olmasının vergi değerini tadil eden sebep olarak sayıldığı, emlak vergileri değerlerinin gerçek değerine uygun belirlenmesinin emlak vergisi gelirleri ile birlikte bu vergileri esas alan vergi ve kamu alacaklarını da etkilediği, bu nedenle arsa değerlerinde %25'i aşan oranda meydana gelen artışın takdir değerlerine uygulanmamasının kamu zararına sebebiyet verebileceğinden bahisle arsa metrekare birim değerlerinin yeniden takdir edilmesi için ilçe takdir komisyonu kurulması talebiyle başvurulduğu, 20/07/2022 ve 21/07/2022 tarihli başvurularda ise, ilçe takdir komisyonu kararlarına açılan davaların sonuçlandığı, söz konusu mahkeme kararlarının sunulduğu belirtilerek başvurularının bu kapsamda değerlendirilmesinin ve buna ilişkin görüşlerinin talep edildiği, anılan başvurular üzerine Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından tesis edilen dava konusu 24/08/2022 tarih ve 99725 sayılı işlem ile de, 1319 sayılı Kanunun 33/8. maddesinde herhangi bir sebep yüzünden bir şehir, kasaba veya köyün tamamında devamlı olmak üzere bina veya arazinin değerlerinde %25'i aşan oranda artma veya eksilme olması halinde yeniden takdir işlemi yapılması mümkün olmakla birlikte, takdir işleminin 2021 yılında yapılmış olması ve ilçede bulunan sanayi kuruluşları ve ilçenin turizm potansiyelinin takdir işlemi yapılırken göz önünde bulundurulması gerektiğinden asgari ölçüde arsa metrekare birim değerlerinin yeniden takdir edilmesi mümkün bulunmadığından bahisle talebin reddedildiği görülmüştür.

Uyuşmazlıkta, düzeltme şikayet başvuru olmaksızın arsa metrekare değerlerinin yeniden belirlenmesi için takdir komisyonu kurulması istemiyle doğrudan Belediye Başkanlığı tarafından Gelir İdaresi Başkanlığına yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davada, 2577 sayılı Kanun'un 37. maddesinin (d) bendi uyarınca, bu davanın çözümünde, yapılan başvuruyu zımnen reddeden Hazine ve Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığının bulunduğu yerdeki vergi mahkemesi olan Ankara Vergi Mahkemelerinin yetkili olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlığı çözümlenmekle Ankara Vergi Mahkemesinin yetkili kılınmasına, dava dosyasının Ankara Vergi Mahkemesine gönderilmesine, kararın ilgili Mahkeme ve taraflara tebliğine, 13/06/2023 tarihinde, oybirliğiyle karar verildi.



— • İLKE – KAVRAM DİZİNİ • —

-A-

- Açık Ret / **612**  
Açık Vergilendirme Hatası / **470**  
Adi Ortaklık / **453**  
Adil Yargılanma / **24**  
Adil Yarılanma Hakkı / **14**  
Adres / **597**  
AİHM / **21**  
AİHS / **21**  
Aile Hekimliği / **102**  
Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği / **102**  
Aleyhe Hüküm Verme Yasağı / **346**  
Amirlerine, Maiyetindekilere ve İş Sahiplerine Fiili Tecavüz / **314**  
Anayasa 38. Madde / **107**  
Anayasa Mahkemesi / **102, 117**  
Anayasa Mahkemesi İptal Kararı / **517**  
Anayasa'nın 40. Maddesi / **547**  
Askeri Öğrenci / **544**  
Astsubay / **544**  
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi / **24**  
Aylıktan Kesme Cezası / **309**  
Aynen İfa / **333**

-B-

- Bakiye Karar Harcı / **433**  
Banka / **449**  
Bankacılık Kanunu / **508**  
Baraj İnşaatı / **54**  
Başvuru Bedelini Ödeyen / **213**  
Başvuru Süresi / **383**  
Bedelin İadesi / **58**  
Belgesiz Alış / **495**  
Benzer İş / **571**

Beyanda Bulunmaya Zorlama Yasağı / **107**  
Beyanname / **449**  
Bildirimde ve Girişimde Bulunma Yükümlülüğü / **107**  
Bilirkişi İncelemesi / **258**  
Bilirkişi Raporu / **233**  
Bilirkişiler / **233**  
Bozma Kararı / **586**  
Bölge İdare Mahkemesi - Gönderme / **605**

-C-

Cebren Tahsil / **420**

-Ç-

Çevre Mevzuatı / **56**  
Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) / **233**  
Çevresel Etki Değerlendirmesi Kapsam Dışı / **551**

-D-

Damga Vergisi İstisnası / **524**  
Dava Açma Ehliyeti / **213, 571**  
Dava Açma Hakkı / **608**  
Dava Açma Süresi / **547, 551, 592**  
Dava Konusu Edilmeyen / **70**  
Dava Konusu İşlem / **137**  
Davacı Taşınmazına İlişkin Kullanım Kararları / **70**  
Davanın Görüm ve Çözümünde Yetkili Mahkeme / **568**  
Davanın Konusu / **137**  
Davayı Takip Hakkının Başkasına Geçmesi / **602**  
Defter ve Belge İsteme Yazısı / **467**  
Değer Kaybı / **305**  
Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri / **117**  
Derdestlik / **612**  
Devlet İhale Kanunu / **372**  
Devlet Memurluğundan Çıkarma / **314, 322**  
Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü / **54**

Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altındaki Yerler / **56**  
Disiplin Soruşturmasında Yöntem / **112**  
Doğrudan Soruşturma / **46**  
Doğrudan Temin Usulü / **524**  
Durma / **490**  
Düzeltilerek Onama / **612**  
Düzeltilme ve Şikayet / **415, 420, 470**

**-E-**

Ecrimisil / **56**  
Efor Kaybı / **291**  
Ehliyet / **608**  
Elektronik Tebligat / **597**  
Eleştirici Nitelikte Söz Söylemek ya da Yazı Yazmak / **117**  
Emniyet Amiri / **117**  
Emniyet Disiplin Tüzüğü 7/D-3 / **117**  
Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü / **107**  
En Uygun Alternatif Çözüm Önerisini Teklif Etme Yükümlülüğü / **333**  
Eylemin Hizmet İçinde ya da Hizmet Dışında İşlenmiş Olması / **322**

**-F-**

Faiz / **21, 85**  
Faiz Karşılığı Borç / **404**  
Faizin Başlangıcı / **246**  
FETÖ/PDY ile İrtibat ve İltisak / **143, 190**  
Fiili İmkansızlık Hali / **333**  
Fiili ve Kaydi Envanter / **495**  
Finansman Temini / **404**  
Form-A / **21**

**-G-**

Genel Hükümler / **46**  
Genel Yetki / **544**  
Gerçek Zarar / **246**  
Gerekçeli Karar Hakkı / **24**

Gönderme Kararı / **605**  
Görev Süresini Uzatmama / **288**  
Görevde Yükselme / **544**  
Göreve Alınma / **52**  
Göreve İade / **568**  
Gümrük / **503**

**-H-**

Haciz / **32**  
Hak Arama Hürriyeti / **346, 463, 562**  
Hak Düşürücü Süre / **490**  
Hak ve Menfaatlerde İştirak / **14**  
Hakim ve Savcı Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı / **52**  
Hakim/Savcı Adaylığı / **125**  
Hakimlik/Savcılık Mesleğine Kabul Edilmeme / **125**  
Hakkaniyete Uygun Adil Denge / **359**  
Haklılık / **612**  
Haksız İndirim / **444**  
Hasarsızlık İndirimi / **305**  
Hatalı Soru / **79**  
Hisse Devri / **458**  
Hukuk Devleti İlkesi / **346, 359, 562**  
Hukuka Uygunluk / **463**  
Hukuki Denetim / **137**  
Hukuki Güvence / **309**  
Hukuki Güvenlik İlkesi / **346**  
Hukuki Yorumu Gerektiren Hususlar / **470**  
Hükümranlık Hakları / **75**

**-I-**

İslah / **85**

**-İ-**

İade / **21**  
İcra Kanalıyla Taşınmaz Satışı / **508**

- İcra Tahsil Harcı / **508**  
İdare / **474**  
İdare Aleyhine Seri Dava / **63**  
İdarenin İdarece İptali / **333**  
İdareye Başvuru Tarihi / **85, 246**  
İdari Başvuru / **137**  
İdari İstikrar / **79**  
İdari İşlem / **503**  
İdari İşlemin Sebep Unsuru / **428, 433**  
İdari İşlemin Yetki Unsuru / **439**  
İdari Merci Tecavüzü / **383**  
İdari Yaptırım / **359**  
İdari Yargı Hakim Adaylığı Yazılı Yarışma Sınavı / **52**  
İddialarla Sınırlı İnceleme / **383**  
İfade Özgürlüğü / **117**  
İflas / **490**  
İhale / **58**  
İhale Kararı / **524**  
İhale ve Sözleşme Damga Vergisi / **517**  
İhalenin İlanı / **372**  
İhalenin İptal Edilmesi / **517**  
İhraç / **60**  
İhtiyati Tahakkuk / **428**  
İl İdaresi Kanunu / **102**  
İl Sağlık Müdürü / **102**  
İlan / **539**  
İlişik Kesme / **122**  
İmar Planı / **70**  
İndirim / **449**  
İnfaz Memuru / **40**  
İnsat Edilen Fiilin Suç Tanımına Uymaması / **327**  
İstinaf / **586**  
İstisna / **508**  
İş Deneyim Belgesi / **571**  
İş Ortaklığı / **453**  
İşgal / **56**  
İşlemin Yasal Dayanağının İptal Edildiği / **117**  
İşletme Ruhsat Taban Bedeli / **58**

İştirak / **404**  
İtiraz Süresi / **43**  
İtiraz Yolu ile Başvuru / **517**  
İtirazen Şikayet Başvurusu / **383**

**-K-**

Kadastro / **263**  
Kamu Görevinden Çıkarılma / **60**  
Kamu Görevinden Çıkarma / **190**  
Kamu Görevine İade / **60**  
Kamu İhale Kanunu / **571**  
Kamulaştırma / **54**  
Kanun Yolu / **463**  
Kanuni Yetki / **474**  
Kanunsuz Suç ve Ceza Olmaz / **503**  
Kat Malikleri Toplantısı / **227**  
Katma Değer Vergisi / **444**  
KDV İstisnası / **514**  
Kesinleşen Yargı Kararı / **428**  
Kiralama İhaleleri / **372**  
Kişisel Kazanımlar / **79**  
Kurum (Stopaj) Vergisi / **453**  
Kusursuz Sorumluluk / **291**

**-L-**

Lehe ve Aleyhe Deliller / **112**  
Lüzum-u Muhakeme / **43**

**-M-**

Maaş ve Özlük Hakları / **125**  
Maddi Tazminat / **54**  
Maden / **258, 558**  
Maden Sahaları İhale Yönetmeliği / **58**  
Maden Sahası / **58**  
Maden ve Petrol İşleri / **58**

Mahkeme Kararının Uygulanması / **333, 346**  
Mahkemeye Erişim Hakkı / **14**  
Mahrum Kalınan Kâr / **333**  
Mahsup / **453**  
Makul Gerekçe / **24**  
Mali Hakların İadesi / **60**  
Mali Tatil / **467**  
Maliklerin Davet Edilmemesi / **227**  
Malvarlığına Ulaşamama / **305**  
Matrah Artırımı / **444**  
Menfaat / **608**  
Menfaat İhlali / **571**  
Meslekten Çıkarma / **107, 143**  
Meslekten Çıkarma Cezası / **130**  
Meslekten Çıkarma Cezasının Kaldırılması / **130**  
Miktar Artırım Dilekçesi / **246**  
Milli Eğitim / **266**  
Müdahalenin Men-i / **40**  
Mükellefiyet / **453**  
Mülkiyet Hakkı / **21, 54**  
Münfesih Şirket / **608**

-O-

OHAL KHK İhraç / **568**  
Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu / **137**  
Olumsuz İşlem / **122**  
Orman / **263**  
Ortaokul Öğretmenliği / **38**

-Ö-

Ödeme Emri / **420, 439, 458, 490, 592, 608**  
Öğrenci / **122**  
Öğrencilik Statüsüne Alınma Talebi / **122**  
Öğretim Elemanı / **60**  
Öğretim Görevlisi / **38**  
Ölçülülük / **458**

Ölçülülük İlkesi / **359**  
ÖSYM / **52**  
Özel Dava Açma Süresi / **551**  
Özel Öğretim Kurumları / **266**  
Özel Tüketim Vergisi / **495, 500**  
Özel Yetki / **544**

**-P-**

Para Cezası / **201, 503**  
Parasal Hak / **568**  
Personel / **544**  
Polis / **122**  
Polis Memuru / **107, 112**  
Polis Meslek Eğitim Merkezi / **122**

**-R-**

Reklam Gider / **393**  
Risk Sorumluluğu / **291**  
Riskli Yapı / **227**  
Ro-Ro Terminali / **233**  
Rütbe Geri Alma / **137**

**-S-**

Sadakat Yükümlülüğü / **143**  
Sağlık Turizmi / **514**  
Satış / **227**  
Sınav İptali / **52**  
Sorumlu / **449**  
Sorumluluk / **495**  
Soruşturma Emri Verilmesi / **112**  
Soruşturma Onayı / **112**  
Soruşturmacı / **112**  
Soruşturmanın Genişletilmesi / **112**  
Sözleşme Feshi / **102, 327**  
Sözleşmeli Personel / **327**

Sözleşmenin Süresi / **372**  
Sponsorluk Harcamaları / **393**  
Suça İştirak / **107**  
Süre / **539, 551**  
Süreaşımı / **597**

-Ş-

Şikayet Başvurusunda Yer Almayan İddialar / **383**  
Şirket Ortağı / **608**

-T-

Tabiat Varlıkları ve Doğal Sit Alanları / **56**  
Tadil / **503**  
Tahliye / **56**  
Tahmin Edilen Bedel / **372**  
Takdir Hakkı / **288**  
Takdir Yetkisi / **75**  
Talimat / **449**  
Tapu Harcı / **531**  
Tapu Kaydı / **32**  
Tapuda Kişiler Adına Kayıtlı İken Orman Sınırı Dışına Çıkarılan / **213**  
Tasfiye / **602**  
Taşınmaz Bedeli / **54**  
Taşınmazın Kullanıcısı ve üzerinde Muhdesat Bulunduğu Tapu Kaydı  
Beyanlar Hanesinde Belirtilen / **213**  
Tazminat / **60, 130, 246, 568**  
Tebliğ / **43**  
Teknik / **500**  
Temyiz Yolu / **558**  
Temyize Tabi Olmadığı / **122**  
Tercihli Vergi / **21**  
Ticaret Sicilinden Terkin / **602**  
Ticari İşletmenin Şirkete Dönüşmesi / **571**  
TOKİ İştiraki Emlak Konut GYO A.Ş. / **531**  
Tüm İddiaların Karşılanması / **24**

**-U-**

- Ulusal Marker / **495**  
Usuli Kazanılmış Hak / **346**  
Usulüne Uygun Disiplin Soruşturması / **309**  
Uyarı Yapılmaması / **359**  
Uyumlu Mükellef / **449**  
Uzmanlık / **500**  
Uzun Süreli Durdurma / **112**

**-Ü-**

- Üniversite Personeli / **46**  
Üst Hukuk Normlarına Uygunluk / **474**

**-V-**

- Vade Belirleme İşlemi / **433**  
Vali / **102**  
Varlık Yönetim Şirketi / **508**  
Vatandaşlığa Alınma / **75**  
Vekalet Ücreti / **63, 612**  
Vergi İadesi / **415**  
Vergi Yüğü / **444**  
Vergiye Doğuran Olay / **444**  
Verilen Sürenin Başlaması / **467**  
VUK-31 Sayılı Sirküleri / **474**

**-W-**

- Web Sayfası / **539**

**-Y-**

- Yabancılar Verilen Sağlık Hizmeti / **514**  
Yapı Kayıt Belgesi / **201**  
Yararlanma Süresi / **299**  
Yargı Mensubu / **130, 143**

Yargılama Giderleri / **612**  
Yargılama Usulü / **586**  
Yargısal Denetim / **503**  
Yatay Geçiş / **256**  
Yeminli Mali Müşavir / **439**  
Yeni Bir Suç Varlığı / **112**  
Yetki Devri / **102**  
Yetki Uyuşmazlığı / **544**  
Yetkili Müessese Faaliyet İzin Belgesinin İptali / **359**  
Yetkili Vergi Dairesi / **500**  
Yetkili Yargı Yeri / **617**  
Yıkım / **201**  
Yurtdışı Öğrenim / **256**  
Yükseköğretim Mevzuatı / **60**  
Yüz Kızartıcı Suç / **314**

**-Z-**

Zamanaşımı / **490**  
Zarar Tespit Komisyonu / **299**  
Zimni Ret / **612**

492 Sayılı Harçlar Kanunu / **508**  
657 Sayılı Kanun 125/C-(a) / **309**  
657 Sayılı Kanun 125/E-(f) / **314**  
657 Sayılı Kanun 125/E-(g) / **314, 322**  
657 Sayılı Kanun 4/B / **327**  
667 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname / **143, 190**  
672 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname / **60**  
2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu / **617**  
2577 Sayılı Kanun'un 46'ncı Maddesi / **122**  
2577 Sayılı Kanun'un 11. Maddesi / **592**  
2577 Sayılı Kanun'un 45/5'inci Maddesi / **605**  
2802 Sayılı Hakim ve Savcılar Kanunu / **52**  
2802 Sayılı Kanun'un 69. Maddesi / **130**  
2942 Sayılı Kanun'un 30. Maddesi / **32**  
3091 Sayılı Kanun / **40**

3628 Sayılı Kanun / **46**

4483 Sayılı Kanun / **38**

5233 Sayılı Kanun / **299**

6087 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanununun / **52**

6087 Sayılı Kanun'un Geçici 3. Maddesi / **130**

6292 Sayılı Kanun'un 6. Maddesi Uyarınca / **213**

6306 Sayılı Kanun / **227, 531**

7068 Sayılı Kanun 8/4-b-5 / **117**

— • DANIŞTAY YAYINLARI • —

**I. DANIŞTAY DERGİLERİ**

**A. DANIŞTAY DERGİSİ**

Sayı: 1 – 90, Cumhuriyetin 50.Yılı Özel Sayısı ve Atatürk'ün Doğumunun 100. Yılı Özel Sayısı tükenmiştir.

Sayı: 91	Sayı: 113	Sayı: 135
Sayı: 92	Sayı: 114	Sayı: 136
Sayı: 93	Sayı: 115	Sayı: 137
Sayı: 94	Sayı: 116	Sayı: 138
Sayı: 95	Sayı: 117	Sayı: 139
Sayı: 96	Sayı: 118	Sayı: 140
Sayı: 97	Sayı: 119	Sayı: 141
Sayı: 98	Sayı: 120	Sayı: 142
Sayı: 99	Sayı: 121	Sayı: 143
Sayı: 100	Sayı: 122	Sayı: 144
Sayı: 101	Sayı: 123	Sayı: 145
Sayı: 102	Sayı: 124	Sayı: 146
Sayı: 103	Sayı: 125	Sayı: 147
Sayı: 104	Sayı: 126	Sayı: 148
Sayı: 105	Sayı: 127	Sayı: 149
Sayı: 106	Sayı: 128	Sayı: 150
Sayı: 107	Sayı: 129	Sayı: 151*
Sayı: 108	Sayı: 130	Sayı: 152
Sayı: 109	Sayı: 131	Sayı: 153
Sayı: 110	Sayı: 132	Sayı: 154
Sayı: 111	Sayı: 133	Sayı: 155
Sayı: 112	Sayı: 134	Sayı: 156

\* T.C. Danıştay Dergisi, 151. sayısından itibaren hakemli bir dergi olarak yayın hayatına devam etmektedir.

## **B. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ**

Sayı: 1	Sayı: 4
Sayı: 2	Sayı: 5
Sayı: 3	Sayı: 6

## **C. T.C. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ**

Sayı: 1	Sayı: 5	Sayı: 9	Sayı: 13
Sayı: 2	Sayı: 6	Sayı: 10	Sayı: 14
Sayı: 3	Sayı: 7	Sayı: 11	
Sayı: 4	Sayı: 8	Sayı: 12	

## **II. DANIŞTAYIN ÇEŞİTLİ DAİRE VE KURUL KARARLARI ÖZETLERİ**

### **A. YARGI KARARLARI**

#### **Yayın No:**

1. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları I (1953-1966), 1966, s. 130
12. Danıştay Onuncu Daire Kararları 1972. s. XIV+340
15. Danıştay Dokuzuncu Daire Kararları 1973, s. XVI+296
16. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları II, (1967-1972), 1973, s. 248
19. Danıştay Sekizinci Daire Kararları 1974, s. XXIV+518
22. Danıştay Onikinci Daire Kararları, Birinci Kitap, Cilt: I, 1976, s. XXXIV+650
22. Danıştay Onikinci Daire Kararları, Birinci Kitap, Cilt: II, 1976, s. XX+550
24. Danıştay Yedinci Daire Kararları, Birinci Kitap, (1965-1976), 1977, s. XXX+674, 2. Baskı
27. Danıştay Altıncı Daire Kararları, Birinci Kitap, (1965-1977), 1979, s. XXII+713

30. Danıştay Dava Daireleri Kurulu Kararları, Birinci Kitap, (1965-1978), 1981, s. XXXII+858
34. Danıştay Beşinci Daire Kararları, (1970-1981), Birinci Kitap Cilt: I, 1983, s. X+647
35. Danıştay Beşinci Daire Kararları, (1970-1981), Birinci Kitap Cilt: II, 1983, s. XV+663
37. İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararları II, (1933-1983), ÇATAL Nurşen, Danıştay Savcısı, 1984, s. 144
40. Danıştay Onbirinci Daire Kararları, (1971-1981), 1984, s. XXIII+567
41. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kararları III, (1973-1984), 1985, s. 148
47. Danıştay Dördüncü Daire Kararları, (1975-1979), 1989, s. IX+145

## **B. DANIŞMA KARARLARI**

### **Yayın No:**

31. Danıştay İstisari Düşünceler (Cumhuriyet Dönemi), (1929-1980), Birinci Kitap, Cilt:I, 1982, s. XI+638
32. Danıştay İstisari Düşünceler (Cumhuriyet Dönemi), (1929-1980), Birinci Kitap, Cilt:II, 1982, s. VIII+584
38. Danıştay İstisari Düşünceler (Fihrist, Cumhuriyet Dönemi), (1929-1983), 1984, ER Salih, Danıştay Tetkik Hakimi, s. 253

## **III. İDARE HUKUKU İNCELEMELERİ**

### **Yayın No:**

21. İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, 1976, s. 372
26. İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler II, 1978, s. 388, 2. Baskı, 1987
29. İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler III, 1981 s. 397, 2. Baskı, 1987

#### IV. KİTAPLAR

##### Yayın No:

- Yüzyıl Boyunca Danıştay (1868-1968), 1968
- Yüzyıl Boyunca Danıştay (1868-1968), s. XX+964, 2.Baskı, 1986
2. Alman İdare Mahkemeleri Kanunu, Çeviren: ERDOĞDU Ahmet, Danıştay İkinci Daire Başkanı, 1967, s. 84
- 3., 4., 5., 6., 7., 8. Danıştay Kitaplığında Bulunan Kitapların Fihristi
9. Modern Fransa'da Danıştay, Dr. FRDEMAN Charles E.; Çeviren: GÖKTEN Işık, Danıştay Eski Yardımcısı, 1971, s. 160
10. Anayasa Mahkemesi Kararları Işığı Altında Memurun Muhakematı Hakkında Kanun Tatbikatının Eleştirisi, ERGUT Eşref, Danıştay Üyesi, 1971, s. 52
11. Türkiye'de Zirai Kazancın Vergilendirilmesi, COŞKUN Sabri, Danıştay Yardımcısı, 1977, s. 74
13. Tüzüklerimiz, DİNÇER Güven, Danıştay Kanunsözcüsü, 1972, s. XIV+184
14. İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, TUNCAY Aydın H., Danıştay Üyesi, 1972, s. 284
17. Danıştay Kanunu ve İlgili Mevzuat, 1973, s.105
18. Danıştay ve Bölge İdare Mahkemeleri, LETOURNEUR M., BAUCHET J., MERIC J.; Çeviren: BAŞPINAR Recep, Danıştay Üyesi, 1973, s.273 (Müellifi tarafından satış izni verilmemiştir.)
20. Yüzbeş ve Yüzaltıncı Yıllarda Danıştay, (Anayasa Değişikliklerine İlişkin Görüşleriyle)
23. Açıklamalı ve İçtihatlı İşletme Vergisi, GÜNGÖR A. İhsan, Danıştay Üyesi, 1977, s. 240
25. Danıştay Kanunu, 1978, s. 60
28. Yüzonbirinci Yılında Danıştay
36. Danıştay Kanunu ve İdari Yargı İle İlgili Mevzuat, 1983, s. 153
39. Fransa ve İngiltere'de İdarenin Sorumluluğu, DELCROS Xavier, DELCROS Bertrand, HANLOV Carol, DİSTEL Michel; Çeviren: CANDAN Turgut, Danıştay Tetkik Hakimi, 1984, s. XIX+130
42. Yüzon dört ve Yüzon dokuzuncu Yıllarda Danıştay

48. Tanzimattan Cumhuriyete Yasalarımız Dizini (1839-1923), 1990, s.284, Hazırlayan: Ahmet Ziya, Yeni Harflere Çeviren: ONAT Nuri
51. İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Yrd. Doç. Dr. ERKUT Celal, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, 1990, s. XII+214
52. Yönetimin Hareket Serbestisi Alanının Yargısal Denetimi ve Sınırları, Hak. Yar. Dr. ALPAR Erol, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üyesi, 1990, s. VIII+146
54. Hollanda Danıştay, Çeviren: COŞKUN Sabri, Danıştay Üyesi 1992, s. 27
56. İptal Davası, COŞKUN Sabri, Danıştay Üyesi , 1993, s. 46
58. Fransız Anayasası, Çeviren: ÖZEREN Ahmet Şükrü, Danıştay Üyesi, 1994, s. VI+35
- 60-A. Dünyada İdari Yargının Bugünü, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) Orijinal Metinlerinden Çeviri, 2002, s. VI+91
- 60-B. Dünyada İdari Yargının Bugünü, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) Orijinal Metinlerinden Çeviri + Orijinal Metinler, 2002, s. VI+102
61. İnsan Hak ve Özgürlüklerinin İdari Yargıç Tarafından Korunması, Uluslararası Yüksek İdari Mahkemeler Derneği (AIHJA – IASAJ) VII. Kongresi Sentez Raporu (23 – 25 Nisan 2001 Senegal) Çevirisi, 2002, s. VI+-33
62. Danıştay İçtüzüğü – Danıştay Tetkik Hakimlerinin Görev Yaptıkları Daire ve Kurulların Değiştirilmesinde Uygulanacak Esaslara İlişkin Yönetmelik – Yurtdışına Gönderilecek Danıştay Meslek Mensuplarının Seçimleri ile Diğer Esasların Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik – Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Kuruluş ve Görev Yönetmeliği – Danıştay Arşiv Yönetmeliği – Danıştay Kıyafet Yönetmeliği – Danıştay Memurları Sicil Amirleri Yönetmeliği – Danıştay Memurları Disiplin Kurulu ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği – Danıştay Personelinin Görevde Yükselme Yönetmeliği, 2002, s. 53
63. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2002, s. 65

64. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, (Türkçe, Fransızca, İngilizce), Fransızca çeviri: ENGEZ Necati, İngilizce çeviri: Dr. ALTIPARMAK Kerem, 2003, s. 190  
- 125.Yıl – Hukuk Devleti, İdare Hukuku ve Danıştay(İngilizce-Fransızca), Tıpkı Basım, 2003, s. 44
66. Hukukla Kırkkbir Yıl, ALAN Nuri, Danıştay Başkanı, 2003, s. 312
69. İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Derneği VIII. Kongresi (26 – 28 Nisan 2004, Madrid) Genel Raporu Çevirisi, 2004, s. VI+45
70. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2004, s.84
73. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, (Türkçe, Fransızca, İngilizce), Fransızca çeviri: ENGEZ Necati, İngilizce çeviri: Yrd.Doç.Dr. ALTIPARMAK Kerem, 2007, s.217
75. İdari Hakimlerin Statüsü, Uluslararası Yüksek İdari Yargı Mercileri Derneğinin IX. Kongresi (22-24 Kasım 2007, Bangkok) Genel Raporu Çevirisi, 2008, s. 21
78. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2009, s. 85
80. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu – Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü, 2011, s. 98
85. Vergi Uyuşmazlıklarını Değerlendirme Çalıştayı, 2014, s. 79
87. Danıştay Kanunu – Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun – İdari Yargılama Usulü Kanunu – Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü, 2015, s. 171
88. Danıştay Başkanlığı İç Kontrol El Kitabı, 2015, s. 43

90. Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapan Karar Örnekleri – Translated Judgements Which Refer to the International Conventions 2015, s. 206
92. İdari Yargıya İlişkin Uyuşmazlıklar Kapsamında Mülkiyet Hakkına Müdahaleler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları, 2017, s.680
94. İnsan Hakları Komisyonu Çalışmaları, 1. Dönem (2014-2015), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Karar Analizleri, 2018, s. 149
95. İdari Yargı Komisyonu Çalışmaları, 1. Dönem (2017 – 2018), 2018, s. 261
96. Uluslararası Sözleşmelere Atıf Yapan Karar Örnekleri – Translated Judgements Which Refer to the International Conventions 2018, s. 318
97. Hukukta Yorum ve Hâkimin Yorumlama Yetkisi Paneli, 2018, s.69
98. Kamulaştırmazsız El Atma (Hukuki El Atma) ve İlgili Danıştay Altıncı Daire Kararları, 2018, s.333
100. Kamu Görevlilerinin Sadakat Yükümlülüğü Paneli, 2018, s. 69
101. Danıştay Ondördüncü Daire Kararları (4 Cilt), 2019, s.465, s.556, s. 543, s. 533
102. İnsan Hakları Komisyonu Çalışmaları, 2. Dönem (2015-2016), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Maddeleri ve Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Karar Analizleri, 2019, s. 157
103. 150. Yılında Şûrâ-yı Devletten Danıştaya Uluslararası Sempozyumu, 2019, s. 216
104. İnsan Hakları Komisyonu Çalışmaları, 3. Dönem (2016-2017), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Çerçevesinde Temel Hak ve Özgürlükler, 2019, s. 222
105. İnsan Hakları Komisyonu Çalışmaları, 4. Dönem (2017-2018), Danıştay Kararları Çerçevesinde Temel Hak ve Özgürlükler, 2019, s. 397
107. İdari Yargı Komisyonu Çalışmaları, 2. Dönem (2018 – 2019), 2019, s. 261

108. İdari Yargı Komisyonu Çalışmaları, 3. Dönem (2019), 2020, s. 537
109. İnsan Hakları Komisyonu Çalışmaları, 5. Dönem (2019), Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Çerçevesinde Temel Hak ve Özgürlükler, 2020, s. 345
110. T.C. Danıştay Başkanlığı Karar Yazım Rehberi, 2020, s. 152
112. İdari Yargı Komisyonu Çalışmaları 4. Dönem (2020-2021), 2022, s. 440
113. İnsan Hakları Komisyonu Çalışmaları 6. Dönem (2020-2021), 2022, s. 644

## V. DANIŞTAY SEMPOZYUMLARI

### Yayın No:

- ATATÜRK'ün 100. Doğum Yılı Sempozyumu, 1981, s. 156
- 33. İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, 1982, s. 194
- 43. Kentleşmenin Getirdiği Çevre Sorunları Sempozyumu (İdare Hukuku Açısından), 1987, s. 183
- 49. Avrupa Topluluğu Hukuku Sempozyumu, 1989, s. 155
- 59. 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, 2000, s. 297
- 63. İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Danıştay ve İdari Yargı Günü 133. Yıl, Sempozyum, 2003, s. 167
- 67. Danıştay ve İdari Yargı Günü 134. Yıl, Sempozyum, 2002, s. 173
- 68. Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl, Sempozyum, 2003, s. 204
- 71. Danıştay ve İdari Yargı Günü 136. Yıl, Sempozyum, 2004, s. 191
- 72. Danıştay ve İdari Yargı Günü 137. Yıl, Sempozyum, 2005, s. 244
- 74. Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl, Sempozyum, 2007, s. 306
- 76. Danıştay ve İdari Yargı Günü 138. Yıl, Sempozyum, 2006, s. 341
- 77. Danıştay ve İdari Yargı Günü 140. Yıl, Sempozyum, 2008, s. 159
- 79. Danıştay ve İdari Yargı Günü 141. Yıl, Sempozyum, 2009, s. 109
- 81. Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl, Sempozyum, 2010, s. 160
- 82. Danıştay ve İdari Yargı Günü 143. Yıl, Sempozyum, 2011, s. 71
- 83. Danıştay ve İdari Yargı Günü 144. Yıl, Sempozyum, 2012, s. 282

84. Danıştay ve İdari Yargı Günü 145. Yıl, Sempozyum, 2013, s. 71  
86. Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl, Sempozyum, 2014, s. 229  
89. Danıştay ve İdari Yargı Günü 147. Yıl, Sempozyum, 2015, s. 146  
91. Danıştay ve İdari Yargı Günü 148. Yıl, Sempozyum, 2016, s. 292  
93. Danıştay ve İdari Yargı Günü 149. Yıl, Sempozyum, 2017, s. 293  
99. Danıştay ve İdari Yargı Günü 150. Yıl, Sempozyum, 2018, s. 149  
106. Danıştay ve İdari Yargı Günü 151. Yıl, Sempozyum, 2019, s. 202  
111. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyumu, 2021, s. 139  
114. Danıştay ve İdari Yargı Günü 154. Yıl, Sempozyum, 2022, s. 445  
115. Danıştay ve İdari Yargı Günü 155. Yıl, Sempozyum, 2023, s. 419

## VI. ULUSAL İDARE HUKUKU KONGRELERİ

### Yayın No:

- I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, 1990, s. 180  
53. - I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı, 1991, s. 464  
- I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İkinci Kitap, Kamu Yönetimi, 1991, s. 505  
- I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Üçüncü Kitap, Çeşitli İdare Hukuku Konuları, 1992, s. 307  
55. - II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, 1993, s. 163  
- II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İdari Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, 1993, s. VIII+356

## VII. TANITMA YAYINLARI

- Albüm (1968)  
- Albüm (1978)  
- Albüm (1985)  
- Albüm (1990)  
- Albüm (1995)  
- Albüm (2000)  
- Albüm (2003)

- Albüm (2005)
- Albüm (2008)
- Albüm (2011)
- Albüm (2013)
- Albüm (2017)
- Albüm (2020)
- Danıştay (1868-1989), 1989, s. 24
- Danıştay (1868-1989), 1993, s. 24
- Danıştay (İngilizce) 2003, s.32
- Danıştay (İngilizce) 2005, s. 32
- Danıştay (Fransızca) 2005, s. 32

**DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN KURULUNDAN DUYURU**  
**DANIŞTAY DERGİLERİNİN İÇERİĞİ VE YAYIMLANMA**  
**USULÜ İLE İLGİLİ BİLGİLER**

03/01/2019 tarih ve 48 sayılı Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulu kararı uyarınca; 1937 yılından beri yayımlanan T.C. Danıştay Başkanlığı süreli yayınlarından olan ‘‘Danıştay Dergisi’’nin, içinde makalelerin ve Danıştay İdari ve Vergi Dava Daireleri Kurulları, Başkanlar Kurulu ve Dava Daireleri kararlarının bir arada bulunduğu biçiminin değiştirilerek, kararlar için ‘‘T.C. Danıştay Kararlar Dergisi’’; makale, eviri ve benzeri çalışmalar için ‘‘T.C. Danıştay Dergisi’’ adıyla iki ayrı dergi olarak yayımlanmasına karar verilmiştir.

‘‘T.C. Danıştay Kararlar Dergisi’’ 1. sayısından itibaren, Danıştay kurulları ve dava daireleri kararlarından oluşan bir dergi olarak yayın hayatına başlamış olup; Ocak, Mayıs ve Eylül aylarında olmak üzere yılda üç kez yayımlanmaktadır.

Diğer taraftan ‘‘T.C. Danıştay Dergisi’’ 151. sayısından itibaren, hakemli makalelerden oluşan **Ulusal Hakemli Dergi** olarak yayın hayatına devam etmektedir. 2023 yılı itibarıyla Ocak ve Temmuz aylarında olmak üzere yılda iki kez yayımlanacaktır.

**2023 YILINA AİT YAYIMLANACAK 12, 13 VE 14 SAYILI**  
**T.C. DANIŞTAY KARARLAR DERĐİLERİNİN FİYATINA**  
**İLİŞKİN AÇIKLAMA**

Danıştay Tasnif ve Yayın Kurulunun kararı ile 2023 yılı birim satış fiyatının; **100 TL (Yüz Türk Lirası)**, abonelere yapılacak birim satış fiyatının **75 TL (YetmişBeş Türk Lirası)**, zel aboneler için birim satış fiyatının **50 TL (Elli Türk Lirası)** olarak belirlenmesine ve abonelik işlemlerinin abonelik türüne göre bu fiyatlar esas alınarak yapılmasına,

\*zel abonelik türü; idari yargı mensupları, Ğretim elemanları ve niversite öğrencileri için uygulanacaktır.

T.C. Danıştay Kararlar Dergisine ilişkin abonelik koşulları ve abonelik formu ekte yer almaktadır.

Danıştay diğer yayınları ile fiyatlarına ilişkin detaylı bilgi için **www.danistay.gov.tr** adresini ziyaret ediniz.

Kamuoyuna duyurulur.

## **T.C. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ ABONELİK KOŞULLARI**

- T.C. Danıştay Kararlar Dergisi dört ayda bir (yılda üç sayı) olmak üzere; Ocak, Mayıs ve Eylül aylarında yayımlanır.

- Abonelik işlemleri, Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü tarafından yürütülmektedir.

- Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü:

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

- Tel : 0(312) 253 20 48 /25 07

- Fax : 0(312) 293 24 33

- E-posta: [yayin@danistay.gov.tr](mailto:yayin@danistay.gov.tr)

Satın alma ve abonelik işleri konusunda, bizzat başvuruda bulunulabilir ya da yukarıda belirtilen araçlarla iletişim kurabilir.

2023 yılına ait 12, 13 ve 14 sayılı T.C. Danıştay Kararlar Dergisi birim satış fiyatı **100 TL (Yüz Türk Lirası)**'dır.

- Abonelere yapılacak birim satış fiyatı **75 TL (YetmişBeş Türk Lirası)**; özel abonelere **50 TL (Elli Türk Lirası)** üzerinden hesaplanacaktır. KDV tutarı satış fiyatı içerisindedir.

- Abonelik süresi bir yıldır.

- Abonelik, T.C. Danıştay Kararlar Dergisi abone bedelinin, Türkiye Vakıflar Bankasında açılmış olan T.C. Danıştay Başkanlığına ait **TR 42 0001 5001 5800 7309 3476 62** nolu IBAN numarasına yatırılması ve ödeme belgesi (dekont, makbuz vb.) ile T.C. Danıştay Kararlar Dergisi Abonelik Formunun birlikte iletilmesi (tutar belgesi + doldurulmuş form) ile başlar.

- İdari yargı mensupları, öğretim elemanları ve üniversite öğrencilerinin abonelik işlemlerinde söz konusu statülerini belirleyen onaylı belgenin abonelik formuyla birlikte iletilmesi gerekmektedir.

- Dergi, normal posta yolu ile karşı ödemeli olarak iletilir.

- Temsilcilik yoktur.

- Postadaki her türlü gecikmelerde Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü çıkış tarih damgaları dikkate alınır.

**T.C DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ ABONELİK FORMU<sup>1</sup>**

Gönderenin Abone No : .....

Adı : .....

Soyadı : .....

Adresi : .....

.....

.....

Unvanı : .....

Kod/Şehir : .....

Telefon : .....

Faks : .....

Aşağıdaki yayına abone olmak istiyorum. .... TL'yi Türkiye Vakıflar Bankasında açılmış olan T.C. Danıştay Başkanlığına ait TR 42 0001 5001 5800 7309 3476 62 nolu IBAN numarasına ..... tarihinde gönderdim.

Buna ilişkin belge (Banka dekontu veya makbuz fotokopisi) örneği eklidir.

İmza

**2023 YILI T.C. DANIŞTAY KARARLAR DERGİSİ BİRİM SATIŞ FİYATI VE ABONELİK TÜRLERİ**

1- Birim satış fiyatı 100 TL.

2- Standart abonelik fiyatı 75 TL.

Bir yıllık 225 TL (3 sayı x 75 TL)

3- Özel abonelik fiyatı 50 TL.

Bir yıllık 150 TL (3 sayı x 50 TL)

Özel abonelik türü; idari yargı mensupları, öğretim elemanları ve üniversite öğrencileri için uygulanmaktadır.

<sup>1</sup> Doldurduktan sonra, form ile ödeme dekontunun (Dekont üzerine veya açıklamasına talep edilen yayının adı, adedi ve eseri satın alan kişinin veya kurumun adı soyadı, adres ve iletişim numaraları yazılmalıdır.) [yayin@danistay.gov.tr](mailto:yayin@danistay.gov.tr) e-mail adresine, T.C. Danıştay Başkanlığı Üniversiteler Mahallesi Dumlupınar Bulvarı No:149 Eskişehir Yolu 10. Km. Çankaya/ANKARA) adresine posta yolu ile veya 0(312) 293 24 33 numarasına faks yolu ile gönderilmesi halinde satın alınan eserler, istenen adrese kargo ile ödemeli olarak gönderilmektedir.

Ayrıntılı Bilgi İçin Telefon No: 0(312) 253 2048/2507 Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü

