



İDARİ YARGI-II

2020-2021 BAHAR DÖNEMİ DERS NOTLARI



MÜLKİYE
İREM POLAT
İdari Şube-III

İdari Yargı-II

22.02.2021¹

İlk döneme ek olarak bir bütün olarak idari yargı anlatılacak. İdareye karşı açtığımız davanın mahkemece kabul edilip de esasının yargılanması için hangi koşulları taşıması gerektiği anlatılıyordu. Husumet anlatılmalı ve tek dilekçeli dava açma koşulları anlatılmalıdır. Önkoşullar diye adlandırıldığı zaman sert bir yargılama yöntemi olarak düşünülebilir. İdare karşısında hakkını, çıkarlarını korumak isteyen kişi için olayın yüzü farklıdır. Hukuk için ussal-akli olduğu söylenir. Aklınla erişebildiğin şey hukuk kuralıdır denir. Bu aydınlanma dönemi bilgisidir; temel eğitim var ve insanlar temel eğitimi alıyorlar, ansiklopedi tarzı var, bilinç düzeyi ve o düzeyle aklını kullanması durumunda zaten bütün insanlık tarafından erişebilecek değerlere erişir; o da hukuktur. Aydınlanmış akıl ile ortak değerlere erişmek amaçlanır. Elde edilen kaba bilgiyle söylenenleri duyumsayan kişi yaratma amaçlanır. Yargılama tekniğine ilişkin skolastik bilgi aktarmaya çalışmıyoruz.

Dava edilebilirlik ve hakkı elde edebilirlik bilgileri aşamalıdır. İdare ile çekişmede hakkı korumada ve genel olarak devleti hukuk kuralları içine tıkmada dava aracını nasıl kullanabileceğimize ilişkin temel bilgiler önkoşullar bilgisidir. Günlük yaşama ilişkin temel kurumları da gösterir bu önkoşullar. İdareye karşı yollara ilişkin temel bilgileri içerir. Devlet çoklu bir tüzelkişidir; işlevsel olarak bölünmüş, örgütsel olarak bölünmüş, tüzelkişiler öbeğinde toplanmıştır. Eylem ya da işlem kimden geliyor ise o birim dava edilir. Husumet: Teknik olarak kim olacak? Davalı kim olacak? Araştırması yapılır. Anlatılan bilgiler yurttaşla devlet ilişkisinde günlük yaşamda karşılaşılan durumun teknik bilgisidir. Birden çok kişinin dava açması, kişiler için “Birlikte yapsak olmaz mı, daha güçlü oluruz, masrafları paylaşıyoruz.” ifadesinde karşılık bulur.

(Riskli bölge ilanı ile nesnenin statüsü değişir ve nesnenin üzerine kolluk düzeni gelir, mülkiyet hakkına ve sözleşme özgürlüğüne sınırlama gelir. CB kararı ile mümkün olur. Açılan davalarda mahkeme işlemin neden ögesini araştırmak zorundadır ve bunu teknik olarak yapmak zorundadır bilirkişi eliyle yapar bunu.)

DHİMİ ve Ulaştırma Bakanlığı Örneği: Bu işletmelerden devlet kira alıyor ve işletmelere yolcu güvencesi nedeniyle ödeyeceği paralar oluyor. Devlet alacağı kiralarda indirimde gidiyor, paraları ödüyor. Bunu idari kararla, işlemle yapıyor. Kurumsal yapıların toplumsal dayanışmaya destek sağlaması gerektiği düşünülüyor, bu yapılar böyle bir dönemde işçi çıkartmamaları gerekir. Devlet bunları küçük esnafmış gibi kendi alacağından vazgeçerek destekliyor. Vergi ödeyicisi olarak kişi, buna karşı dava açabilir. İdareden şirketler isteselerdi “bana lütfen %50 indirim yap ve alacağınızı önümüzdeki dönem iptal et.” Deseydi ve idare reddetseydi taraflar arasında çekişme çıkacaktı; tahkimde halledilirdi. Ancak kabul edilmiş ve idari işlem halini almış. 3. kişi buna karşı dava açabilir çünkü bu bir sözleşme değil, tek yanlı idari işlemle onlara olanak tanınmış, yasalara uygun bir tek yanlı işlem olmalıdır. Genel müdürlük nedir? Bakanlık nedir? İşlemin dayanağı nedir? Kamu hizmeti ilkeleri ile değerlendirilir, anayasal ilkelerle değerlendirilir. Bunlar esasa ilişkin değerlendirmelerdir.

¹Onur Karahanoğulları'nın derste söz ettiği bazı kitaplar:

Henri Lefebvre- Marksizm

Umberto Eco- Gülün Adı

İdare işlemini saklayarak dava edilmekten kurtulamaz. Kişiler devletle çekişmelerinde hukuku üstün kılmak istemezler, içerikleri çatıştırırlar. Hukukun üstünlüğünü aramaz insanlar, park yapılsın mı yapılmasın mı, baz istasyonu yapılsın mı yapılmasın mı, vb. içeriğe yönelik çatışmalar vardır. Hukukun üstünlüğü, devletin iradesinin döküldüğü kalıbın o kalıp değiştirilinceye kadar korunmasıdır. Koymuş olduğu kurallara değiştirinceye kadar uymakla yükümlü olan, kural koyması, değiştirmesi yöntemli olan ve düzeltici mekanizmaları bulunan devlet hukuk devletidir. Dava açıldığı zaman idarenin hukuka uygunluğu sağlanmaya çalışılır ancak bir içerik vardır. “Bizim seninle kavlimiz ne?” araştırması yapılır. Vergilendirmeye ilişkin davalar daha düzenli ve iyi işler, çok büyük çıkarlar çatışmaz; parasal sayılar yüksektir ancak başka şeylerde çıkarların çatışması daha karmaşıktır. İdarenin hukuka zorlanmasının çoğu, hukuk biçimini almış toplumsal ilişkilerdir, soyut bir hukukun üstünlüğü, hukuk cenneti değil, toplumsal ilişkilerin biçimi olan hukuktur. İdari yargının işlevlerinden birisi, toplumsal ilişkilerin sonucu olan çatışmanın yargılanmasıdır.

İdari Yargı-II

25.02.2021

İdari yargının yöntem kurallarını adli yargıdaki yöntem kurallarına benzetmek gibi bir eğilim var. Şimdilik örneğin, duruşma adli yargıda olmadığı sürece davayı yürütmek davacı için oldukça kolay. Bir işlemin iptalini isteyen, cezanın iptalini isteyen vb. kişi tipik bir davacı değildir, dava da tipik bir dava değildir. Denetlenebilir bir bürokrasi yaratmak önemlidir. Dava açan kişi idareyi denetletmektedir. Kişi üzerinde de bir davayı yürütme yükü bırakılmamıştır; kişinin bir görevliyi üstüne şikâyet etmesi kökenine dayanır. Temsili taşra meclislerinde yakınmalarda bulunmalar ve yakınmaların İstanbul’a götürülmesi, Fransa’da bakan-yargıç gibi. Günümüzde bunu yargı örgütü, adil kurallar çerçevesinde hakemlik yaparak hakkı ilgiliye teslim eder. İdari yargının geldiği aşamada idarenin yargısal denetimi işlevi gerçekleştiriliyor; davacı idari yargı bir aracıdır. İptal davası nesnel bir davadır, tam yargı davası daha öznel bir davadır. Bu tip özellikler bir kalıntı olarak var, dönemi için geç kalmışlığın bir sonucu olarak var; idarenin yargısal denetimi geriden geliyor. Kişi davasını idari yargıda şimdilik kendisi açabilir, dava dilekçesini kendisi yazabilir ve davasını yürütebilir. Teknik yönleri kişi üzerine hak kaybı sonucu zayıftır. Yargıç re’sen araştırma ile işlerin büyük bir çoğunluğunu yapar. Avukatla temsil zorunluluğu yoktur. Adli yargıda yöntem kurallarının düzgün kullanılmaması davayı kaybetmeye neden olur. Adli yargı için fiili bir durumdur avukat tutmak.

(Amerika’da ceza yargılamalarında sanık yargılama yönteminin çetrefilliği nedeniyle suçlu üstlenmek zorunda kalıyor. Jüri nedeniyle, avukatlar nedeniyle, işlemediği suçları kabul edebiliyor. Bizim yargılama hukukumuz kamu hukuku diye kabul edilir. Ceza hukuku ve yargılamanın kamu hukuku olarak kabul edilmesi yenicedir.)

İdari yargıda dava açmak, yürütmek demokratik bir şekilde kolaydır nedeni ise idarenin denetlenmesidir. Dilekçenin nasıl yazılacağı kanunda düzenlenmiş. Unsurlarını taşıyan dilekçenin saçma sapan yazılmış olmasının bir önemi yoktur. Mahkemeye sokulursa dava açılmış olunur.

İYUK/ İdari davaların açılması:

Madde 3:

1. İdari davalar, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılır.

Yani dilekçenin kime hitaben yazılacağı ve imzalı olacağı söylenmiş. Yer yönünden ve konu yönünden yetkilerin bilinmesi gerekir. Ancak şunu da biliyoruz ki idari yargıda yanlış yere açılrsa dahi mahkeme görevli yere gönderecektir. El yazısı, dijital ortamda dilekçenin yazılması mümkündür. Dava dilekçesi birden fazla sayfadan oluşuyorsa her sayfaya imza atılması gerekir. Avukat iseniz UYAP sistemi üzerinden dava açma olanağı var; bu sistemde e-imza kullanılıyor. Pek çok ilde idare mahkemeleri numaralandırılır, iş yükü nedeniyle numaralandırılmış mahkemeler arasında ilke olarak konu dağılımı yoktur. Örneğin Ankara idare mahkemesi başkanlığına diyerek dava açılır. Var sayalım ki 13. Mahkemeye düşmüş olsun.

2. Dilekçelerde;

a) Tarafların ve varsa vekillerinin veya temsilcilerinin ad ve soyadları veya unvanları ve adresleri ile gerçek kişilere ait Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası yer alır.

Davacının hangi durumlarda temsilcisi olur? Kısıtlı, sınırlı ehliyetsizse, ergin ve ayırt etme gücü yerinde değilse olur. Davacı şirket olsaydı şirket adına dava açma yetkisi olan kişi açardı; şirketin yasal temsilcisi yöneticisidir. O da birisine vekalet verdiyse dava açmaya yetkili o olur. Diyelim ki davacı bir sendika üyesi, açacağı dava da iş yaşamına ilişkin, davacı adına Sendikası(sendika genelde avukatıyla temsil edilir) dava açar. Tüzelkişiliklerin ticaret unvanları söz konusu olur.

Davalı, idari yargıda idaredir. Davacı davasında husumeti(İYUK 14/3-F) idareye yöneltir. Davalı hasımdır, davalı ise davacı arasındaki çekişme husumettir ancak hasım mevkiinde bulunan için gösterilir. Mahkeme doğru hasma tebliğ eder. Husumet daha çok ilgi bağına denk düşer. Davalı idare olacak; devlet genel tüzelkişiliği= genel idare ve diğer kamu tüzelkişilikleri. Genel idare söz konusu ise her keresinde onu davalı yapmıyoruz. Hangi idarenin işlemini dava ediyor isek onu davalı gösteriyoruz. Genel idarede düğümleri, devleti temsil etmek yetkisine sahip olan yerleri dava edebiliriz ya da işlemin atfedildiği, devlet adına işlem yapma, bütçe kullanma yetkisine sahip olan idari birimleri dava ederiz. İlke olarak kaymakamlık değil valilik dava edilir. Kaymakam ilçeyi vali ya da il adına yönetir. Devletin temsilcisi ildir, valiliktir. İşlem kaymakamın işlemi olsa bile, ilçe sağlık müdürlüğünün işlemi olsa bile ilde valiliğe atfedilir. Davalı yazılırken idari yargıda kısaltmalar vardır. Ankara Valiliği yazarız genel olarak. Tarafların adresleri yazılır. Ankara valiliğinin adresi yazılır örnek olarak. Sağlık müdürlüğünün işlemini bakanlığa ya da valiliğe bağlayabiliriz. Sağlık bakanlığı davalı konumda olmaz; il yetki genişliği ilkesine göre yönetilir ve davalar il tüzel kişiliği aleyhine açılır. Bakanlığın başkent birimlerinden çıkan işlemler/eylemler için bakanlık dava edilir. Ancak taşra birimlerinden çıkıyor ise il tüzel kişiliği aleyhine açılır. Cumhurbaşkanının aldığı kararlara karşı davalı Cumhurbaşkanı'dır. Genel idareyi temsilen o davalı olur. CB tarafından alınmış bir kararın uygulanması bakanlığa bırakılmışsa ilke olarak cumhurbaşkanlığı davalı olur. Birden fazla davalı olabilir.

Genel idarenin içinde genel idarenin tüzel kişiliğinden farklılaşmamış yerler vardır. Örneğin EGM' ye karşı tam yargı davası açılacak. EGM; tüzelkişiliği yoktur, yasa ile kurulmuş, bir

başka makamın onayı olmaksızın karar alabilen ve ayrı bütçesi olmasa dahi bütçe kullanabilen idari birimler davalı mevkiinde bulunabilirler. Ama ilde bir polis etkinliği nedeniyle tam yargı davası açılacaksa ilde ilke olarak valiliğe karşı açılır. Devlet tüzel kişiliği dışındaki tüzelkişiliklerin kendisi davalıdır. Örneğin, İBB, ABB, Üniversitelere karşı dava, CB Ofislerine karşı dava, politika kurullarının tüzelkişiliği yoktur. Tüzelkişiliği olan davalılara dava açılırken başkanlık, rektörlük diye açılır. Yanlış ve fakat uygulama böyle, işeyişi bozacak bir durum değil, organlar birbirini dava açsın diye olabilir.

İdari yargıda davacı ilke olarak gerçek ve tüzel kişiler ayrık olarak idarelerdir. İdari yargıda davalı idaredir. İdareler birbirine karşı dava açabilir. Tüzelkişiliklerde organlar birbirine dava açabilirler, dava edilen tüzelkişilik olduğu zaman tüzelkişilik yazılır. İdareler birbirlerini dava edebilirler. İlke olarak aynı tüzelkişilik içinde olan idareler arasında çatışmalar çekişmeler, bunlar idarenin içinde idari yöntemler ile çözülür çünkü hiyerarşi vardır, birimler arasındaki uyumsuzluğu üstün çözebileceği kabul edilir. Bu tür uyumsuzlıklara idari uyumsuzluk/yönetmel uyumsuzluk denir. İdari uyumsuzluk idari dava demek değildir. Bakanlıklar, iller birbirine ilke olarak dava açmaz. Ayrı tüzelkişilikler birbirlerini dava edebilirler. Davalı yanlış belirlenirse mahkeme gerçek hasma tebliğ kararı verilir; kanun yolu dahil yargılamanın her aşamasında olabilir. Yargılamayı uzatmak gibi olumsuz yanı vardır.

b) Davanın konu ve sebepleri ile dayandığı deliller: Kısaca dava konusu diye yazılır. Dava konusu işlemten farklı olarak düşünülebilir ya da istenilen tazminat yazılabilir. Dava ile ortadan kaldırmak istenilen ya da tazminat miktarını belirten şeyi dava konusu içinde anlatılır. Dava konusunda istemlerin tamamı anlatılmaz, isteme konu teşkil eden işlemler, eylemler anlatılır. Esasa ilişkin tartışma, davanın konusu bölümünde yapılmaz.

1.olasilik: Dava konusunu genel olarak yazabiliriz, dava konusu işlem:..... Yazılabilir. Teknik olarak işlemi keskin bir şekilde tüm künyesiyle yazabilirsiniz. Dava konusu ile dava konusu işlemi bu şekilde ayırarak yazabiliriz.

2.Olasılık: dava konusu işlem ile dava konusunu ayırmadan yazmak

Sebepleri ve dayandığı deliller; davanın esasına ilişkin, haklı olduğunuza ilişkin bir şeyler söylemeniz gerekir. İdarenin hukuka aykırı davrandığı, hizmet kusuru işlediğine ilişkin bilgi verilmesi gerekir. Sebep ve deliller yerine iptal gerekçeleri, hukuka aykırılık nedenleri ya da tazmin nedenleri olarak başlık atıyoruz. Mahkeme bunların eksikliğinden davayı reddetmez.

Sonuç ve istem bölümünde, istemler listelenir; işlem nedeniyle doğan zararın tazmini istemi, yürütmenin durdurulması vb. dava konusu ile dilekçenin sonundaki istem aynı şey değildir. Mahkemeyi bağlayan şey yani mahkemenin yargılama bittiği zaman karara bağlamak zorunda olduğu şey istenilen, sayılan şeylerdir, yani istemdir. Yürütmeyi durdurma istenilmişse yürütmeyi durdurma nedenlerinin yazılması gerekir. Yukarda anlattığım hukuka aykırılıklar ek inceleme yapılmasını gerektirmeksizin hemen anlaşılabilir nitelikte açık ve ağır hukuka aykırılıktır, denilir ve neden idari işlemin yürütülmemesi gerekliliği ve tazminin olanaksızlığı anlatılmaya çalışılır. Sonuç ve istemin önemi, mahkeme kararının hüküm fıkrasında bunların karşılanacak olmasıdır. O nedenle yukarıda anlatılanlar yinelenmez. Açık yasal dayanaktan yoksun olduğu için hukuka aykırı olan herhangi bir işlemin iptali, yürütmesinin durdurulması istenir. İdarenin savunmasının alınmaması, idarenin cevap süresinin kısaltılması, savunmaların ayrılması, tebligatın memur eliyle yapılması, duruşmanın yapılması, keşif yapılması, bilirkişi incelemesi yapılması, davanın ihbarı, kanıtların saptanması, davadaki hukuka aykırılığın ya da

tazminat isteminin haklı olabilmesi için anayasaya aykırı olan bir yasanın ortadan kaldırılması gereken yasa/ yasamsının ilgili hükmünün AYM'ye iptal istemiyle başvurulmasını isteyebiliriz.

İstem diye bir unsur olacak şartı yok. Davanın konusu dava dilekçesinin oluşması için yeterli ancak belirginleştirmek için sonuç ve istem diye bir bölüm konulur ve yargılama sırasında mahkemeden istenilen şeyler listelenir.

c) Davaya konu olan idari işlemin yazılı bildirim tarihi:

Tebliğ tarihi=Dava konusu işlemin yazılı bildirim tarihidir. Tebliğ tarihi yanlış bir Türkçedir. Tebliğ gönderici için bir nitelemedir, tebellüğ ile dava süresi başlar; tebellüğ tarihi denilmelidir ancak Türkçesi BİLDİRİM tarihidir. Bir eylem gerçekleşmişse ön karar alınır, ön karar tarihi eklenir. Eylem tarihi yazılır, başvuru tarihi yazılır, başvuru sonucunun kişiye bildirilmesiyle oluşan ön kararın tarihi eklenir. İşlemin geldiği tarih, yayımlanması gereken bir işlemse yayım tarihi, bu da yoksa nesnel öğrenme dediğimiz öğrenme tarihi yazılır; genel idari karar/ düzenleyici işlem niteliğinde olabilir. Valiliğin kullandığı elektronik sistem aracılığıyla da gönderilmiş olabilir ve buna ilişkin kanıt da sunabilir. Bütün buradaki verilere ilişkin davacının belgelendirme yapması gerekir. Verileri kullanabilir.

Dilekçenin üst tarafına davanın yürütülmesi sırasında yargılama yönteminde farklılık yaratabilecek istemler göze çarpsın diye not edilir. Örneğin; Anayasaya aykırılık savı vardır, y.d. istemlidir, duruşma istemlidir.

d) Vergi, resim, harç, benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarına ilişkin davalarla tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu miktar:

Vergi davalarında vergilendirmenin tipik işlemlerinin iptalini istediğimiz zaman tarh tahakkuk tahsil para içerirler. Ya sizden alınacaktır ya da alınmıştır. Bu davalarda miktar da yazılır. Alınmış ise iadesi istenir. Tazmini, iptalini istiyorum yazılmaz genelde; reddini, terkinini istiyorum yazılır. Bir miktar varsa miktar mutlaka belirtilmelidir.

Tam yargı davalarında da uyuşmazlık konusu miktar yazılır. Bu miktar daha sonra artırılabilir. Zararın oranı belirlenemiyorsa miktar yazılamaz, bu durumda “Mahkemece belirlenecek zararımın giderimi ve tazminatın ödenmesi” diye yazılır. Miktar yazmadan dava açabilmek için hesaplanamayacak bir durumun olması gerekir. Başta yazılan sonradan artırılabilir, iyi hesaplanamamış olabilir ya da taktikseldir; dava açarken harç ödenir bu göz önünde bulundurulur.

Mahkeme hükmünde parayı açıkça belirlemişse elinizde ilamlı alacak bulunur. İlam, mahkeme kararının yazılmış halidir. İdare aleyhine ilamlı icra yolu açılmış olur.

İdari Yargı-II

01.03.2021

İstemi yazarken mahkemenin hüküm fıkrasına aktarabileceği belirlilikte yazmak gerekir. Dijital ortamda avukat ile ya da bireysel olarak yazılır. Hâkimin, açılan davada mahkemenin davacının tezlerini kabul edip iptal-tazmin kararı verdiği durumlarda kolayca kararın yazılmasına olanak tanıyan belirginlikte yazmak kolaylık sağlayabilir.

İdari yargıda ilke olarak edim isteminde bulunulmaz, bu tip istemler dilekçenin reddi ile sonuçlanır. Yaptırma, yapılmasını isteme, eda nitelikli dilekçe isteminde bulunulamaz.

Yalnızca tazminlerde yazılır. İptal istenir çünkü idareye emir verme yasağı, yargı organının yürütme organının yerine geçmesi tarihsel kökenine dayanır. İlkeye aykırı olursa dilekçe ret kararı verilir. Mahkeme eğer salt Türkçe yazımdan kaynaklanan bir hata saptıyor ancak dilekçenin bütününe incelediği zaman iptal istemi olduğunu belirgin bir şekilde anlıyorsa dilekçe ret kararı vermeyip arakararda bu durumun belirtilmesi daha iyi/faydalı olduğu düşünülür. İdari yargılamanın kalıplarına uyulmamış olması dilekçe ret kararı verilmeyebilir. AYM, AİHM'in verdiği ihlal kararları var, “..böyle yazılmış ama kişi iptal istiyor...” kuralkoyucu işlemin tamamının iptalini isteyemez, uygulayıcı işlemin iptali ve dayanağı olan maddenin iptali istenebilir. Tekil durumlardaki davanın ve davacının özellikleri idari yargı tarafından da gözetilmelidir. İdari yargının temel özelliklerinden vazgeçmemeli ve tekil durumlardaki davanın dava konusunun ve davacının özelliklerini dikkate almalıdır. Dilekçe yazımındaki özellikleri değerlendirirken dava konusunu ve davacının özelliklerini dikkate almalıdır.

Konusu vergilendirme olan işlemlere ilişkin davalarda iptal istemine ender rastlanır; verginin iadesi, verginin terkinin istenir. Bir idari yere yapılan idari başvuru gibi istem yazılır. Oradaki dil hala sürüyor. Tutup da imar planına, disiplin cezasına vb. ne ilişkin davalarda idare şunu yapsın denilemez, dilekçe ret kararı sebebidir.

Dilekçede istenilenler davanın sınırını oluşturur. Dilekçe verildiği andan itibaren genişletme, değiştirme yasağı ve istemle bağlı olma kuralı başlıyor. Mahkeme isteme bağlı hüküm kurmak zorundadır. Genişletme yasağı yalnızca ve yalnızca istem konusuna ilişkindir, iptal edilen işlemlere ilişkidir, tazmin nedenine ilişkindir. Ve fakat davanın gerekçelerine, savlarına ilişkin değildir. Dava dilekçesinde istemi genişletmenin istisnası:

İYUK

Tebliğat ve cevap verme: Madde 16

4. Taraflar, sürenin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemezler. 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.

Miktarı değiştirebiliyorsunuz, harcını ödemek suretiyle artırılabilir deniyor, göreve etki edebilecek bir sonucu var çünkü bunlar miktar ile belirleniyor. Kanunyolları da çoğu zaman miktar ile belirleniyor. İlk belirtilen miktar ne ise ona göre kanunyolu belirlenir. Eğer taktik yapacaksan ve davanın temyize gitmesini istiyorsan nisbi harcattan yırtmak istiyorsan istinafta kesinleşme sınırını belirlemek gerekir. İdari yargının açık, yalın , erişilebilir niteliğini zayıflatır.

Eğer süre var ise yeni bir dava açabilirsin. Dava açmak istediğin ilişkiyi eksik bırakmışsan bir dilekçe vererek genişletme olanağın yok ama süreyi kaçırmamışsan ve hala süresi varsa yeni bir dava dilekçesiyle dava açılabilir. Çekişme yaratan ilişki çokludur ve yeni bir çekişme doğurulabilir.

-Ek bilgi: Aynı hatanın devam etmesi halinde dava ret kararı verilir.-

İYUK

İdari davaların açılması: Madde 3

3. Dava konusu kararın ve belgelerin asılları veya örnekleri dava dilekçesine eklenir. Dilekçeler ile bunlara ekli evrakın örnekleri karşı taraf sayısından bir fazla olur.

Dava dilekçesini hazırladık; (paraf olmazsa dilekçe ret kararı verilmez ama imza olmazsa dilekçe ret kararı verilir.) bundan iki tane yapmak gerekir, yalnızca bir davalı varsa. İki davalı varsa üç tane yapılır, üç tane davalı varsa dört tane yapılır dava dilekçesi ve ekleri. Fazla duyarlı olmayan idareler yanıt dilekçelerine eklerin kopyalarını koymuyorlar. Dava açarken eklediğiniz belgelerin örneklerini dilekçenizi koymak zorundasınız. İdareye gönderilen dilekçeye idare yanıt verir. İYUK madde 16'da düzenlenmiştir. Yanıt dilekçesinde davalı idarelere savunmalarının dayanağı olan ve dilekçelerinde söz ettikleri belgeleri tek nüsha veriyorlar ve mahkemeler de idareyi azarlamıyor ve dilekçeyi eksiz olarak davacıya gönderiyor. İdareler yanıt dilekçelerinde eklerin kopyalarını davacıya gönderecek şekilde düzenlemeli.

Davacıya, dava konusu ettiğin işlemin ya da olayın onunla ilgili belgelerin aslarını veya örneklerini dilekçeye ekle diyor. Biz biliyoruz ki belge tekeli idarededir. Kayıt tekeli ve kayıt yükümlülüğü idarededir. Ancak bu madde davacıya da belge yükümlülüğü getirmiş. İdarenin elindeki işlem dosyasını mahkemeye sunma yükümlülüğü var ve mahkemelerin de re'sen araştırma yetkisiyle her türlü bilgi ve belgeyi getirme yükümlülüğü var. Bu durumda davacının ekleme yükümlülüğü düzeltilmelidir. Davacının hukuksal statüsünü etkileyen işlem ve eylemlere ilişkin belge ve kayıtlara erişememe durumu söz konusu olabilir. Nedeni doğrudan idare olabilir. İdarenin fiili re'sen icra gücünü kullandığı durumlarda belgesine erişemedikleri fiillerin sonuçlarına maruz kalırlar. Birey bu re'sen icra dolayısıyla hakkında işlem yapılmış olabilir. Bilgi edinme hakkını kullanarak başvuru yapıldığında dava konusu işlemin dava edilme süresini işletirmez. Tipik örnek; kişiler tapu dairelerine gidiyorlar, İB'nin pasaport birimlerine gidiyorlar. Bankoya gittiklerinde görevli hakkınızda kısıtlama var işlem yapamam diyor. Fiilen bir hakka erişim engelleniyor, engellenmenin hukuksal dayanağı olarak idari işlemler var, işlemlerin hukuka uygunluk karinesinden yararlanan irade açıklamaları var ve kişi buna erişemiyor. Başvurunun alınmaması işleminin iptali, kısıtlamanın iptali istenir. Buna ilişkin dava, körleme dava(işlemin kendisi yok ancak uygulama etkisine maruz kalınıyor.)olarak adlandırılabilir. İşlemden söz ederek dava açmak gerekir ve işlem konusu bölümünde erişilemeyen işlemin, belgelerin davalı idareden mahkemenizce istetilmesi diyerek yazılması gerekir. İstemde bunun tekrarlanması gerekir. Bu tip davalarda mahkemeler dilekçe ret kararına sınırlar. Mahkemenin ve idarenin üzerinde işlemin belgelerini göndermek baskısı oluşturulur. Davalı idare, kişinin hakkında böyle bir kaydın olmadığı söyleyip davanın reddini talep edebilir. Mahkeme davanın açılmamış sayılmasına karar verebilir ya da dilekçe ret kararı verebilir, karar verilmesine yer olmadığına karar verebilir. Kişinin elinde hakkında böyle bir kısıtlama olmadığının saptandığı, yazıldığı bir mahkeme kararı olur. Eline o kararı alıp idari birime giderek hakkımda kısıtlama yok, deme olanağı doğar.

a)Zımnî ret işlemlerine ilişkin dilekçenin yazımı: İstem konusunun reddedildiğinin dilekçede yazılması gerekir. +“..... Tarihinde yaptığım başvurunun, Tarih itibarıyla yanıt verilmeyerek reddedilmesiyle tarihi eser olarak tescilinin kabul edilmemesinin işleminin reddini istiyorum.”

+“Yararlanmak için yaptığım başvurunun Tarihi itibarıyla yanıt verilmeyerek yararlandırılmamam işleminin iptalini istiyorum.”

+“ Başvurumun Tarihi itibariyle yanıt verilmeyerek ...’dan yararlandırılmamam işleminin iptalini istiyorum.”

Zımni ret bir olumsuz işlem. Olumsuz işlemin konusu bir hakkın reddedilmesi, kabul edilmemesidir. Zımni ret, idarenin sessiz kalarak hakkımızı tanımamasının dava edilmesinde yargılatılacak bir idari işlemdir. İdari işlem gibidir.

b)Eksik düzenlemenin iptali isteminin yazımı: bize orada yer verilmemesi bir hukuka aykırılık olabilir. Yıllar içinde eksik düzenleme bir işlem olarak idari yargıda yargılanabilir.

+ “Yönetmeliğin Kuralında maddesinin a bendinde yardımcı hizmetler sınıfına yer verilmemesi işleminin iptalini istiyoruz.”

c)Eylemden kaynaklanan zararlarda ön karar ya da idari işlemlerde idari işlemin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi için yapılan üst makam, üst makam yoksa eş makam başvurusunda ortaya çıkan ret işlemi, davada dava konusu edilmez.

İdari Yargı-II

04.03.2021

Terditli ve seçmeli istem yasağı

İstemi yazarken idareden bir şey yapılması istenmez, iptal veya tazmin istenir. Klasik sınırlamalar da var. Seçmeli istem(içtihatlarla gelişmiş) olmaz. Seçmeli istem: bana verilen cezanın iptalini olmazsa en azından bana verilen cezanın dayanağının iptalini istiyorum şeklinde yazılamaz. Yargıç ve kendini savunmak zorunda olan davalı bir yere yoğunlaşsın diye böyle bir yasak var. Terditli(aşamalı) istem yasağı. “ önce şunu yap, sonra bunu yap.” Şeklinde olamaz istemler. Aşamalı istem ve seçmeli istem yazamayız. Kuralkoyucu işlemin tümünü etkileyen hukuka aykırılık savı varsa tümünün iptalini istemek mümkün değildir ancak seçimlik talep yazılarak aşılabılır. Yasal dayanağı olmadığına ilişkin iddiamı kabul ederseniz tümünün iptalini istiyorum, denebilir. İstem bölümünü yazarken, seçmeli ya da terditli talep sınırlarına bakmak gerekir.

İYUK

Aynı dilekçe ile dava açılacak haller: Madde 5

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.

Birden fazla iptal istemi var, bunların her birini ayrı ayrı dava edebilirsiniz. Vergilendirmede bu çok olur. 5 işlemi ayrı ayrı mı dava edeceksin bütünleşik olarak tek dilekçeyle mi dava edeceksin? Olasılıklar;

± Ayrı ayrı dava etme: Her biri ayrı dilekçelerle açılmış ayrı davalar olur. Diyelim ki yer ve konu yönünden yetki değişmemiş, numaralandırılmış mahkemelere dağılılabılır. Yer yönünden veya konu yönünden mahkeme farklılaşabilir. Bu gibi tek tek dava edilebilecek durumlarda acaba bunları tek dilekçede toplamak mümkün müdür?

±Tek dilekçede dava etme: İstem birden fazla olmakla birlikte tek dilekçe ile bir dava açılmış olur. Tek bir iptal davası açılmış olur. Tek bir mahkemede birden fazla işlem yargılanır. Tek

dilekçede dava edilecek işlemler arasında Maddi veya hukuki yönden bağıllık ya da Sebep-sonuç ilişkisi bulunmak zorundadır.

Örnek: Aynı işletmenin yürütülmekte olan ekonomik etkinliğinden kaynaklanan vergilendirme işlemleri arasında bir maddi bağıllık ya da hukuki bağıllık ya da neden sonuç ilişkisi olmaz çünkü her biri tamamlanmış bir döneme ilişkin bir vergi inceleme işlemidir örneğin. Süregiden bir ekonomik etkinliği inceliyor vergi idaresi, aynı işletme ancak farklı etkinlik vardır. Ama incelendi vergi ziyai cezası belirlendi, matrah resen belirlendi bu ikisi arasında neden-sonuç ilişkisi vardır ve tek dilekçe ile dava edilebilir.

Örnek: disiplin cezası verildi öğrenciye diyelim, yönetmelik ile uygulama işlemini tek dilekçe ile dava etme olanağı var. İYUK madde 7’de düzenlenmiştir. Öğrenci disiplin cezasının iptalini istiyor ve kyk öğrencinin kredisini kesmiş, yurtla ilişkisini kesmiş. Elde 3 tane işlem var. Bu üç işlem 5. Maddeye göre tek dilekçe ile dava edilebilir çünkü bunlar arasında neden sonuç ilişkisi vardır. Tek dilekçe ile dava açılabilir. Maddi bağlantı genelde eşyadan kaynaklanır. İmar planlarında maddi bağlantı sıklıkla kurulur ve görülür.

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.

Birden çok kişinin davacı olması durumu düzenleniyor.

(Hak veya menfaat eksikliği) + (Maddi Olay veya Hukuki Sebep)= Kümülatif olarak bu iki küme bir arada bulunur, kendi içerisinde olasılıklar barındırır.

Tipik örnek çevre davalarıdır; çevre davalarında kişilerin çıkarlarında ortaklık olur ve maddi olay ve maddi olaya yönelik hukuksal işlem aynı olur. Köydeki 50 kişi, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı ortaklığında maden ocağı ruhsatı verilmesi ya da ÇED raporuna karşı dava söz konusudur. Bunlara topluluk davası da denir. Topluluk davası özel hukukta yaratılmaya başlanan bir olanak ve idari yargıda çok sayıda kullanılır. Dava masrafları 50 kişi arasında bölüştürülür onun dışında siyasal ve toplumsal bir mücadele aracıdır. Her biri ayrı ayrı davacıdır. Her birinin adres yazması gerekiyor. Her birine tebligat yapılması gerekir ve her birine ilişkin olarak hüküm verilmesi gerekir. İdari yargıda böyle değildir, tebligat yapılacak bir kişi seçilir. Tek bir hüküm kurulur. İptal davalarında birden çok kişinin bir araya gelmesi daha olasıdır. Tam yargı davalarında bir kişi mal varlığında veya şahıs varlığında meydana gelen eksilmenin giderimini isteyeceğine göre birden fazla kişinin tek dilekçede toplanma olasılığı çok daha küçüktür. İlke olarak bir kişinin zararının gideriminde başka bir kişinin çıkarı yoktur. Bir idari etkinlik nedeniyle örneğin depremde doğan zararlarda idarenin sorumluluğu var mı yok mu onu düşünüyoruz ve örneğin biz apartman sakinleri olarak İzmir Belediyesi’ne karşı dava açacağız, nasıl buralara ruhsat verdin, imar planını nasıl yaptın diye. Sorumluluğu kadar zararımızın giderimini isteyeceğiz. Apartmandaki her bir bağımsız bölüm sahibi kendisi de dava açmak zorunda, bunların bir araya gelerek Erdal, sence tek dilekçe ile dava açmaları olanaklı mı? Diyelim ki 24 dairenin her birinin zararı var, bunlar bir araya gelerek tek dilekçe ile dava açabilirler mi, ne dersin? Maddi olay aynı, hukuksal sebep aynı hak veya menfaat ortaklığı var mı? Hepsinin zararı aynı değil, herkes için tek tek zarar istemlerinin yazılması gerekir. Apartman yönetimi açarsa aile örneğine benzeyebilir. Tam yargı davalarında birleşme olabilir. Hukukun tanıdığı bir bütünlükten söz ediyorsak bir kadın çalışan idarenin bir etkinliği nedeniyle öldü diyelim, aile fertleri dava açacak idareye bunlar tek dilekçe bir araya gelebilir.

İptal davalarında işlemlerin özelliği kişiler arasında bir menfaat ortaklığı oluşabilir. Bir idari işlemle birden fazla kişinin statüsü etkileniyor olabilir. Bu durumda her biri üzerindeki sonuç ayrı olsa da acaba bir araya gelinebilir mi? Bir disiplin soruşturmasında on kişiye aynı eylem nedeniyle ayrı ayrı disiplin cezası almışsa birden fazla işlemin birden fazla kişi tarafından dava edileceği durumu var. Bunlar bir araya gelerek dava açamazlar.

İncelenen dilekçede, tek kişinin adresi verilmiş, diğer iki kişinin vekili olarak bir davacı belirtilmiş. Dava konusu özel iletişim vergisi oranının yükseltilmesine dair cb kararının iptalidir. İstemler y.d. istemi ve cb kararının iptalidir. Konunun yinelenmesi söz konusudur. Faturalar ve diğer belgeler ilgi bağı kurabilmek için önemlidir. Tek dilekçe ile dava açmaya örnektir; İYUK/5-2'ye örnektir. Tek bir kişi dava açmış gibi harç alınmaktadır. Başka bir dilekçede, bir kararının bir bölümü istenilmiş(kısmi iptal istemi).

Bağlantılı davalar, aynı mahkemede, aynı/farklı numaralandırılmış mahkemesinde, birden fazla davanın görülmesidir.

İYUK

Bağlantılı davalar: Madde 38

1. Aynı maddi veya hukuki sebepten doğan ya da biri hakkında verilecek hüküm, diğerini etkileyecek nitelikte olan davalar bağlantılı davalarlardır.

Maddi sebep, işlem/eylem konusunun fiziksel var oluşudur.(tarla, taşınmaz, mal, mülk)

1.olasılık: aynı maddi veya hukuki sebepten doğmuş olma

2. olasılık: biri hakkında verilecek hüküm diğerini etkileyecek nitelikte olma

Kuralkoyucu işlemin dava edildiği mahkemenin bütün diğer davaları mıknaş gibi çekmesi gerekir; bu kabul edilmiyor. Görev kuralını değiştiremez.

2 İdare mahkemesi, vergi mahkemesi veya Danıştay'a veya birden fazla idare veya vergi mahkemelerine açılmış bulunan davalarda bağlantının varlığına taraflardan birinin isteği üzerine veya doğrudan doğruya mahkemece karar verilir.

İlk derece mahkemesinde davalar yürütülüyor ve bağlantı olduğu düşünülüyor, bağlantı kararı veriliyor;1) mahkeme kendiliğinden saptayabilir.2) taraflardan biri isteyebilir. Birden fazla mahkemede görülen davada bütünlenecek mahkeme ayrıca belirlenmiştir. Aynı bölge idare Mah. Çevresinde ise yetkili mahkemeye o b.i.m. karar verir. Farklı b.i.m lerde ise Danıştay karar verir bağlantılı dosyaların nerede görüleceğine. Tarafların istemine karşı mahkemenin bunu reddedebilir. 41. Madde düzeltici mekanizma olarak düzenlenmiş. Mahkeme, işi bim veya Danıştay'a yollar.

3. Bağlantılı davalardan birinin Danıştay'da bulunması halinde dava dosyası Danıştay'a gönderilir.

4. Bağlantılı davalar, değişik bölge idare mahkemesinin yargı çevrelerindeki mahkemelerde bulunduğu takdirde dosyalar Danıştay'a gönderilir.

5. Bağlantılı davalar aynı bölge idare mahkemesinin yargı çerçevesindeki mahkemelerde bulunduğu takdirde dosyalar o yer bölge idare mahkemesine gönderilir.

Bağlantının bulunup bulunmadığı yönündeki bölge idare mahkemesi ve Danıştay kararları kesindir, kanunyolu yoktur. Madde-40

Bağlantı iddiaları mahkemelerce kabul edilmediği takdirde , arakarar çıkarılır. Bu karara karşı kanunyolu açıktır. -madde 41

Tebligat ve cevap verme: Madde 16

Aşamaların bitiminde dosya karar ile tekemmül ettirilir. Bu sonal=nihai karar yargılamanın yöntemine ilişkin olabilir ya da davanın esasına ilişkin bir karardır. İlk derece yargılamayı kapatan bir karardır, kesin karar değildir.

Davacı : Dava dilekçesi: yargılama başlar, araştırma başlar. Bu aşamadan sonra arakararlar verilir. Arakararlar yargılamanın yürütümüne ve araştırmaya ilişkin olabilir. Bilirkişi, keşif, duruşma, belge isteme, delil tespiti için duruşma, naip atama arakarar ile olur.

Davalı: Yanıt dilekçesi: -30 gün içinde verilir.-

Davacı: yanıt dilekçesi. : -30 gün içinde verilir.- replik

Davalı : yanıt dilekçesi: -30 gün içinde verilir.- düplik

Bu aşamalar bittiğinde dosya tekemmül eder.

İvedi yargılama, bir yasama kısıntısıdır, idari yargıya getirilen bir kısıtlamadır.

İdari Yargı-II

08.03.2021

Yargı düzenine ancak anayasayla sınırlama getirilebilir. Bir de yargılama gücüne ilişkin sınırlamalar var. Yargıcın davayı yürütürken kullanacağı yetkilere ilişkin sınırlamalar vardır örneğin sürenin miktarı. İvedi yargılama, yargılama yöntemine ilişkin yoğun sınırlamalar getirmiş. Mahkemenin kullanacağı araştırma yetkilerine ilişkin sınırlamaları barındırır. İvedi yargılama idari yargıya giren davanın hızlıca bitmesini sağlayan bir mekanizmadır. Çünkü idari yargıya kişiler dava açıyor ve çok büyük iktisadi ilişkiler kuruyoruz. İlgili kişiler dava açıyor, yatırımcılar bundan ıstırap duyuyorlar. 1) Devlet ile özel girişimcilerin iktisadi ilişkisine yönelik hızlandırılmış bir yargılama yöntemidir= genel ivedi yargılama. 2)Sınavlara ilişkin davaların hızlı bir şekilde görülmesine yönelik bir yargılama yöntemidir= özel ivedi yargılama. Bu tip davaların çok sayıda kişinin devletle kurmuş olduğu ilişkide bir belirsizlik yarattığı ve hızlıca görülmesi gerektiği düşüncesi arka plandadır. İvedi yargılama yönteminin mehaaz olarak Fransa'nın refere yöntemi gösterilir ancak bağlantısı yoktur. Davadan bağımsız olarak hakem hâkime başvurma gibi bir uygulamadır bu. Referenin türleri vardır.

İvedi yargılamada davacıya ilişkin kısıtlamalar var, tarafların savunma haklarına ilişkin kısıtlamalar var, mahkemenin inceleme yetkilerine, yargılamadaki işlem sürelerine ilişkin kısıtlamalar var, varsayımsal tekemmül kavramı var ve kanunyolunda istinaf yok yalnızca temyiz yolu var, temyiz yolu da işin esası hakkında karar vermeye dönüştürülmesi var.

Genel ivedi yargılamada 30 gün içerisinde , özel ivedi yargılamada 10 gün içerisinde dava açılabilir. Her iki yargılama türünde idari başvuru olanağı kaldırılmış.

İYUK

İvedi yargılama usulü: Madde 20/A

1. İvedi yargılama usulü aşağıda sayılan işlemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır.

a) İhaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri.

b) Acele kamulaştırma işlemleri.

c) Özelleştirme Yüksek Kurulu kararları.

d) 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama işlemleri.

e) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar. (ÇED gerekli değildir kararı, sübjektif-tespit edici birel işlemdir.)

f) 16/5/2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca alınan Bakanlar Kurulu kararları.

Burada dava türü ayrımı yoktur; konu yönünden yetkiye ilişkin sınırlandırma yok. Sayılan konulara ilişkin tam yargı davası/iptal davası açılabilir. Bunlar son 20 yılda Türkiye’de uygulanan devlet ile piyasa arasındaki ilişkide devletin piyasaya kaynak aktarmayı sağladığı, sermaye birikim rejimini düzenlediği konulardır. Özel bir yargılama yöntemine alınarak bu konular hızlandırılmaya çalışılmış. İktidardaki siyasal partinin Türkiye’nin büyük sermaye grupları ile kurduğu ilişkinin özetidir. Özelleştirme idaresi başkanlığı kararları için ivedi yargılama yoktur, diyebiliriz. Mahkeme arakararda ivedi yargılama yapılacağını belirtir.

Merkezî ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü: Madde 20/B-

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:

İdari Yargı-II

11.03.2021

İYUK

İvedi yargılama usulü: Madde 20/A

2. İvedi yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi otuz gündür.

b) Bu Kanunun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.

c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.

d) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren on beş gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla on beş gün uzatılabilir.

-İdarenin davaya yanıt verme dilekçesi, normalde 30 gündür, burada kısaltılmıştır.

Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.

-Tekemmül etme, kâmil olma, dosyanın tekemmül etmesi yargılama işlemleriyle gerçekleştirilir. Yargılama etkinliği tekemmül etmiş uyuşmazlığı çözmek demektir. Olgunlaştırmadan karar verilmez. Tekemmül ettirmeye yönelik hareketlerde bulunulması gerekse de olgunlaşmamış davayı sonuca bağlama gibi bir sonuç doğurabilir. Bu tekemmül biçimini varsayımsal tekemmül olarak kavramlaştırmak mümkündür. Bu haliyle anayasaya aykırıdır.

e) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.

- Ara yargılamaya ilişkin, y.d.'ye ilişkin kararlara itiraz yolu kapatılmış. Önlem yargılamasının dereceli olması gerekmebilir. Y.d. istemi reddedildiğinde buna karşı kanun yolu yoktur ivedi yargılamada. Ancak yeni bir veriye dayanarak yeniden y.d. istemesine engel yoktur.

f) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç bir ay içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.

- bunların hepsi tekemmülden sonra 1 ay içinde yapılacak. Bu durumda tekemmülü yanlış kullanmış. Bunlar yapılırsa zaten dosya tekemmül eder. Ara kararı verilmesi; mahkemenin sonal karara -ilk derece yargılamasında yargıcın dosyadan elini çekmesini sağlayacak olan karara- erişmek üzere yargılamayı yürütürken aldığı karara denir. Bunların büyük bir bölümü uyuşmazlığın araştırılması için alınır. Arakararlar mahkemenin taraflarıyla ya da dava konusunu ilgilendiren verileri toplamak için dışarıyla yani diğer hukuk özneleriyle ilişki kurmak üzere yaptığı irade açıklamalarıdır.

g) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

- Kanun yolu istinaf olması gerekirken temyiz yaparak değiştirmiş. Kanun yolu ivedi yargılamada temyizdir. Temyiz yerinin yetkilerine ilişkin sınırlamalar getirilmiş.

h) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanunun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.

i) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi on beş gündür.

j) Temyiz istemi en geç iki ay içinde karara bağlanır. Karar en geç bir ay içinde tebliğe çıkarılır.

Temyiz merciin yetkisi: i) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir

-Temyizde hukuka aykırı mahkeme kararını yöntem ya da maddi hukuk yönünden hukuka aykırı mahkeme kararını bozar ancak mahkemeye göndermez kendisi karar verir. Doğal yargıç ilkesine aykırıdır.

Merkezî ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü: Madde 20/B

a) Dava açma süresi on gündür.

b) Bu Kanunun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.

c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.

ç) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren üç gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla üç gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.

- Varsayımsal tekemmül var.

d) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez. e) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.

f) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

g) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanunun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.

ğ) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi beş gündür.

2. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları, söz konusu sınava katılan kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanır.

İlk derece idari yargı yeri bir araştırma yürütür. Araştırırken yalnızca hukukla ilgilenmez. Yargılamada gerçeği araştırırlar. Bu olgunun nitelendirilmesinin yapılması gerekir ve bu da bir araştırma etkinliğidir. Olgunun teknik ve hukuksal nitelendirilmesi araştırılır. Genelde maddi olgunun teknik değerlendirmesi tam yargı davalarında söz konusu olur. İdarenin neden ögesini araştırmak gerekir. Teknik nitelendirmeden sonra bunun hukuksal nitelendirilmesinin yapılması gerekir. Ancak bu nitelendirmeler bu kadar sıralı değildir. Ama aşamalar yaklaşık olarak böyledir. Sonra olaya uygulanacak kuralı mahkemenin bulması gerekir. Akıl bütünsel bütün ve parça arasında git gel yaparak bilgiyi dokur. En sonunda hukuksal bilgiden çıkarım yapar.

Mahkeme karar verir. Hüküm verir. Hüküm açıklandığı anda hukuk dünyasında sonuç doğurur. Sonra bunun yazımı aşamasına geçilir ve yazılan karar hükmü içerir, gerekçeyi içerir, yasada belirtilen diğer unsurları içerir. Yazılı karar, karar metni anlamına gelmek üzere ilam ı oluşturur. Karar yasada belirtilen unsurları taşıyan metni anlatır.

HÜKÜM ----- KARAR----- İLAM

Hüküm, kâğıda dökülme dahi söylendiği anda sonuç doğurur. Yazılan karar , hükmü içerir. Karar yazıldı, erişti ve ilam kavramı oluşur. Bu aşamalarla yargılama yapılır. İdari yargıda yargıcın ve mahkemenin yargılamayı yürütürken taraflar arasında hakemlik yapma temel işlevine sahip değildir. İdari yargıda mahkemenin temel görevi idarenin işleminin hukuka uygun olup olmadığı idarenin sorumlu olmasının gerekip gerekmediğini görevi gereği, kendiliğinden, ex officio araştırmaktır. İdari yargılamada yazılı yargılama geçerlidir. İnceleme belgeler üzerinde yapılır. Bütün yaşam belge olarak dosyaya girecek+ dijital veriler, dokümanlar. Dosyaya yazılı olarak girme geçerlidir. 20.maddede mahkemeler bakmakta oldukları davalara ilişkin incelemeyi kendiliğinden yapar, hükmü vardır. Taraf istemediği zaman da yapar.

Adli yargılamada tarafların yükleri var, doğru araştırılıyor. Doğrunun gerçeklikle uyumluluğu önemli değildir. Adli yargı idari yargıdan özenir. Kanıt yükü, çekişmeli bir olgudan kendi lehine sonuç doğurmak isteyen taraf onu kanıtlama üzerine beyyine külfeti vardır. Bu bir yükümlülük değil, bir yüküdür. Mahkeme mantıksal ve yöntemsel doğrunun peşindedir. Ancak idari yargıda tarafların üzerinde ilke olarak kanıt yükü yoktur. Maddi gerçeklik= gerçeğin doğru bilgisi araştırılır. Salt mantıksal doğru ile yetinilmez. Bunun için tarafların üzerine kanıtlama yükü bırakılmaz, yargıca resen araştırma yükümlülüğü getirilir. İdare açısından kanıtları sunma yükümlülüğü vardır. Mahkemenin kendisinden istediği verileri sunmak zorundadır.

İlke olarak veri tekeli devlettedir. O halde kişiler üzerinde kanıt yükü bırakmak hatalı olur. Bunun ayrıksı hali vergilendirme işlemlerinde olur. İlke olarak ticari etkinliği yürüten kişinin defter belge tutma yükümlülüğü vardır. Veriler burada işletme sahibinin elindedir. Sunma yükümlülüğü ve verileri tutma yükümlülüğü davacıdadır ilke olarak.

İlke olarak dosya üzerinde yargılama yapılır. Yargılama yöntem aşamaları kapandığı zaman geri dönülemez değildir. Dosyaya veri, hüküm aşamasında, kanun yolu aşamasında verilebilir. Bu nedenle dosyaya veri sunma konusunda taraflar için bir sınırlama yoktur. Dosyaya bir taraf işleminin girebilmesi için hâkimin mahkeme başkanına havale etmesi gerekir. Veriler konusunda katı yöntem süre ve aşamalar vardır ama bunlar katı ve hakkın ortadan kalkmasına neden olacak nitelikte değildir.

Yazılı yargılama yöntemi, başlangıçta olumsuzmuş gibi görünür. Bundan yakınlar profesyonellerdir. (Profesyonel para için işini yapan kimsedir. Amatör sevmek kökünden gelir.)

İdari yargıda duruşma, araştırma aşamalarından biri olup zorunlu değildir. Belli bir miktarı aşan davalarda mahkemenin resen istemiyle ya da tarafların istemiyle yapılır. Mahkeme her aşamada duruşmaya karar verebilir. Delillerin sunulduğu bir aşama değildir. Ne işe yarar peki? Duruşmalarda taraflara ikişer kez söz verilir. Danıştay'da görülen bir dava ise savcının bulunması şarttır; Görüşlerini yazılı olarak sunar.

Duruşma yapıldıktan sonra en geç 15 gün içinde karar verilir. Taraflara yargıçlar soru sorarlar ancak tarafların birbirini alt etmesi gibi değildir. Aydınlatmayı amaçlar, teknik ve hukuksal niteliği aydınlatmaya çalışan bir duruşma yapısı vardır. Yargıç dosyaya ilişkin aydınlatma sağlamaya çalışır. Duruşmanın adli yargılamadaki gibi olmamasının hiçbir olumsuzluğu yoktur. Tanığın izlenimlerini aktarması başka bir şeydir, tanıkların çatıştırılması başka bir şeydir. Adli yargıdaki usul yönteminde delillerin değerleri farklıdır. İdari yargıda teknik olarak delil kavramı yok, bilgi ve belge ibaresi kullanılır. Bunlar eş değerdedir. Önemli olan gerçekliği

doğrulamaya uyum içinde olmaları birbirleriyle çelişmemeleri ve gerçeklikle örtüştüğüne ilişkin yargıda vicdani bir kanaat oluşturmalarıdır. Tanıkların sözlü beyanlarının yazıya dökülerek kaydolması mahkemeye sunulmasında ve mahkemece desteklenmesi önünde idari yargıda engel bulunmamaktadır. Hukuku söylemek yargıcın görevidir. Hukuk dediğimiz zaman hukuk düzeni ve kuralları anlaşılır. Hak ise bu kuralların kişilerin statüsünde gerçekleşmiş hali ya da kişilerin o kurallara dayanarak oluşturdukları ilişkilerden doğan istemlerini, güçlerini ve sözleşmeden kaynaklanan alacak haklarını anlatır. Objektif- sübjektif hukuk ayrımı hukuk – hak ayrımıdır. Yargıç her ikisini söyleme konusunda tek el sahibidir. Yasama organının koyduğu kuralları mahkemece söylenir ve yorum yapılır. Mahkemenin yorum yaparak tekil uyuşmazlığı çözme gücüne dayanır. Hukukun ne olduğunu söyleme tekeli mahkemededir. Haklar davadan doğmuştur. Yargı da tuhaf bir şekilde idareden çıkmıştır. İdare etkindir, uyuşmazlık çıkmadan da çalışır. Her bir yaptığı çekişme çözmektir ya potansiyel bir çekişmeyi çözüyordur ya da daha önce çözülmüş bir çekişmeye göre karar veriyordur. Yargı ise durağanlaşmıştır. Yargı idareden çıkmıştır.

İdari yargıda mahkeme Maddi veriyi yerinde inceleyebilir: keşif yapma. Teknik niteleme için bilir kişiden yararlanabilir. Delil tespit etme yetkisi de vardır. Dosyanın tekemmül etmesi, uyuşmazlığın karar verilecek aşamaya gelmesi demektir.

Hâkim mahkemede olur, mahkemeden ayrılamaz.

İdari Yargı-II

15.03.2021

Yargı, yargıç demektir. Kişiler önemlidir. Hâkimin karar vermesi vicdani kanaat ile olur. Bir kadro işidir. Mahkeme başkanının rolü önemlidir. Kurulların oluşumu ilk dönem anlatılmıştı. Danıştay içinde istenilen kararı elde edebilecek heyet oluşturma çabası mümkündür. Kurul ile çalışan bütün mahkemelerde bu olur. İdare mahkemesinde heyet en az 3 kişiden oluşur. Danıştay’da daireler 1 başkan ve 4 üyenin toplanmasıyla karar verilir. Her dairede yeteri kadar üye bulunur. Danıştay’a üye olarak atanan kişi CB ya da HSK tarafından atanmış olabilir. HSK atamışsa bu üyenin yargıç olmama olasılığı yoktur. Cumhurbaşkanı atamışsa bu üyenin yargıç olma olasılığı yoktur. Şöyle var; kamu görevinde bulunan bir yargıç olabilir. Yurtdışına gönderilen hukuk müşaviri olabilir. Bakanlıkta hukuk müşaviri olan yargıç CB üst düzey kamu yöneticileri kontenjanından atanabilir. Atanan kişi daha sonra Danıştay başkanı seçiliyor. CB ya da HSK tarafından atanan Danıştay üyeleri emekli olana kadar görev yapar önermesi yanlıştır. 12 yıl görev yapmaktadırlar. Süreli Danıştay üyeliği söz konusudur. Hangi kişilerce hangi dönemde atandığı önemlidir. Atayan yerin siyasal yöneliminden bağımsız olarak önemli değişkenlerdir. Atayan yerin temsil ettiği siyasal yönelim önemlidir. Görev süresine sınır getirilmesi önemlidir. Danıştay’dan 15 Temmuz sonrasında görevine son verilen çok sayıda üye var. HSK ve CB tarafından atanan üyelerdi. Bölüntülerin kararlara etkisini doğrudan kanıtlayamayız.

İdari yargıda mahkemelerden başlayarak hakimlik sınavının bakanlığın elinden alınmasıyla başlayan ve hakimlerin sınavında nesnelliği sağlayacak mülakatın kaldırılması, açık yazılı sınavın yapılması, yer güvencesinin sağlanması ile süren meslekte uzun süre çalışmış olmanın yeniden getirilmesi ile 70’e kadar çalışma güvencesi bulunan bir dönüşümle sağlanabilir. Vicdanlarını ortadan kaldıracak bir bağlılık içinde olmayacaklarını güvence altına aldığımız bir sistem olmalıdır. Yargıçlar hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar verir.

Dilekçeyi görür görmez yargıçta vicdani kanaat oluşur. Dilekçenin kendisi bir veri kaynağıdır. Dosyaya dava dilekçesi ile veri(delil) akmaya başlar. Yargıcın re'sen araştırma yetkisi başlar.

İdari Yargı-II

18.03.2021

Dosyanın incelenmesi, yargı yerinin olguya ilişkin araştırma yapma yetkilerine dair bir başlıktır. Hukuk kurallarının varlığını saptama olguya ilişkin bir araştırma değildir. Hukuk kurallarının bulunması zaten yargıcın sorumluluğundadır. Araştırma tarafların da dahil olduğu bir süreç olabilir. 20. Madde araştırma yetkilerini düzenlemektedir.

İYUK

Dosyaların incelenmesi: Madde 20:

1.Danıştay, bölge idare mahkemeleri ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her türlü incelemeyi kendiliğinden yapar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu husustaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir. Haklı sebeplerin bulunması halinde bu süre, bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir.

- Kendiliğinden yapma, taraflar istemese dahi görevi gereği yapma demektir. Yapılmadığı zaman hukuka aykırılık sonucunu doğurur. Bir davaya ait her türlü inceleme taraf istemese dahi ex officio yapılır. Davacı elbette elindeki verileri mahkemeye sunar, bunu yapmıyor olmasından ilke olarak taraflardan birine yük bindirilmez , ilke olarak hukuksal sonuç bağlanmaz. Varakanın çoğulu olan evrak belgeler olarak kullanılmış ve buna vurgu yapılmış çünkü yazılı yargılama var, olguya ilişkin veriler de bir belgeye dönüştürülerek dosyaya girecek. İdarenin elindeki yaz-çiz işleri kastedilmemektedir. Gerek gördükleri bilgilerin istenmesi de bilgi ve belge isteme yetkisine sahip olan yükümlülüğe atıf yapılmıştır. Taraflardan ve diğer yerlerden isteyebilir mahkeme. Dava konusuna göre uyumsuzluğu çözecek veriler davacının elinde ise davacıdan da istenebilecek. Özellikle defter belge tutma yükümlülüğü, vergi yükümlülerinin açtığı davalarda yükümlüden defter ve belgenin sunulması mahkemece istenebilir. İlgili diğer yerler, idare ve devlet dışı olabilir. İdare mahkemesi gerekli veriyi(bilgi, belge) ilgili yerlerden ister.

-Danıştay savcılığı(kanunsözcüleri), Danıştay kararlarından daha farklı bir sonuca varabilir. İdari yargıdaki savcılık hazırlık soruşturması yürüten bir kurum değildir, olmasına gerek yoktur.

- Davanın tarafı olmayan kimseye mahkemeden bir yazı gittiğinde, bu durum mahkemeden birime yönelik bir arakarardır ve yargısal emir niteliğindedir. Arakararın yaptırımının olması gerekir. Yargılama üzerindeki sonuçları açısından bir yaptırım olması gerekir: bir yaptırım olarak kanıt yüküne yol açabilir.

-Bir de muhatap olan kişiler/görevliler üzerindeki yaptırımı olması gerekir: yaptırım olabilir. Yaptırım ceza yaptırımı, disiplin yaptırımı, tazmin yaptırımı olabilir. Bunlardan yalnızca kamu görevlileri için ceza yaptırımı var. Özel hukuk tüzelkişileri ya da gerçek kişiler için mahkeme kararlarına uymamanın bir ceza yaptırımı açıkça öngörülmemiş. Kamu görevlileri için görevi kötüye kullanma içerisinde yaptırım düşünülür: Bundan savcının nasıl haberi olabilir?

Mahkemenin arakararında süre belirtmesine rağmen kişinin belgeyi göndermemesi halinde mahkemenin bulunduğu yerdeki cumhuriyet başsavcılığına resmi bir arakararla bildirmesi gerekir. Bu bir suç duyurusu, suç ihbarıdır.

-Kamu görevlisi olmayanlar için, emre aykırı davranış olabilir. Yetkili makamdan kaynaklanan emre uymayan kişiye kabahatler kanunu çerçevesinde para cezası düşünülebilir. Eğer mahkemeler bir şey yapamıyorsa anayasadaki yargılama gücünü kullanamaz. Uyulmaması durumunda ne yapılacağını kararında belirtme olanağı vardır.

-Bir de yaptırım olarak 28.madde kullanılabilir. Kişiyi değil İdareyi temel alarak bir düzenek kurmuş. İdarenin kararları derhal yerine getirmemesi durumunda idarenin tazmin sorumluluğu öngörülmüş. Esas ve y.d. 'ye ilişkin kararlarla sınırlandırılmış. Esasa/y.d. 'ye ilişkin karara varabilmek için arakarara ihtiyaç vardır dolayısıyla genişletici bir yorum yapılabilir. Bunun yanında özel olarak y.d. arakararı belirtildiği için diğer arakararlar bu kapsama girmez şeklinde daraltıcı bir yorum da yapılabilir.

- Mahkeme, yargıçtan oluşur ve yargıç, insandır. Mahkemenin, yargıcın sopası kolluktur. Yürütme hem yasaları yürütür hem de mahkeme kararlarını yürütür. Mahkemenin iradesini polis, jandarma uygular. Mahkeme örneğin tanık olarak çağırıyor ve çağrılan kişi gelmiyorsa - adli yargıda- mahkeme, zorla getirtilmesine karar verir. Türkiye'deki bütün sözleşmelerin güvencesi Türk mahkemeleridir. Türk mahkemelerinin verdiği kararların güvencesi Türk Polisidir. İdari yargıda verilen kararlara yaptırım bulmak gerekir.

2. Taraflardan biri ara kararının icaplarını yerine getirmediği takdirde, bu durumun verilecek karar üzerindeki etkisi mahkemece önceden takdir edilir ve arakararında bu husus ayrıca belirtilir.

3. Ancak, istenen bilgi ve belgeler Devletin güvenliğine veya yüksek menfaatlerine veya Devletin güvenliği ve yüksek menfaatleriyle birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Cumhurbaşkanı ya da ilgili Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan, gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilir. Verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemez.

3. fıkrafta yüksek devlet çıkarına dair belge istendiğinde mahkemeye gönderilmeyebilir denmiş. Göndermeme kararını verecek olan yer bilgi istenilecek yer değildir. İstenilen yer ile göndermeme kararını verecek olan yer aynı değildir. Gönderememe kararı için kişi yönünden yetkili makam yeri belirlenmiş: Cumhurbaşkanı, cb yardımcısı ya da bakan. Belediye göndermeme kararı vermez çünkü yetkili değildir. Gönderilmezse yargılama nasıl yapılacak? "Verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemez", hükmü bir kanıt yükü getirir. 20. Maddenin düzelticisidir. Bu düzeltici yargıcın resen araştırma yetkilerini ortadan kaldırmıyor, başka veriler toplamışsa onları da kullanabilir. İdarenin savının bilgi ve belgeye dayanması gerekir. Yalnızca devletin güvenliği ve yüksek çıkarı için öngörülmüş bir düzelticidir. Diğer durumlara da bu düzeltici taşınabilir.(örneğin 2.fıkra) idari yargıda kanıt yükü yoktur yalnız mahkemenin ancak ve ancak idarenin elindeki belgelerle sonuca varabileceği durumlarda idarenin o bilgi/belgeyi göndermemesi idare aleyhine bir kanıt yükü yaratır.

Veri tekeli idarenin elinde. İdare bilgi ve belgeyi göndermezse kimi durumlarda mahkeme hiç yargılama yapamaz. Yargıç teknik ve hukuksal niteleme yapar ve hukuksal çıkarım yapar. Bilirkişi teknik değerlendirme yapmak üzere mahkeme tarafından atanır. Olguyu raporlarlar.

Teknik değerlendirmeyi kullanarak hukuksal değerlendirme ve çıkarım yapmak yargıcın görevidir. Özellikle çevre davalarında, imar davalarında ve her türlü tam yargı davasında maddi tazminatın hesaplanmasında bilirkişiye başvurulur.

İdari Yargı-II

22.03.2021

Mahkeme tarafından araştırılan şey idari işlemin hukuka aykırı olup olmadığı, idarenin bir zarar doğurup doğurmadığı, doğurmuş ise bu zararın idarece giderilip giderilmemesi gerektiğidir. İdari yargılama yöntemi kanunu bir yöntem kanunudur. İşin esasına ilişkin yalnızca 2. Madde var. Önkoşullar, davanın her aşamasında göz önüne alınır. Bir de esasa ilişkin koşullar vardır. Davanın esasını demek daha iyi. İptal nedenleri-tazmin nedenleri araştırması ya da hukuka aykırılık-sorumluluk araştırması yapılır. Hukuka aykırı olmayan eylem ve işlemlerden kaynaklanan zararlar ve tazmin nedenleri olduğu için sorumlulukta hukuka aykırılık şart değildir. Davanın esasında hukuk düzeniyle çelişip çelişmeme-hukuk düzeniyle çelişme iptal davaları için vardır-. Esasa ilişkin iptal/tazmin koşulları tamlamaması kullanılabilir.

Mahkeme esasa ilişkin maddi verileri araştırır. Maddi verilerin teknik ve hukuksal nitelendirmesini yapar. Hukuk düzenine ilişkin kurallarla ikisi arasında mantıksal-ussal ilişki kurar. Ve bir çıkarım yapar.

İdareye karşı açılan dava esastan ve usulden kaybedilebilir. Yöntem kurallarına aykırılık, yöntem kurallarında eksiklik(örneğin önkoşullarda eksiklik) usulden ret sebebidir. Önkoşullar arasında bulunmamasına rağmen davanın reddine yol açacak bir diğer usulden ret sebebi derdestliktir. Mahkeme aynı konudaki ikinci davanın açılmasını engeller ve davayı reddeder. Davanın esasını, idarenin kusurluluğunun saptanmasına, tazmin talebinin kabulüne/reddine, idarenin hukuka aykırı işleminin iptali isteminin kabulü/ reddine ilişkindir.

-İptal kararlarında usulden ve esastan ret olabilir. Bu yaygın kullanılan ve olan biteni açıklayan bir sınıflandırma olmasına karşılık doğru değildir. Yargılama dilinde bir idari işlemin biçim(idarenin iradesinin oluşturulduğu kalıp ve idarenin iradesinin oluşturulma yöntemi)veya yetkiden iptal edilmesi usulden iptal (dış hukuka aykırılık) sayılır. Esastan iptal (iç hukuka aykırılık) ise amaç, neden ve konudan olabilir. Neden ve konu bağı daha çok öne çıkar.

-Kanun yolunda kararı inceleyen yerin bulduğu hata usulden veya esastan olabilir. Örneğin bilirkişi incelemesi yaptırılmamışsa, taraflara itiraz hakkı tanınmamışsa, bir yöntem hatasıdır. Taraf duruşma istemiştir, ilk derece mahkemesi duruşma yapmamıştır; bu halde de yöntem hatası vardır. Karar yazım yöntemine uyulmamış olması, heyetin görüşme yöntemine uymamış olması, tutanakların uyumsuz olması vb. usulden ret sebepleridir, yöntem hatalarıdır. Kararın kaldırılması veya bozulması esastan veya usulden olabilir. Esas ise varılması gereken hukuka uygun sonuca varılması demektir.

Hukuka aykırılık nedir? Hangi durumlarda tazmin yükümlülüğü ortaya çıkar?

İdari Yargı-II

25.03.2021

İptal davasının esasını, iptal nedenlerinden oluşur. Danıştay dergisinin 150.sayısına göz atılmıştır.329. sayfada Danıştay 7.dairesinin kararı yer alıyor. Hüküm fıkrasının üzerinde

hukuksal-mantıksal çıkarımda bulunulmuş. Danıştay 7. Dairesi, bölge idare mahkemesinin kararını bozmuş. Bozulan kararı yeniden karar verilmesi üzerine bölge idare mahkemesine göndermiş “Yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığından, istinaf yoluna konu mahkeme kararının esasının incelenmesi gerekmektedir”, denilmiş. Büyük olasılıkla bölge idare mahkemesi ilk derece yargı yerinin kararını hukuka uygun bulmuş, Danıştay’ın kararı: yetki yönünden iptali doğru değildir, yetkilidir. Bu durumda mahkeme kararının esasını inceleyeceksin demiş bölge idare mahkemesine.

İdari işlemdeki sakatlık, unsurlara ilişkin bir nitelemedir. Eğer unsurlarla inceleme yapıyorsak sakatlık kavramını kullanırız. Bir idari işlemin uymakla yükümlü olduğu hukuk kurallarıyla ilişkisini inceleyerek bir değerlendirme yapmışsak burada sakatlık değil genel olarak hukuka aykırılık terimini kullanırız. Bir idari işlem hukuka aykırı olduğu zaman iptal edilir. Bir idari işlem ne zaman hukuka aykırı olur? Sakat olduğu zaman hukuka aykırı olur. Sakatlık bir çözümleyici değerlendirme yaptığımız zaman kullanılır. İdari işlemlerin incelenmesi genelde o işlemin dayanağı olan kuralla ilişkisi içinde olur. Hukuka aykırılık unsurlara dayalı analitik bir araç değildir. İdarenin işleminin dayanağı olmayan ama kendisini bağlayan hukuk düzeni ile ilişkisi incelenir. Hukuka aykırılık= İdarenin işleminin uymakla yükümlü olduğu hukuk düzeni + İdarenin işlemine dayanak olan kurallar(yetki unsuru) ilişkisi birlikte incelenir. Bu inceleme bildiğimiz 5 unsurlu çözümleme yöntemine dayanmaz. İdarenin yaptığı birel-kuralkoyucu işlemler vb. hukuka aykırılık bağlamında incelenir.

İdarenin işleminin dayanağı yetki unsurudur. İlke olarak idare yasadan dayanak alır. Yasanın idareye verdiği karar alma gücü, dayanak bağlamında araştırılır. Dayanak olan yer, idarenin kendi işlemi de olabilir. Burada ince nokta, idarenin kendi kendini yetkilendiremeyecek olmasıdır. Bir süre sonra otolimitasyon ortadan kalkar. Yasadan yetki alındığı an o dayanaktır. Yasalarda yalnızca yetkiye ilişkin kurallar bulunmaz, neden, biçim, amaç düzenlenmiş de olabilir, bunların hiçbirisi de olmayabilir. Dayanak bulunur, ardından bunun hukuk düzeni ile çelişip çelişmeme durumuna bakılır. İdareyi bağlayan hukuk kuralları ile idarenin çelişkisinin saptanmasında, kuralın anlamına ilişkin yorum gerekir. Türkçe anlam bilgisiyle ve dil bilgisiyle çözülebilecek basit şeylerdir. İlk önce yasalara bakılır, konulmuş kurallarla idarenin işleminin ilişkisi incelenir. İkinci olarak idareyi bağlayan diğer kuralların varlığı araştırılır. İdareye yasaya uymak zorundadır. Onun sınırlarında karar almak zorundadır. İdare ancak yasalar içindeki açıkça belirlenmiş ya da yorumla çıkabilecek olası sonuçlara varabilir. Yasama organı böyle değildir, asli olmasının sonucu olarak, anayasaya aykırı olmamak kaydıyla her konuda yasa çıkarabilir. İdareyi bağlayan kurallar içinde CBK’ler var. İdari işlem yapılmış olduğu zamandaki yasalara göre değerlendirilir. Yasaya baktık, cbk’ye baktık, anayasaya baktık. İdari işlemle anayasa arasında yasa perde oluşturur mu? Anayasanın temel ilkeleri ya da bütün işleyişi düzenleyen ilkeleri dışında araya yasa girer. Örneğin eşitlik ilkesinin uygulanmasında araya yasa girmez. Eşitlik ilkesi, hukukun genel ilkesidir. Anayasadan aykırılık bulmak ilk dört madde, 125. Madde, kamu personeli, üniversiteler vb. gibi doğrudan uygulanmasa bile idarenin yaptığının bağlamını düzenleyen kurallar olasıdır.(temel ilkeler + belirgin kurallar)

Vazedilen hukuk kuralları, uluslararası anlaşmaları da kapsar. İç hukukta yer alabilmesi için Türkiye Büyük Millet Meclisi’nce onaylanması gerekir. İdareyi bağlayan kurallar arasında teamüller var mıdır? İlke olarak teamül, idare hukukunda hukuk kaynağı değildir. Haklı beklenti yaratılması gibi durumlar tekil duruma ilişkin özellik olarak değerlendirilebilir, hukuk kuralı olarak değerlendirilemez. İdare, kamu hizmetlerinin sürekliliği ve değişkenliği ilkesi gereğince kendi yarattığı idari uygulamayla bağlı olmaz zorunda değildir. Hukuk düzeninin

devinmesini sağlayan, uyuşmazlıkların çözümünden türetilmiş kararlari(içtihat) kavramlarımız, ilkelerimiz, kurumlarımız var. Tek kökeni yargı kararlari değildir. İlmi içtihat(doktrin) da ilkeler, kurumlar ve kavramlar üretir. Hukuk düzeninin bir düzen olmasından kaynaklanan birikim, ilkeler, kavramlar, kategoriler de mevzuata dahildir. Hukukun üstünlüğü denildiğı zaman bu bütünlük anlatılır. Bir hukuk devleti düzeltici mekanizmaları olduğı sürece hukuk devletidir ve hukuk düzenine sahiptir.

Yargıç, dava dilekçesini görür görmez vicdani kanaatini oluşturmaya başlar. Vicdani kanaat hukuk düzenine uygun olmalıdır. Vicdani kanaatin sınırı anayasa ve yasalardır. Ancak vicdani kanaat ile hukuk düzeni arasında hep bir gerilim vardır. Yargıcın vicdani kanaati meslek bilgisiyle aydınlanmıştır.

İdari Yargı-II

29.03.2021

Geçen ders incelenen kararda esas kavramına ilişkin bir kullanım var ,demiştik. İlk derece mahkemesi ne karar vermiş? Yeminli mali müşavir, müşterisinin belge ve defterlerini düzenliyor. Bunun bir kusuru var, ceza kesilip ödeme emri gönderiliyor mali müşavire ve şirkete. Mali müşavir ise ödeme emrinin iptali istemiyle dava açıyor. Mahkeme yeminli müşavirin davasını kabul ederek ödeme emirlerini iptal ediyor. Vergi mahkemesi, 2010 yılına ilişkin zaman aşımı bulunduğunu ve buna ilişkin ödeme emri düzenlenemeyeceğini söyleyip iptal ediyor. 2009 yılına ilişkin yine iptal kararı veriyor. Bu kez gerekçesi: Mali müşavirin bulunduğu yerdeki vergi dairesi ödeme gönderebilir, şirketin bulunduğu yerdeki vergi dairesi gönderemez. Yani bugünkü konumuz olan idari işlemin yetki ögesine ilişkin bir sakatlık saptıyor, yer yönünden yetkiye ilişkin sakatlık saptıyor ve iptal ediyor. Bu karara karşı davalı idare istinaf yoluna başvuruyor. “Davalı idarenin istinaf başvurusunu istinaf mahkemesi reddediyor. Ve idari işlemin iptal edilmesinin hukuka uygun olduğına karar veriyor. Buna karşı temyiz başvurusunda bulunan davalı idare, yeminli müşavir olan davacının düzenlediğı üretim tasdik raporları ile vergi ziyayı oluşmasına sebebiyet verdiğıinden bahisle ödeme emirlerini reddeden mahkeme kararına yönelik istinaf başvurusunu gerekçeli olarak reddeden bölge idare mahkemesinin kararının bozulması istemine ilişkin hüküm kuruluyor. Temyiz istemi kabul ediliyor ve bölge idare mahkemesi kararı bozuluyor. Bozma nedeni yetki ögesinde sakatlık saptamamıştır.

Bu kararda Esas kavramı, kanun yolunda mahkeme kararının esas olarak hem de hukuka aykırılık değerlendirmesinde idari işlemin esas olarak kullanılmıştır.

İdari işlemin öğelerinin hukuka uygunluk/aykırılık incelemesi: Düzgün İdareyi Bulmada Ölçütler

5 UNSUR

1)Yetki

İdareye yasalarla ve şimdi CBK’lerle tanınan karar alma gücüdür. İdare kendisine en yakın metne bakar. Yasa altı ne gösterilmişse yetmez, mutlaka yarasını bulmamız gerekir. Bu idarenin yasallığı ilkesidir. Hukuka aykırılığın varlığından şüphe ediyorsak, “idarenin hukuka uygun işlem yaptığı kabulü” ile hesaplaşıyoruzdur. Hukuka uygunluk karinesi ile hesaplaşıyoruzdur. İdare yasa üstü bir şeye dayanıyorsa yine yasa aramamız gerekir. İlke olarak idare anayasadan

doğrudan yetki alamaz, temel haklara ilişkin yararlandırıcı hükümlerde idare anayasadan doğrudan yetki alabilir. Hak tanıyan ve belirgin, tekil bir konuya ilişkin hükümlerde de anayasadan doğrudan yetki alabilir. İdare uluslararası sözleşmelerden de yetki alır. Niteliğine, yazım biçimine göre kural değeri belirlenir.

İdari yargıda bütün sakatlıklar kamu düzenindendir. Taraflar ileri sürmese dahi yargıç tarafından dikkate alınır. Sonradan düzeltilemez sakatlıklardır. Yetki sakatlığını sonradan düzeltmeyiz, tamamlayamayız. Sonradan tamamlanmasının olanaklı olduğunu söylemek, idarenin sürekli geçmişe etkili işlem yapabileceğini kabul etmek demektir. İdari işlem yapıldığı tarihteki yargısal düzene göre yargılanır. Toplumsal düzene ağır etkileri olabilecek sakatlık hallerini sonradan yasama organı düzeltebilir. Türk idaresinde bu çok yaygın. Yetki araştırması için alt belirlenimler var:

- a) Kişi Yönünden Yetki
- b) Yer Yönünden Yetki
- c) Zaman Yönünden Yetki
- ç) Konu Yönünden Yetki

İdari Yargı-II

01.04.2021

Bildirime ilişkin en genel tebligat kuralları var. Vergi konularına ilişkin vergi usul kanunu var. Aatuhk içinde özel tebligat kuralları olabilir. İlke olarak kişinin mal varlığına yönelecek ve resen uygulanacak yaptırımın idari işlemin bildirilmesinde öğrenme yeterli olmaz, teknik anlamda, kişinin bilgi alanına erişmiş yazılı-elektronik bildirimin yapılması gerekir. (Bir soruya yanıt olarak: Parti kapatma davalarında ceza yargılaması yöntemi uygulanıyor. Bir yargılama yönteminin kuralları başka bir yargılama yöntemine mutandis(uyduğu oranda), dönüştürülerek uygulanır. Tüzelkişiliğin cezai sorumluluğu ilke olarak yoktur, idari yaptırımlara maruz kalmaktadırlar.)

Hukuka aykırılığı bulma düşüncesiyle bu ölçütler kullanıyor. Hukukun ne olduğunu bulmak önemlidir.

2)Biçim: İdarenin döküldüğü kalıp(yazılı ya da dijital) + idarenin iradesi açıklanırken izlenmesi gereken yöntem kuralları:

Yöntem kuralları, idari işlemin dış hukuka aykırılığına ilişkindir. İdare düzgün yöntem kurallarını izleyerek iradesini düzgün kalıba dökerek aynı sonuca varabilir. Katılım gerektiren yöntem kurallarında(danışmalı işlemler, savunma, görüş alınması gereken işlemler) eksiklik varsa idare işlemi sakatlar, . Temel/asli bir biçim sakatlığıdır ve yetki unsuru içinde de değerlendirilebilir neden ögesi verisi ortaya çıkabilir. Bu neden ögesi verilerini kullanan idare yeni sonuçlara varır, aynı sonuca varmaması gerekir. Aynı sonuca varmışsa bu durumda yeni işlem neden ögesi bakımından sakat olur. Bir sonucu etkileme olasılığı ve bir temel hak ve özgürlüğü etkileme olasılığı vardır. Anayasanın öngördüğü biçim kuralını atlayamayız. Hukuka aykırı işlem geri alınabilir veya mahkemece iptal edilebilir. İdarenin işleyişini düzenleyen kural ve ilkeler birisinin içerisinde sınıflandırılır.

İdari işlemlerin kalıbında asli olan nedir? O idareyi oluşturan kişi bir makam olabilir, -kurul olabilir, meclis olabilir- o kişinin eli ürünü olması gerekir. Hukukumuzda imza ile sağlanır. İmzanın olmadığı işlem asli biçim sakatlığı ile mayıl olur. İdarenin işleyişinde aşamalar olabilir. Kurul toplanır, alır kararı ve yazımı daha sonra gerçekleştirir. Yazılan kararın altına kuruldakilerin imzası atılır. Ancak burada imzaların olmaması asli biçim sakatlığı yaratmayabilir çünkü o kurulun kararı alındığı zaman zaten imzalanır. O karar alındığı tarihte imzalanır bir de yazıldıktan sonra imzalanıp tebliğ edilir. Kararın alınması ile metnin oluşturulması ve imzalanması, bildirilmesi birbirinden farklı aşamalardır. Tek kişinin eli ürünü olması gereken işlemlerde bu kural katı uygulanır.

Mülkiyete, nüfus siciline, ada ilişkin yazım hataları duruma göre değerlendirilir. Sonucu etkileyen-etkilemeyen ayrımına tabi tutulur. Sonucu etkilemiyorsa asli biçim sakatlığı oluşturmaz. İşlem yazılırken gerekçe, açıkça gerekçe yazılması gereken işlemlerde, yaptırım nitelikli işlemlerde ve istemli işlemlerde(ör. dilekçe kanunu) zorunludur ve asli bir biçim unsurudur, eksikliği asli biçim sakatlığı yaratır. Gerekçe, idari işlemin biçim ögesine ilişkindir. Anayasadaki biçim kurallarından biri, idarenin işlemlerini kişilere bildirirken işleme karşı gidilecek yasal yolları ve süreleri bildirmek zorundadır kuralı asli biçim unsurudur. Gerekçede iki temel kaynak bulunur: Kurallar (Genellikle yetkiye ilişkin bilgiler verir.) + olgular(Genellikle nedene ilişkin bilgiler verir.) ve çıkarım. Ve fakat bunların hepsinin gerekçede bulunmasına gerek yoktur. Bütün idari işlemlerinin nedeni vardır, pek çok idari işlem gerekçeli yazılır. Gerekçesiz işlemlerin de nedeni vardır, gerekçeli yazılan işlemlerin gerekçesinde nedenlerin hepsi yer almaz. Gerekçede, işlemle karşılaşılacak kişinin, o işleme ilişkin hukuka uygunluk değerlendirmesi yapabilmesine ilişkin en az verilerin bulunması gerekir.

Meclis-i Âlî-i Tanzîmât (1854 – 1861), yargı birliğine geçişte oluşturuluyor daha sonra güçler ayrılığına gidilerek şurayı devlet ve meclis-i vala-yı ahkam-ı adliye kuruluyor. Yargı birliği denen sistem hakimdi.

Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye (1837-67) kişiler arasındaki uyuşmazlıklara bakar. Nizamiye mahkemelerinden gelen davaların kanunyolu incelemesini yapıyor, kimi önemli davaları kendisi görüyor, ceza yargılaması yapıyor vb.

Şura-yı Devlet 1868-1922 kurulduktan sonra 1876'ya kadar hem yasama organı hem de idareye ilişkin şikayetlerin dinlenildiği merkezi organ hem de temsili taşra meclislerinde vatandaşlardan toplanan yakınmalar hakkında yapılan başvuruları inceleyen bir organ. Sistematiğe değildir. Yarı seçime dayanan bir parlamento işlevi görüyor. 1876'dan sonra yargı ve idareye danışma işlevi güçleniyor. Ama 1830'lardan başlayarak padişahın mutlak iradesi sisteminden irade-i seniyye sistemine geçiliyor. İrade-i seniyyelerin incelenmesi konusunda incelemeler yapıyordu. Gitgide yaşamadaki bu işlevi zayıfladı, idare aleyhindeki şikayetleri inceleme işlevi arttı. 1900'lerden sonra memurların ceza yargılaması işi arttı ve bu aynı zamanda idarenin yargılanması işine benziyordu. Bu şekilde cumhuriyete kadar gitti. 1800'lerin başında temsili meclisler oluşturulmaya başlanmıştı.

3)Amaç:

İmara, mülkiyete yönelik kısıtlamalara ilişkin kullanılır. Konu unsurunun yarattığı etki ölçülürken kullanılabilir. Amaç unsuru diğer unsurlarla bağlantı içinde değerlendirilir. Genel amaç kamu yararıdır. Kolluk yetkisi, kamu düzeni yararı için kullanılır. Özel amaç, yerine

getirilen hizmete göre belirginleşir. İmar da amaç, imar düzenini sağlamaktır örneğin. Yükseköğretim kamu düzeninde amaç, anayasada belirginleşir. Milli eğitim kamu hizmeti bundan farklılaşır. Özelleştirmenin amacı kamuda verimlilik sağlamak deniyorsa alınan her özelleştirme kararının bu amacı taşıması gerekir. Yetki ile hangi kamu hizmetinin yerine getirildiğini bulmalıyız. Özel amaçlar ve genel amaç birbirinin yerine dönüştürülmemelidir: İmar hukukunda hamur ilkesi tipik örneğidir. Kamulaştırma yaparak elde etmesi gereken malı imar düzenlemesi ile elde ederse başka bir amaç güdülmüş olur. Yetki saptırması-yöntem saptırması ortaya çıkar. Kötü olan amaçlar, yasanın tanımadığı, hukukun tanımadığı amaçlardır. Anayasanın 10. Maddesindeki değerlere aykırılıklardır. Örneğin eşitlik ilkesine uyulmaması amaç saptırmasıdır. İdarenin hukuka aykırı işlemlerinin bir bölümü suç niteliğindedir ve büyük olasılıkla görevi kötüye kullanma suçu işleniyordur. Yasanın tanıdığı yetkileri hukukun korumadığı amaçlara yönlendirmek amaç unsurunu sakatlar.

4)Konu:

İdarenin iradesinin kurallar düzeninde ya da kişi ve nesnelerin statüsü üzerinde doğurduğu sonuçtur. Konu somut olarak ortaya çıkar. İdarenin yetkisindendir. Soyut yetkinin tekil duruma aktarılmasıyla konu oluşur. Muhtemel değerlere ilişkin ilkeler ortaya koyan kuralkoyucu işlemler olabilir. İdarenin hangi konularda sonuç doğuracağına ilişkin belirleme yasalarda yapılır ancak zamanına yönelik belirleme yapılmamış olmayabilir. Konuda yasallık sınırlaması yapıldığı zaman soyut yetkiyle tekil durum arasında idare açısından bir serbestlik vardır. Sonuca varılırken uyulması gereken ölçüler vardır. Yasaklanmış konular göz önünde bulundurulmalıdır. Bu konulara anayasada değinilir, örneğin ormanlar. Devletin Ağrı Dağı'nı satması yasak konudur örneğin. İmkânsız konular da vardır, maddi imkânsızlık(ölü birinin emekli edilmesi) ve hukuki imkânsızlık(yaş haddini dolduran kişinin atanması) olarak ikiye ayrılır. Geçmiş hukukun yeniden kurma olanağı olabiliyor.

Konuda kişiye yönelik kurallar ya da statü kuruluşları değişiklikleri yükümlendirici nitelikte ise bu durumda Anayasanın 13. Maddesindeki temel ölçülere uyulması gerekir. Ve dahi, söz konusu temel hakkın sınırlandırılmasına ilişkin AİHM genel ilkelerine bakmak gerekir. AİHM anlayışında bir özcülük var. "Demokratik toplum düzeni" belirlemesi sıkça yapılır. Yasal mıdır, uygun araç mıdır gibi bir bakış yoktur. Sanki ülke yönetiminin bir parçasıymış gibi bakıyor. Hukuksal değerlendirme olmaktan uzak görünüyor.

5)Sebepe:

İdarenin sebebi hiç araştırmadan işlem yapması, vardığı sonuç hukuka uygun olsa dahi hukuka aykırılıktır. İdarenin mahkemeye sebep göstermemesi işlemi hukuka aykırı kılar. İdareni gösterdiği sebebin olmaması işlemini hukuka aykırı kılar. İdarenin gösterdiği sebebin teknik olarak yanlış nitelendirilmiş olması işlemini hukuka aykırı kılar. İdarenin gösterdiği neden verilerinin hukuksal olarak yanlış değerlendirilmesi işlemi hukuka aykırı kılar. İdarenin gösterdiği sebeple vardığı sonuç arasındaki ilişkinin doğru kurulmamış olması işlemi hukuka aykırı kılar. Mahkeme idarenin araştırma yaptığını saptadıktan sonra sebep ikamesi yapabilir. İdarenin gösterdiği sebep dışındaki sebepler doğru olursa mahkeme sebep ikamesi olur. Diğer hallerde idarenin yerine geçmek olur.

İdari Yargı-II

12.04.2021

İdare zarar doğuran olayın, birden fazla kişinin sonucu olması da tıpkı yargı düzeni tartışmasındaki gibi karma nitelik doğurur. Yargının sorumluluğunu tartışırken de karma nitelik düşünülür.

İdarenin sorumluluğuna ne zaman hükmedilir? İdarenin doğan zarardan sorumlu tutulması hangi durumlarda söz konusu olur? Bunu anlatırken bu ilişkinin karma olmasını görmek gerekir. İki tür klasik sorumluluk vardır; kusurlu sorumluluk ve kusursuz sorumluluk.

Örneğin Ankara’da Açelya Apartmanı’nın yıkılması, yakınında açılan temel çalışması sebebiyle. İnşaat yüklenicisi olan müteahhit uyarılmasına rağmen temeli açıyor. Eşitler arası ilişki söz konusudur, hiçbiri iradesini dayatmadığı zaman adli yargıdan tespit talep edilir. Bu bir dava değildir. Sonrasında tespit lehine ise bir eda davası açılabilir. Adli yargıda müdahalenin menı davası, haksız el atmanın önlenmesi davası açılabilir. Bu olayda acaba kamu düzeni söz konusu değil midir? Devletin bir aygıtı bu düzeni korumada görevli değil midir? İmar kolluğunun devreye girmesini bekleriz. Bu durumda ilgili belediye ve polis aranabilir. Binada oturanlar tespitte bulunup önleme davası açıp inşaatı engellemediler. Bu durumda kişiler bu yıkımdan sonra maddi manevi zararlarını müteahhitten isteyecekler, vermezse asliye hukukta tazminat davası açacaklar. Müteahhit aleyhine tazminata hükmedilir büyük olasılıkla. Kişiler, bu olayda belediyeye birçok kez başvurduğunu ifade etmişler. O halde yapı yüklenicisinin ekibinin eyleminin yanı sıra idarenin imar kolluğunu yürütmesinden de bu yıkım kaynaklanmıştır. Ya da her ikisinden de kaynaklandığına ilişkin kuşkumuz var. Belediyeye yapılan başvurunun kaydı, denetlememe işinin kaydı bulunur ve belediyeden de zararın giderimi istenebilir. Hizmetin yürütümünden kaynaklandığı için belediyeden de bir zarar tazmini istenebilir.

Bir olay iki yargı düzeninde iki ayrı kişinin sorumluluğunda ayrı ayrı yargılanacaktır. İki ayrı etkinliği yargılayacak iki ayrı yargı düzeni vardır. İdarenin inşaat eylemi üzerinde yürüttüğü kolluk etkinliği inşaatın kendisinden bağımsız bir etkinliktir ve idarenin kolluk etkinliği idari yargıda yargılanır. İdareyi zararın bütününden sorumlu tutmazsanız sebepsiz zenginleşme doğmaz. Özel girişimcinin kusuru ihmal edilebilir derecede az olabilir. Bu durumda idare zararın bütününden de sorumlu olabilir. Kolluk etkinliğini düzgün yerine getirseydi kazı olmazdı. Nedensellik bağına ilişkin bir belirleme yapmaya çalıştık. İlke olarak idare eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.(AY/125-son) burada kusurlu-kusursuz ayrımı yapılmamıştır. İdari sorumluluk terimi de tuhaftır. Kusurlu ve kusursuz olarak ayrılır. İlke kusurlu sorumluluktur, dayanağı olarak hukuk devleti ilkesi gösterilir. İstisna kusursuz sorumluluk, dayanağı olarak sosyal devlet ilkesi kabul edilir. İlke, “bardağı kıran bedelini öder” dir. Yargılamada kişiler dava açarken başına geleni söyler, “idare burada üstüne düşeni yapmadı, bedelini ödesin.” Der. İstemin düzgün belirlenmesi önemlidir, bunun teknik nitelmesi yargıç kendisi yapacaktır. Mahkeme, idarenin sorumluluğunun hangi tür içerisinde olduğunu önce belirler. Araştırma içerisinde ilk değerlendirme değişebilir. Araştırma yapılırken veriler toplanırken bir yere doğru derinleşir. Karar aşamasında idarenin sorumluluğu iki sorumluluğa dayandırılmaz, ikisinden birisidir. Her iki sorumluluk türünde de idarenin sorumluluğunun maddi öğeleri bulunmak zorundadır. Kusur sorumluluğunda ise idarenin

sorumlu tutulabilmesi için manevi unsurun yani hizmet kusurunun bulunması gerekir, kusur bozuk iradedir. Salt kişinin iradesinden kaynaklanan bozukluk sınırlı olarak ortaya çıkar.

Maddi unsur: Mutlaka bir sonuç doğmuş olmalıdır.(Kafam kırıldı, dengelerim alt üst oldu, evim yandı, arabam çukura düştü vb.) Bu sonucu doğuran irade açıklaması yani bir davranış olacak. Yapma-yapmama biçiminde olabilir. Davranış ile doğan sonuç arasında bir neden sonuç ilişkisi olacak. İdarenin eyleminin bir örgütün eylemi olduğunu bilmemiz gerekir.

Sonuca ilişkin;

Tek bir hareketten ya da hareketsizlikten birden fazla sonuç doğmuşsa üzerinde gerçekleşen kişiler bakımından birden fazla eylem sayılır. Davranışın gerçekleşmesi ile sonucun doğması eş anlı olmayabilir. İdarenin davranışı uzayabilir, sonucun ortaya çıkması uzayabilir. Sonucun kişi bakımından bilinebilir olması uzun bir zaman alabilir. Bilinebilir olduğu anda gerçekleştiğini kabul ediyoruz. Sonucu üçüncü kişinin ya da zarar görenin eylemi doğurmuş olabilir. İdarenin eylemi sonucu tetikleyen biçimde kalabilir ya da üçüncü kişinin-zarar görenin sonucun ortaya çıkmasını sağlayan bağlamı oluşturmuş olabilir.

İdarenin sorumluluğunun araştırması ilk önce bilimsel teknik olarak araştırmayı gerektirir. İdarenin etkinliğini düzenleyen hukuk kuralları büyük çoğunlukla bilimsel teknik kurallardan kaynaklanmıştır. Bilimsel teknik kurallar, hukuk kurallarına dönüşmüş olabilir. Hukuk kurallarına aykırılık hizmet kusuru oluşturabilir. Tam yargı davalarındaki inceleme bilimsel ve teknik bir inceleme olduğu için aynı zamanda bize doğru, düzgün idareyi gösterir.

İdari Yargı-II

15.04.2021

Mahkeme, kuralkoyucu işlem iptal davasına konu olmasa bile asli biçim eksikliğini saptayabiliyor. Ya da resmî gazetede yayınlanmadığını saptarsa, buna dayanarak geçersiz bir işlem yapılması hukuka aykırıdır, saptaması yapılıyor. Danıştay Dergisinden idarenin sorumluluğuna ilişkin kararlar inceliyoruz. Bundan önce maddi hukuk usul hukuku ayırımına bakmak gerekir. Maddi hukuk dediğimiz zaman hakkı dağıtan hukuku anlarız. Anayasadaki temel hak ve özgürlükler örneğin, maddi hukuktur. Belediyenin görevlerini düzenleyen hükümler, maddi hukuktur. Vergilendirmede şikâyet, uzlaşma yöntemleri örneğin, usul hukukudur.² İdarenin sorumluluğuna ilişkin ilkeler, kavramlar, durumlar, nedensellik bağı, maddi ve manevi tazminatlar vb. maddi hukuka ilişkindir.

Danıştay dergisi 143. Sayının 192. Sayfasındaki karara bakılacaktır:³

“155 Polis İmdat Hattı aranarak yardım istenmiş olmakla birlikte, polise yardım edebilmesi için gerekli bilgilerin verilmemesi nedeniyle meydana gelen ölüm olayında idarenin tazmin sorumluluğunun bulunmadığı hakkında.” Bir dava açılmış. Davanın sonunda kararın bozulmasına ve mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş. “Bu durumda, davaya konu zararın oluşmasında, davalı idarenin hizmet kusuru bulunmadığı ve dolayısıyla tazminat sorumluluğunun da doğmadığı anlaşıldığından, davanın reddine karar verilmesi gerekirken, maddi ve manevi tazminat istemlerinin kısmen kabulü yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.” Bu metinde büyük ve küçük önermeleri görmüyoruz.

²Dipnot: Ders sırasında Onur Karahanoğulları, link için Türkçe bir karşılık olarak “Erişki” kavramını kullandı.

³ Onur Karahanoğulları, bu kararı sınav sorusu yapabileceğine ilişkin bir açıklama yaptı.

İdare mahkemesi zarar giderim istemini parçalı olarak kabul etmiş, Danıştay ise bunu bozmuştur. İdarenin sorumluluğunda nedenselliğin kesilmesi halinde, idare üçüncü kişinin eyleminden sorumlu olmaz. Ancak üçüncü kişinin eylemini engellemek idarenin için kolluk faaliyeti vardır. Personelini denetlemesi, psikoteknik test yapması, hizmet içi eğitim vermesi vardır.

Mahkeme kararlarında idare hukukuna ilişkin genel bilgiler, ilke olarak yer almaz. Tazmin sorumluluğu= maddi sorumluluk= hukuki sorumluluk. Zarar doğuran sonuç ile idari faaliyet arasında nedensellik bağı kurulması gerekir. Faizi işletmenin başladığı tarih, idarenin istemi reddettiği tarih olabilir.

Danıştay ilk derece mahkemesinin kararını esastan bozmuştur.

Zarar, idarenin işlem ve eylemlerinden doğabilir. İşlemden de maddi zarar doğabilir. Manevi zarar ruhsal olarak zorlanma ve bunalma halidir. Maddi zarar doğmadan işlemde ya da eylemden salt manevi zarar doğmuş olabilir. Hukuka aykırı işlemde doğan zararın giderilebilmesi için idarenin kusuru olması gerekir. Hizmet kusuru, eylemin varoluşundan türemiştir. Hukuka aykırı işlem yapılmış olması başlı başına hizmet kusuru mudur, sorusu söz konusudur. Buna ilişkin ölçüt, kararlardaki genel eğilim bunun idare tarafından bir değerlendirme -içtihat- hatası olduğu ve bir kusur oluşturmayacağı ve bu nedenle idare tarafından tazmin edilmeyeceğidir. Hukuka aykırı işlem yapmak, başlı başına bir hizmet kusurudur. Karine olarak kusurlu olduğunu kabul ederiz.

Danıştay dergisi 150. Sayı 109. Sayfadaki karar incelenecektir:

“:Takipsizlik kararına rağmen “dolandırıcılık” fiili nedeniyle meslekten çıkarılma cezasının verildiği, bu durumun davacının dolandırıcılık suçunu işlediği algısının oluşmasına, dolayısıyla kişilik haklarının zedelenmesine sebebiyet verdiği anlaşılmakta olup; hiçbir yargı kararına dayanılmaksızın davacının eyleminin dolandırıcılık olarak nitelendirilmesinde idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğu sonucuna ulaşıldığı ve davacıya manevi tazminat ödenmesi gerektiği hakkında.” Manevi tazminata ve işlemde kaynaklanan zarara ilişkin bir örnektir.

Memur, meslekten çıkarılma cezası almış. Mahkeme bunu iptal etmiş, memur mesleğe dönmüş. Memur manevi zararının tazminini istiyor(50000 TL). tazminat talebinin reddine mahkeme karar vermiş. Danıştay ise, tazminata hükmetmeyen idare mahkemesinin kararını bozmuştur.

“Bu durumda, dolandırıcılık ile kendisine ve başkasına çıkar sağladığından bahisle davacı hakkında meslekten çıkarma cezası verilmesinde idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğu açık olup, davacının duyduğu elem ve ızdırabı hafifletecek derecede ve Mahkemece manevi tazminat ilke ve koşulları çerçevesinde takdir edilecek tutardaki manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesi gerektiğinden, davayı reddeden İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.”

Danıştay ilk derece mahkemesinin kararını esastan bozmuştur çünkü yukarıdaki bölümden anlaşılacağı üzere yargılama yönteminde aksaklık saptanmamış ve hakkın dağıtımına ilişkin ya da istenilen şeyin verilip verilememesine ilişkin sakatlık saptanmıştır.

Bir kişinin mesleki değerlerine ilişkin kusurlu bir işlem yapıldığına ilişkin Danıştay saptama yapmıştır. Ağır hizmet kusuru kavramı kullanılmıştır. Alman ve Fransız esinli idare hukuku bazı yazarları, kimi idari etkinlikler için idarenin sorumluluğunun ancak ağır hizmet kusuru

durumunda olabileceğini söylerler.(sağlık, güvenlik hizmetleri vb.) ancak Danıştay bu anlamda ağır hizmet kusurunu kullanmaz. Danıştay’da öyle bir yargıç tasfiyesi gerçekleşti ki karar sürekliliğinin oluşması olanaklı değil. İlke olarak Türk İdare Hukukunda, ağır hizmet kusuru, idarenin sorumluluğunun koşulu olarak kullanılmaz. Daha çok yapılan kusurun yoğunluğunu anlatmak üzere ve kimi zaman da tazminatı ağırlaştırmak için kullanılır.

Karardaki en temel hata, düzenlerin karıştırılmış olmasıdır. Disiplin düzeni ve ceza düzeni karıştırılmıştır. Ceza soruşturması ve kovuşturması Türk Ceza Kanunu’nun koruduğu ceza düzenine ilişkin, disiplin ise disiplin düzenine ilişkindir. Her iki düzende de dolandırıcılığa ilişkin bir yaptırım varsa iki düzenin değerleriyle ayrı ayrı değerlendirilir. Savcının soruşturma yapmaya yer olmadığı kararı verilmesi, disiplin cezası verilmesini engellemez. Bir mahkumiyetin bulunmaması, disiplin cezası verilmesini engellemez. İki düzen arasındaki bağlantı fiilin/ eylemin varlığına ilişkin olarak ceza mahkemesinde yapılan saptama ile kurulur. Bu saptama disiplin düzenini ve o düzendeki kararları bağlar. Onun dışında ceza düzeninde yapılan hukuksal nitelemeler bağlamaz.

Maddi gerçeklik kavramını kullanmıştık. Maddi gerçekliğin araştırılması konusunda en donanımlı ve yetkili araçlara sahip olan yer ceza mahkemesidir. O nedenle yargı düzenleri arasında verilen kararların birbirini etkilemesi konusu çözülürken ilke, maddi gerçekliğin varlığına ilişkin saptama yapabilecek en gelişkin araçlar ceza yargısındadır, denilir. Ancak savcı, yargılama dışı bir makam. Savcının maddi gerçekliğe ilişkin saptaması idareyi bağlamaz.

Kolluk görevlilerinin idari kolluk önlemi alması hukuka aykırıdır. Buradan maddi bir zarar doğmaz, manevi zarardan da söz edemeyiz.

Meclisin koruması, sivilleşiyoruz teziyle polise verildi. Daha önce asker koruyordu. Devlet iktidarının iş bölümüyle ve bu iş bölümünün özellikleriyle ilişkisi var. Polis, İçişleri Bakanlığına bağlı ve genel idarede yürütme organı içinde yer alıyor. Milletvekilleri yasama organı içinde yer alıyor. Milletvekilleri polis denetimindeler. Ayrı bir kolluk örgütü oluşturulabilirdi ama her halükârda kolluk örgütü olurdu. Belki meclis başkanlığına bağlı bir disiplin örgütü oluşturulabilirdi. Asker koruması bizim kültürümüzden gelen, kurtuluş savaşından sonra oluşan bir korumaydı. Ulusal ordunun TBMM’yi koruması daha ussal duruyor. Aynı zamanda meclis, başkomutanlık, başkomutanlığın temsili, savaş zamanında başkomutanlık ve ordunun örgütünün milli savunma bakanlığı dışında genelkurmay başkanlığı içinde örgütlenmesi gibi değerler, cumhuriyetin kuruluşundan beri oluşturduğumuz devlet içinde iş bölümüdür.

İdari Yargı-II

19.04.2021

İdarenin sosyal devlet anlayışına dayanan kusursuz sorumluluğunda tipler vardır. Kusursuz sorumluluk, nesnel-objektif sorumluluk türüdür. Manevi unsur sübjektif nitelikte olduğu için bu sorumluluk tipinde aramıyoruz. Kusursuz sorumlulukta manevi unsur aranmaz.

1) Tehlike ilkesi=hasar ilkesi= risk ilkesi: İdarenin tehlikeli bir etkinliği var. Mühendislik hesaplarının içinde olasılık olarak bulunur. İdare bütün önlemleri alsa bile düşük bir olasılık olarak bulunur. İdarenin etkinliğinde bunlar ortaya çıktığı zaman idarenin etkinliğinde bir kusur olmasa dahi, zarar, zarar gören kişinin üzerine bırakılmaz, devletçe bütçeden ödenir. İdare

ödemezse açılan davada mahkeme tehlike ilkesini kullanarak kusursuz sorumluluğuna hükmedecek.

2) Kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi: İdarenin kusuru olmayan bir etkinliği nedeni ile potansiyel olarak faaliyete içkin olan ama etkinliğin kendisi kaçınılmaz olarak bir yük, esenlik ve dirlik bozukluğu doğuruyor. İdarenin kamuya yarar sağlayan etkinliğinde her şey olağan ilerliyor. Bu olağan ilerleyişte, diğerleri için bir yük doğuyor. Yol yapımında kamyonların çıkardığı sese orada yaşayan insanların katlanması gibi. Turistik yerde yapılan taş ocağı nedeniyle turist sayısının azalmasına işletmecilerin katlanması gibi. Kamu külfetleri karşısındaki eşitlik ilkesi bir kamu hizmeti etkinliği dolayısıyla ortaya çıkan ve belirli bir grup üzerine kalan zararın kamuca karşılanmasıdır. Tipik örneği kentteki imar çalışması nedeniyle bir apartmanın birdenbire girişiyle ilk iki katıyla yolun altında kalarak değer yitimidir. İdare bu konuda tazminata hükmedilir. Bu ilkeye başvurulabilmesi için bunun toplumsal bir yük olmaması gerekir, yaygın olarak maruz kalınan bir yük olmaması gerekir, belirgin bir kitlenin, grubun üzerine bir yük kalması gerekir.

-Başka bir bilgi: Özelleştirilen santralin saldığı gaz nedeniyle idarenin sorumluluğı olmaz ancak idarenin denetim sorumluluğı olur. Bu denetim sorumluluğı işletmenin iç kararlarına ilişkindir, kolluk denetimi değildir. Özel kamu hizmetlerinde hizmetin gereksindiğı malın gördürülmesinde idarenin hizmetten sorumluluğı sürer. İdarenin iş yaptırdığı durumlarda, idare doğrudan sorumlu, hizmeti başkasına bırakmamış, yalnızca hizmetin gereksindiğı bir işi yaptırıyor.

3) Sosyal risk ilkesi: Terör olaylarından kaynaklanan zararlardan idarenin sorumluluğı örnek verilebilir. Nedensellik bağı ortadan kalkıyor. Terörden kaynaklan zararın, idarenin etkinliğinden, kolluk önlemlerinin eksikliğinden kaynaklanıp kaynaklanmadığının önemi yoktur. Düzeltici olarak, teröre bulaşmış kişilerin zararının devletçe karşılanmaması düşünülüyor. Buna ilişkin bir araştırma yapılıyor. Sosyal risk ilkesi, belirli bir yerde yaşıyor olmanın kendisi başlı başına bir riskse oluşturuluyor.

İdarenin sorumluluğunda mahkeme, sorumluluk türünü saptamaya yönelik araştırma yapacak. Nesnel sorumlulukta sosyal risk ilkesi dışında nedensellik bağına bakacak. Kusur sorumluluğunda ise zarar doğuran etkinliğin gerçekleştirdiğı kamu hizmetinin teknik ölçülerine ve standartlarına bakacak. Teknik ölçülerin ve kuralların bir bölümü hukuk kuralının içinde yer alır. Bu standartların önemlice bir bölümü kamu hizmetinin teknik kuralları içindedir. Kamu hizmetini bir mal ve hizmet üretimi olarak görüyoruz. Tazminatın miktarının hesaplanmasında bilirkişiye başvurulabilir. Manevi tazminatın ölçüsünü belirtmiştik. Maddi tazminatta ise hem geçmiş hem gelecek tazmin edilir. Hem oluşan zarar hem de oluşması engellenen yarar tazmin edilir. Buna ilişkin zarar oluşturan eylemin niteliğine göre hesaplamalar yapılır. İdarenin eylemi bir kişinin ölümüne yol açmışsa bir sürü özellik yer alabilir. Destekten yoksun kalma tazminatı, iş gücü kaybı tazminatı gibi maddi tazminatın özellik gösterdiği tiplerdir.

İdari Yargı-II

22.04.2021⁴

İki idare arasında yapılan protokol, kuralkoyucu işlemdir. Bunun yanı sıra, idarenin kolluk etkinliğinden dolayı sorumluluğundan söz ediyoruz. Kişinin pazardan çürük meyve/sebze

⁴ Onur Karahanoğulları, Doğan Özlem'in Mantık isimli kitabını önerdi.

almasında belediye zabıtasını sorumlu tutmasında nedensellik bağıını güçlü bir şekilde kurmak gerekir. Örneğin kentsel alanda imar kolluğu var. Binaların dış cepheleri kentte imar kolluğunca denetlenir.

İncelediğimiz olayda, işlemde ortaya çıkan hukuka aykırılık, iradesini ortaya koyanlar için suç oluşturabilir. Hukuka aykırılık genel bir kavramdır. Bütün bir hukuk düzenine aykırılığı anlatır. İdarenin işleminin konusu suç teşkil ediyorsa konu bakımından sakattır, hukuka aykırıdır. Gri pasaport vermek suç değil, insan kaçakçılığı yapmak suç. Bu bağlamda amaçtan sakatlık olur. Bir işlemin konusu suç olabilir bunlara yasak konular denir. Örneğin ormandan kesim yapmak suç. Konusunun suç olması ile bir işlemin, hukuka aykırılığın kendisi suç olabilir. İdari işlem biçim ögesi bakımından sakat, hukuka aykırı olabilir: Toplantıda oylama yapılmayan konuya ilişkin toplantı kararı yapmak gibi. Herkes imzalamış ancak görüşme tutanağı yok, görüşüp oylandığına ilişkin tutanak yok. Böyle bir durumda bunun kendisi suç olabilir. Yöntem kurallarına aykırı işlem yapmanın kendisi suç oluşturabilir. İncelenen hukuka aykırılığın ayrıca suç oluşturup oluşturmadığı incelenmelidir. İdarenin eylemi mala zarar verme suçu oluşturabilir. Aynı zamanda hizmet kusuru oluşturur. Hukuka aykırılık, suç da yaratabilir. Bir arada aynı anda bulunabilirler.

Sonradan ibraz olunan belgeler: Madde 21 –

Dilekçeler ve savunmalarla birlikte verilmeyen belgeler, bunların vaktinde ibraz edilmelerine imkân bulunmadığına mahkemece kanaat getirilirse, kabul ve diğer tarafa tebliğ edilir. Bu belgeler duruşmada ibraz edilir ve diğer taraf cevabını hemen verebileceğini beyan eder veya cevap vermeye lüzum görmezse, ayrıca tebliğ edilmez.

-Dosya tekemmül ettikten sonra ama karar toplantısından önce verilmelidir. Kanun yolunda da dosyaya sonradan bilgi ve belge sunulabilir. Kamu yargılaması ve resen araştırma geçerli olduğu için, kanun yolunda sunulan belgeler, ilk derece mahkemesi kararının hukuka aykırılığını ortaya çıkarabilir. O halde bozulur veya kaldırılır karar.

-Bir belgenin dosyaya girmesi ile mahkeme tarafından incelenmek üzere kabul edilmesi ve üçüncü olarak bunun karşı tarafa bildirilmesi farklı kavramlardır. Çekişmeli yargılama var olduğunu saysak bile re'sen araştırma yöntemiyle yürütülen yazılı olan bir yargılama yöntemi barındırır idari yargı. Dosyaya belge sunulur ancak dosyaya verinin girebilmesi için hâkimin mutlaka görmesi gerekir. Her türlü doğrulama verisinin(belge, bilgi, belgenin istemi) dosyaya girebilmesi, hâkim onayıyla mümkündür. Beyan dilekçesi ya da bilgi ve belge istemi dilekçesi verilir. Savunma gerekip gerekmediğine hâkim karar verir. Mahkeme, yazı işleri ile bir bütündür.

Davaların karara bağlanması, dosyanın tekemmül etmesiyle olasıdır.

Davaların karara bağlanması: Madde 22 –

1.Konular aydınlandığında meseleler sırasıyla oya konulur ve karara bağlanır.

-Mesele, sorun anlamında kullanılmış. Bir davanın karara bağlanabilmesi için pek çok yöntem sorunu, sırası ortaya çıkar. Çıkan sorunlar arasındaki öncelik ilişkisi özellikler gösterir. Bir kere ilk incelemeye ilişkin bütün sorunlar, konular aydınlandığı sırada tekrar ortaya çıkabilir. Yargı düzenine, yer yönünden yetkiye, ehliyeteye ilişkin bir kez daha oylama gerekebilir. Bir karara

varmak ikinci oylamayı gereksiz kılabilir. İlke olarak heyeti oluşturan üyeler arasında oy birliği ile oluşmayan her şey oylanır ve tutanağa bağlanır.

2. 15. maddede sayılan sebeplerden biri ile veya yargılama usullerine ilişkin meselelerde azınlıkta kalanlar işin esası hakkında da oylarını kullanırlar. Azınlıkta kalanların görüşleri, kararların altına yazılır.

-Yargılamada verilecek nihai kararın altına, nihai karara ilişkin olarak yöntem veya esas hakkında görüşleri kararın altına yazılacak.

Tutanaklar: Madde 23 –

Her dava dosyası için görüşmelere katılan başkan ve üyelerin, Danıştay’da düşünce veren savcının, tetkik hakiminin ve tarafların ad ve soyadlarını, incelenen dosya numarasını, kısaca dava konusunu ve verilen kararın neticesini, çoğunlukta ve azınlıkta bulunanları gösteren bir tutanak düzenlenir. Bu tutanaklar görüşmelere katılanlar tarafından aynı toplantıda imzalanır ve dosyalarında saklanır.

-Tutanaklar, arakararlara ilişkin de oluşturulur. Son cümle aynı zamanda bir devlet, örgüt yönetme kuralıdır. Sabitleme işidir. Sonrasında mahkemenin kararı artık çıkmıştır.

-Yalnızca dava kabul, dava ret kararları çıkmaz. Karar verilmesine yer olmadığına karar verilebilir. Dosyanın işlemiden kaldırılmasına karar verilebilir. Davanın açılmamış sayılmasına karar verilebilir. Davanın kısmen reddine, kısmen kabulüne karar verilebilir. Davanın önkoşullardan reddine, esastan reddine karar verilebilir. Kararın yazılması, ilamın oluşturulması demektir. Kararın verilmesi, yazılması, tebliğe çıkarılması ve tebliğin ulaşması ayrımı yapılabilir. Kararın alınması ve yazılması ayrı aşamalardır. Mahkemelerde(ilk derece mahkemeleri ve bölge idare mahkemeleri) kararları üyeler yazar. Danıştay’da tetkik hakimleri yazar. İlam, karara imza atılması ile oluşturulur.

-Toplantı tutanağı ve karar tutanağı mahkemelerde aynı anda oluşturulur. Toplantı tutanağının içinde karar tutanağını olması gerekir. Kararın yazılması aşaması ayrı bir aşamadır. İlke olarak taraflar tutanaklara erişemez. Özel olarak mahkeme başkanından dava dosyasının incelenmesini isteyebilir, tarafların buna hakkı vardır. Böyle bir etkinlikte bulunmadıkları sürece taraflar ancak mahkeme kararını görürler.

Kararlarda bulunacak hususlar: Madde 24 –

Kararlarda:

a) Tarafların ve varsa vekillerinin veya temsilcilerinin ad ve soyadları yahut unvanları ve adresleri,

b) Davacının ileri sürdüğü olayların ve dayandığı hukuki sebeplerin özeti istem sonucu ile davalının savunmasının özeti, (netice-i talep)

c)) Danıştay’da görülen davalarda tetkik hâkimi ve savcının ad ve soyadları ile düşünceleri,

(Tetkik hâkimi, karar vermez, taraflardan bağımsız olarak soyut olarak hukuk düzeninin yararı için düşünme olanakları vardır.)

d) Duruşmalı davalarda duruşma yapıp yapılmadığı, yapılmış ise hazır bulunan taraflar ve vekil veya temsilcilerinin ad ve soyadları,

e) Kararın dayandığı hukuki sebepler ile gerekçesi ve hüküm: tazminat davalarında hükmedilen tazminatın miktarı,

(Hükmün bulunduğu yere hüküm fıkrası denir. Hükmü gerekçeler önceler. Hukuki sebepler ile gerekçe hükümden önce var olmalıdır. Gerekçe hukuksal çıkarım demektir, usullama demektir.)

f) Yargılama giderleri ve hangi tarafa yükletildiği,

g) Kararın tarihi ve oybirliği ile mi, oyçokluğu ile mi verildiği,

h) Kararı veren mahkeme başkan ve üyelerinin veya hakiminin ad ve soyadları ve imzaları ve varsa karşı oyları,

-İşlemin el ürünü olduğunun en önemli kanıtı imzadır.

i) Kararı veren dairenin veya mahkemenin adı ve dosyanın esas ve karar numarası,

Belirtilir.

-Yargıçların anonimliğinin sağlanması gerekir. Yargıçların üzerine bir de tazminat yükünün bindirilmemesi gerekir. Yargıçların karşılaştığı toplumsal baskının karşısında mahkemenin bir panel, heyet olarak örgütlendirilmesi gerekir. Yargı bağımsızlığını sağlamak ve güçlendirmekte önemli bir yöntemdir.

Kararların saklanması ve tebliği: Madde 25 –

Kararın mahkeme başkanı ve üyeleri veya hâkimi tarafından imzalı asıllarından biri, karar dosyasına, diğeri de dava dosyasına konur; mahkeme mührü ve başkan yahut hâkim, Danıştay’da daire veya kurul başkanı veya görevlendireceği bir üye imzasıyla tasdikli birer örneği de taraflara tebliğ edilir.

-Kararın aslı taraflara tebliğ edilmez, kararın imzalı örnekleri tebliğ edilir. Karar, yazılıp imzalanmadan, imzalar tamamlanmadan yapılan hatalar fark edilirse mahkeme düzeltme tutanağı düzenler. O karar değiştirilir. 29. Ve 30. Maddeler kullanılmıyorsa bu biçimsel hatalar bozma nedenidir.

İdari Yargı-II

26.04.2021

Mahkemenin karar vermesine ilişkin konuyu anlatmayı sürdüreceğiz. Daha çok çevreye etki eden toplumsal çekişmeler idari yargıya konu oluşturmaktadır. Çekişme yalnızca köylü ile idare arasında olmuyor, bir iktisadi ilişkinin yargılanması söz konusu oluyor. Davanın iktisadi tarafları ile hukuki tarafları farklılaşabiliyor. Hukuksal ilişki gibi görünen çekişmede yargılanan bir toplumsal çekişmedir; bunun taraflarının istemleri bir hak/borç istemine dönüşmüşse bu durumda davadan onların haberdar olması ve davaya katılmaları öngörülmüş. Özel hukukta kurumlaşmıştır. Hakları davanın sonucunda etkilenecek olan ama etkilenecek olan kişilerin davadan haberdar edilmesi ve davaya katılması gerekir.

İYUK

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Vergi Usul Kanununun uygulanacağı haller: Madde 31 –

1.Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hâkimin davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.

HMK :-Taraflar eşit, kanıt sistemi ve yükü var, re'sen araştırma ilkesi yok- Vergi usul kanunu yönetsel bir kanundur, yargılama yöntem kanunu yöntemi değildir.

İhbar ve şartları MADDE 61-

(1) Taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir.

(2) Dava kendisine ihbar edilen kişinin de aynı şartlarda bir başkasına ihbarda bulunması mümkündür ve bu şekilde ihbar tevali ettirilebilir.

İhbarın şekli MADDE 62- (1) İhbar yazılı olarak yapılır; ihbar sebebinin gerekçeleriyle birlikte açıklanması ve yargılamanın hangi aşamada bulunduğu belirtilmesi gerekir. (2) Davanın ihbarı sebebiyle yargılama bir başka güne bırakılamaz ve ihbarın tevali etmesi gibi zorunlu olan durumlar dışında süre verilemez.

İhbarda bulunan kişinin durumu MADDE 63- (1) Dava kendisine ihbar edilen kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı olan taraf yanında davaya katılabilir.

İhbarın etkisi MADDE 64- (1) İhbar edilen davada verilen hükmün ihbar eden kişiye etkisi hakkında 69 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü kıyasen uygulanır

Fer'î müdahalenin etkisi MADDE 69- (1) Müdahilin de yer aldığı asıl davada hüküm, taraflar hakkında verilir.

(2) Fer'î müdahilin, tarafla rücu ilişkisinde, asıl davadaki uyumsuzluk hakkında yanlış karar verildiği iddiası dinlenilmez. Ancak, müdahil, zamanında ihbar yapılmadığı için davaya geç katıldığını veya yanında katıldığı tarafın iddia ve savunma imkânlarını kullanmasını engellediğini ya da kendisince bilinmeyen iddia ve savunma imkânlarının, tarafın ağır kusuru sebebiyle kullanılamadığını belirterek, yanında katıldığı tarafın yargılamayı hatalı yürüttüğünü ileri sürebilir.

İdarenin vereceği izin kararına karşı iptal davası açıldığı zaman davalı Enerji bakanlığı, çıkarı olan enerji şirkettir. Şirket de istiyorsa bizim yanımızda davaya katılmazsa biz tazminattan kurtuluruz. İdare ile kişilerin ilişkisinde idare o zararı ödemekle yükümlü. Eğer hukuka aykırı bir şekilde verilen izin iptal edilmişse şirketin o ana kadar yapmış olduğu zararları idarece ödenmek zorundadır. İdarenin aleyhine açılan tam yargı davalarında olayda kamu görevlisinin eylemi de söz konusu ise yani bir görev kusuru(idare ile kamu görevlisinin kusurunun ayrılmadan bir arada bulunması) da ortaya çıkıyor ise katılma kullanılabilir. Katılma burada, davaya veri sağlaması bakımından iyi olabilir.

İhbar ve katılma, rücuyu ve idarenin sorumluluğunu ortadan kaldırmıyor. Bir veri kaynağı olarak ilgilinin orada bulunması ve hukuksal ilişkiden yararlandığı tarafın yanında olması, gerçeğin ortaya çıkarılması için iyi olabilir. Mahkemeler, doktora böyle bir dava açılmıştır

dilerseniz davalı idarenin yanında davaya katılabilirsiniz diyebilir. İstem üzerine ya da kendiliğinden katılabılme mümkündür.

Asli müdahale MADDE 65- (1) Bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi, hüküm verilinceye kadar bu durumu ileri sürerek, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabilir. (2) Asli müdahale davası ile asıl yargılama birlikte yürütülür ve karara bağlanır.

İptal davasına bunu uydurmak zor, bir köylü dava açmış bir şirkete verilen lisansa karşı. Geri kalan 9 kişi davaya girmemiş. Sonra 9'u da davaya katılmak istiyor. Asli yargılama yeni bir davadır, bundan haberdar olduğun zaman süreye ilişkin esneklik sağlanmış olur, asli müdahil olmak için para yatırılır ve dava açılır. İki ayrı karar olarak sonuca bağlanır. Karar her taraf için ayrıca verilir.

Fer'i müdahale MADDE 66- (1) Üçüncü kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'i müdahil olarak davada yer alabilir.

İkincil katılımcı, davanın tarafı değildir. Yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açılır. İdari yargıda asli müdahale kurum olarak kabul edilmiyor. Davayı kazanmasında hukuki yarar bulunan taraf yanında katılım olur. Feri müdahil taraf değildir, onun için ayrı bir hüküm kurulmaz, tarafın haklarını ve yetkilerini kullanarak yargılama yöntemlerini kullanamaz. Tarafa yardımcı olmak üzere bulunur.

Fer'i müdahilin durumu MADDE 68- (1) Müdahale talebinin kabulü hâlinde müdahil, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebilir. Müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilir. (2) Mahkeme, katıldığı noktadan itibaren, taraflara bildirilen işlemleri müdahile de tebliğ eder.

İdari yargıda kimlerin katılabileceğine ilişkin net bir sınırlama yok davanın türüne bakmamız gerekir. İhbar ederler gel katıl derler; asli ferî ayrımı yapmazlar. İdari yargıyı hukuk muhakemelerine çevirmememiz gerekir. Olgunun saptanması, teknik değerlendirmesi ve hukuksal çıkarım; hukukta değerler çatışır ve bu değerler çatışan toplumsal kesimlerin çözülmüş ve hukuk kuralına dönüşmüş değerler ortaya çıkar. İdari yargıdaki değerleri düşünerek hmk kurumlarını düşünmek gerekir. İdareyi denetletmeye çalışan kişi birdenbire karşısında hukuk kurnazlıklarıyla donanmış bir kişiyi karşısında bulabilir. İdari yargıda ferî müdahale vardır, asli müdahale yoktur.

Adalet Bakanlığı Müsteşarlığının kaldırılması anayasaya aykırıdır.

İdari Yargı-II

29.04.2021

Salt yapıyor olmanız, yaptığınızın nedeni olur. Alınan kararlar için sürekli bir veri toplanması gerekir. Bu sürekli olgunlaştırılarak yapılır ve en soyut kalıbına erişilir. İdarenin salt iradesini vardığı sonucun nedeni olarak kabul eden bir yargıç topluluğu var. Negatif dışsallık kavramını idari işlemlere açılacak davalarda ilgi bağıını değerlendirirken kullanmak gerekir. Rize olayına bakmak: yürütmenin durdurulması istenmiş ancak karar verilmemişse idare dava süresinin geçmesini bekler ve y.d. hakkında ne karar vereceğini bekler. Anayasada idarenin yargısal

denetimini zorunlu kılınmıştır. İdarenin iş yapabilme gücü var, idare fiili işleyişi kullanarak idarenin hukuksal denetimini etkisiz kılacak şekilde ilke olarak davranmaz. Yıkım kararları hemen uygulanmaz, beklenir. Y.d. isteminin karara bağlanmasını beklemesi gerekir. Y.d. istemi hakkında da re'sen araştırma ilkesi geçerlidir. Konusu orman, doğa, köylü müteahhit, yatırım, kalkınma vb. çekişmeler içinde farklı çıkarları ve çekişmeleri barındırır.

Mahkemenin davayı olgunlaştırdıktan sonra hüküm vermesi anlatıldı. Vergilendirmeye ilişkin davalarda anayasayla uyumlu olmayan birtakım yazımlar olabilir. Birtakım özel durumlarda karar verilmesine yer olmadığına(dava konusuz kalırsa), davanın açılmamış sayılmasına karar verilebilir. Davanın konusuz kalması, idarenin isteme ilişkin dava ile elde edilecek sonucu doğurması anlamına gelir. Davacının istemi yönünde işlem yaparsa dava konusuz kalır. İdare hukuka aykırı işlem yaparak kişiyi dava açmak zorunda bıraktığı için masraflar davalıya bırakılır. İdare istenen tazminatı verirse, hukuka aykırı almış olduğu vergiyi iade ederse dava konusuz kalır. Vergi afları geldiği zaman, imar afları geldiği zaman davanın çekilmesi istenir.

İdarenin davayı konusuz bırakabilmesi için dava ile elde edilebilecek sonucu doğurabilecek nitelikte bir işlem yapması gerekir. Geri alma değilse, kaldırma/değiştirme ise iptal sonucunu doğurmaz, dava konusuz kalmaz. İdarenin para ödemesi tam yargı davasında konusuz kalması mümkün olmayabilir. Kişinin yaklaşık olarak istediği sonucu elde ettiği düşünülerek davanın konusuz kaldığı düşünülür. Davaya son veren taraf işlemleri: davadan feragat ve kabul

HMK

Davadan feragat MADDE 307- (1) Feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir.

Davayı kabul MADDE 308- (1) Kabul, davacının talep sonucuna, davalının kısmen veya tamamen muvafakat etmesidir.

(2) Kabul, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri davalarda hüküm doğurur.(boşanmada kabul olmaz, velayet vesayete ilişkin durumlar, iptal ve tam yargı davaları kısmen böyledir.)

Feragat ve kabulün şekli MADDE 309- (1) Feragat ve kabul, dilekçeyle veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılır.

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

(4) Feragat ve kabul, kayıtsız ve şartsız olmalıdır

Feragat ve kabul hüküm gibi sonuç doğurur. Davanın reddi veya davanın kabulü sonucunu doğurur. Davacı feragat etmişse iptal davasının reddine karar verilir. Davalı idarenin yanında davaya katılan İnşaat şirketi, vekilleri kabule bağlı değildir diyorlar. Ancak idari yargı idarenin yargısal denetimidir, davacının davadan feragat etmesi olanaklı değildir, en azından feragat mahkemenin kabulüne bağlı olmalıdır. Feragat bir hak olarak değerlendirilmekle birlikte mahkemenin istemi değerlendirip kabul etmesine bağlıdır. Davacı kişiler davayı sürdürmek zorunda değildir ancak dava devam eder. Davacı davasından feragat etmek istedi, mahkeme kabul etmedi, böyle bir durumda dava devam eder ve mahkeme davacının işlemlerini yaparak yargılamayı yürütür.

Kabul: İlke olarak idarenin davayı kabul etmesi olanaklı değildir. İdare davayı kabul etmek yerine istem konusunu kabul eden işlem yapması gerekir. Genelgesini kaldırabilir, birel işlemi geri alabilir, tazminata karar verebilir, mahkeme dışında bir işlem yaparak bunu mahkemeye sunması gerekir.

Kararlar derhal etki doğurur; kanun yoluna başvurulmuş olması kararın hukuksal etki doğurmasına etki etmez. Kanunyolu hukuk devletinin tanımında devletin koymuş olduğu kararlara değiştirinceye kadar uyma zorunluluğu+ karar alma ve uygulamasının iş bölümlü ve yöntemli olması(Yasama + yürütme +yargı) + düzeltici mekanizmaların olması. Yargı kararlarının hukuka aykırı olma olasılığına karşı bir düzeltici olması gerekir; kanunyolu. Mahkeme işlemlerinin düzelticisini mahkemeler yapar. Kanunyolu mahkeme kararlarına karşı gidilecek yolları anlatır. Kanunyolları olağan kanun yolu ve olağanüstü kanunyolu diye ayrılır. Olağan kanunyolu başvurulduğu zaman mahkeme kararının kesinleşmesine engel olan yoldur. Olağan kanunyolu bir mahkeme kararının kesinleşmesine engel olur. Olağanüstü kanunyolu ise kesinleşmiş mahkeme kararlarına karşı başvuru olan yoldur. Bir hukuk düzeninde gücü en üst olan şey kesinleşmiş bir mahkeme kararıdır. Olağanüstü kanunyolu bunu ortadan kaldırabilir.

Kanunyolları yargı düzenleri içerisinde oluşturulur ve kanunyolunda gidilecek son yer hukukun doğru uygulanıp uygulanmadığına ilişkin yargılama yapan son yer o yargılama düzeninin son mahkemesidir, son kararı verebilme yetkisine sahiptir. Teknik olarak bir kanunyolu değildir AYM'ye başvuru. Bireysel başvuru, iki yargı düzeninin üzerinde bir kanunyolu olarak örgütlenmemiştir. Yüksek derece mahkemelerin(Danıştay)+ BİM'ler(üst derece) altında ilk derece mahkemeleri(idare + vergi mahkemesi) var. İdare ve vergi mahkemeleri yüksek mahkeme olan Danıştay'a doğrudan kanunyolu ile bağlı olabildikleri gibi üst mahkemeler yoluyla da bağlıdır. Danıştay'ın ilk derece görevi de var.(İDDK+VDDK Kanunyolları var)

BİM'ler ilke olarak ilk derece yargılaması yapmazlar.

İlk derece mahkemesine karşı iki kanunyolu var; ilke olarak istinaf (BİM'ler) ve istinafin kararına karşı temyiz(Danıştay) yoluna gidilir.

İlk derece mahkemesi kararına karşı kimi davalarda yalnızca temyize(DİDDK+ DVDDK) gidilir.

Danıştay dava dairesinin kararına karşı temyize gidilir.

Kesin kararlar kanunyolu olmayan kararlardır. Kanun yolu açık olan kararlar vardır. İvedi yargılamada yalnızca temyiz yolu var, Danıştay'ın içinde temyiz yolu var. Bazı hallerde istinaf kararı temyize gidemez.

İstinafta kaldırma, temyizde ise bozma ile yaptırıma bağlanır hukuka aykırılık.

Hukuka aykırılık= usul hukuku(mahkemenin yargılamayı yürüttüğü yöntem kuralları)+ maddi hukuk(özel hukuk yargılamasında hakkı dağıtan hukuktur)

Son karar, ilk derece yargılamasını bitirir. Kesin değildir. Ayrık olarak düzenlenenler hariçtir. Son karara karşı kanunyoluna gidilmezse karar kesinleşir. 1) zaten kesin kararlar var 2) taraflar istinaf ve temyize gitmemişse kesinleşir.

İlamda hüküm fıkrasında mutlaka kanun yolunun açık olup olmadığı belirtilir veya açık olan kanunyolu ve başvuru süresi yazılır. Ama kararda yazılı olandan bağımsız olarak değerlendirilir, tarafları bağlamaz.

İstinaf ve temyiz arasındaki fark: istinaf maddi derecedir; hukuka aykırı bulunan ilk derece mahkeme kararı kaldırılır ve yeniden yargılama yapılarak dava karara bağlanır. Kararı kaldırıp bütün araştırma yöntemleri uygulanarak yeniden araştırma ve veri toplama yapar.

Temyiz: hukuksal derece; kanunyolundaki hukuka aykırı bulunan mahkeme kararı kaldırılmaz, bozulur, bozma nedeni her iki neden de olabilir. Bozma dışında yeniden bir inceleme yapılarak karar verilemez. Mahkemenin yerine inceleme yapıp maddi verilerini toplayıp yeniden karar veremiyor. Kararı bozulan yerin direnme hakkı olabilir veya uyma zorunluluğu olabilir.

İdari Yargı-II

03.05.2021

Kamu hizmetini yürüten örgüt üzerinde bir söz hakkının olmaması. Şirket idarenin belirlediği standartlara ilişkin sorumluluğu devam eder.

İdarenin şirket üzerindeki denetimindeki eksiklikten şirkete getirdiği kurallardan kaynaklanan bir zarar söz konusu olduğunda idarenin sorumluluğu söz konusudur. İdarenin ne kadar özel hukuka bağlı olduğunu dikkate alıyoruz. Bir kamu hizmeti yürüten kişinin ya da özel girişimcinin etkinliğinde ne denli kamu gücü ve ayrıcalıklarından yaralandığını araştır. İdarenin üretilen hizmetin koşullarından sorumluluğu araştırılır.

Dava edilebilir işlem bulabilmek zorlaşıyor. İdarenin eylem ve işleminin sorumluluğu hizmet örgütlenmesi üzerinden anlatılır. Zarar görenlerin devletten istenmesi idarenin hangi belirgin eylemine bağlanacak tartışmaları yapılacak. Kolluğun gücü dışsaldır, hızlı izleyebilme, gelebilme özelliği vardır. Var olunan yerler kamunundur.

ANAYASA

D. Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması MADDE 141- Mahkemelerde duruşmalar herkese açıktır.

Duruşmaların bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde karar verilebilir.

Küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulur. Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.

-Anayasal sistemimizde yargıç ancak ve ancak mahkemelerde var olabilir. Sulh ceza hâkimi buna dayanarak gerekçeli yazmayabilir. Önlem kararı, nihai karar, arakararlar idari yargı için gerekçeli yazımı zorunludur. Gerekçe, temel hak ve özgürlükleri koruyan bir biçim kuralıdır. Gerekçe mahkeme kararının hükümden sonraki en önemli yeridir. İlke olarak bağlayıcı değildir.

Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.

-Son hüküm bizim için önemlidir.(Bilirkişi tehlikelidir; bilirkişi yargıç değildir, hâkim olarak davanın yükünü ona atarsanız; davayı mahkeme bağımsızlığının dışına çıkarmışsınız demektir. Mahkemenin çözümünü bilirkişiye yıkmışsanız, tarafların oyuncağına bırakmış olursunuz.).

Son hüküm yargının görevidir. Mahkemeye, yargıca görev veriyor. Hızlandırma işlemini yargılama yönteminde yargıç yapıyor.

A. Mahkemelerin bağımsızlığı MADDE 138-

Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

-Yargıcın meslek bilgileriyle aydınlatılmış vicdani kanaat.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.

Yargıcın yasaklılık ve ret halleri:

Yargıcın vicdanına göre karar verilebilmesi için yasaklılık ve ret nedenleri bulunmaması gerekir.

İdari Yargı-II

06.05.2021

Tarafsızlık, devlete karşı korunmaz. Devlet içindeki yasama ve yürütme organlarının örgütlerine karşı korunur. Tarafsızlık mahkemenin taraflarına karşı bağımsız olmasıdır. Davanın konusu ile, tarafları ile bağlantıyı kesme içerir. Genelde taraflarca korkutma hali yargıcın çekilme hali, yasaklılık nedeni arasında yer almaz ilke olarak. Devletin organları dışında yargıcın toplumdan gelecek baskılara karşı devletçe korunduğu kabul edilir.

Bağımsız ve tarafsız mahkeme yapmak, kamu hizmetlerindeki eşitlik ilkesiyle örtüşebilir.

Hâkimin reddi: yargıcın tarafsızlığından kuşku duyulduğu haller ortaya çıkınca taraflar reddedebilir ya da yargıç çekilebilir.

HMK

Ret sebepleri MADDE 36- (1) Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir. Özellikle aşağıdaki hâllerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir:

- a) Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması.
- b) Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği hâlde görüşünü açıklamış olması.
- c) Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması; uyuşmazlıkta arabuluculuk veya uzlaştırmacılık yapmış bulunması.(1)
- ç) Davanın, dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması.

d) Dava esnasında, iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması

Ret usulü MADDE 38- (1) Hâkimin reddi sebebini bilen tarafın, ret talebini en geç ilk duruşmada ileri sürmesi gerekir. Taraf, ret sebebini davaya bakıldığı sırada öğrenmiş ise en geç öğrenmeden sonraki ilk duruşmada, yeni bir işlem yapılmadan önce bu talebini hemen bildirmek zorundadır. Belirtilen sürede yapılmayan ret talebi dinlenmez.

(2) Hâkimin reddi, dilekçeyle talep edilir. Bu dilekçede, ret talebinin dayandığı sebepler ile delil veya emarelerin açıkça gösterilmesi ve varsa belgelerin eklenmesi gerekir.

(3) Hâkimin reddi dilekçesi, reddi istenen hâkimin mensup olduğu mahkemeye verilir.

(4) Ret talebi geri alınamaz.

(5) Hâkimi reddeden taraf, dilekçesini karşı tarafa tebliğ ettirir. Karşı taraf bir hafta içinde cevap verebilir. Bu süre geçtikten sonra yazı işleri müdürü tarafından ret dilekçesi, varsa karşı tarafın cevabı ve ekleri, dosya ile reddi istenen hâkime verilir. Hâkim bir hafta içinde dosyayı inceler ve ret sebeplerinin kanuna uygun olup olmadığı hakkındaki düşüncesini yazı ile bildirerek, dosyayı hemen merciine gönderilmek üzere yazı işleri müdürüne verir.

Hâkimin yasaklılığı: taraflar talep etmese bile kendiliğinden dikkate alınır. Taraflar da isteyebilir. Yasaklılık durumu ortaya çıktığı zaman yargıcın davaya bakamayacağını ileri sürerler. Yargıç, yasaklılık hali ortaya çıktığı zaman davadan çekinmesi gerekir. Yasaklılık halleri ile ret hallerini bir arada düşünmek gerekir.

Yasaklılık sebepleri MADDE 34- (1) Hâkim, aşağıdaki hâllerde davaya bakamaz; talep olmasa bile çekinmek zorundadır:

a) Kendisine ait olan veya doğrudan doğruya ya da dolayısıyla ilgili olduğu davada.

b) Aralarında evlilik bağı kalksa bile eşinin davasında.

c) Kendisi veya eşinin altsoy veya üstsoyunun davasında.

ç) Kendisi ile arasında evlatlık bağı bulunanın davasında.

d) Üçüncü derece de dâhil olmak üzere kan veya kendisini oluşturan evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasında

Çekinme ile reddin sonuçlarını doğurması için izlenen yöntem çok farklı değildir.

İdari yargıda taraflardan biri idaredir. Bu yüzden bu kurumların idari yargıda düzeltilerek uygulanması gerekir. İdare ile kişinin arasında statü hukuku uygulanır. Yargıcın reddinin elindeki uyuşmazlıkla benzerliğinin kurulması gerekir.

İYUK

Mahkemelerde çekinme ve ret: Madde 57 –

1. Tek hakimle görülen davalarda hâkimin reddi istemi, reddedilen hâkimin katılmadığı idare veya vergi mahkemesince incelenir.

2. İtiraz üzerine veya doğrudan davaya bakmakta olan bölge idare mahkemesi ile idare ve vergi mahkemesi başkan ve üyelerinin reddi istemi, reddedilen başkan ve üyenin katılmadığı bölge idare, idare ve vergi mahkemesince incelenir.

3. İdare ve vergi mahkemelerinde reddedilen başkan ve üye birden çok ise istem bölge idare mahkemesince incelenir. Bölge idare mahkemelerinde reddedilen başkan veya üye birden çok ise istem Danıştay’ca incelenir.

4. Danıştay’ca ve bu mahkemelerce ret istemleri yerinde görülürse için esası hakkında da karar verilir.

5. Davaya bakmaktan çekinme halinde diğer bir hâkimin görevlendirilmesi ile mahkemenin noksan üyesinin tamamlanması veya görevli mahkemenin belirlenmesinde yukarıdaki hükümler uygulanır.

İlke olarak ilk derece yargı yerinin kararına karşı kanun yoluna gidilir. Kanun yolu yerinin kararına karşı kanun yoluna da gidilebilir.

İdari Yargı-II

10.05.2021

-İdari Tatil-

İdari Yargı-II

17.05.2021

Olağan Kanun yolları kararın kesinleşmesini engelleyen yollardır. Kanun yoluna başvurma yöntemlerini, hukuka aykırılık hallerini, mercilerin kullandığı yetkileri. İdari yargıda istinaf ve temyiz yolu olağan kanun yollarıdır.

İYUK

İstinaf: (1) Madde 45 –

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. Ancak, konusu beş bin Türk lirasını geçmeyen vergi davaları(7000TL), tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.

-Yer yönünden yetkiye ve göreve ilişkin bilgiler yer alıyor. Vergi davası diye bir tür yoktur, vergilendirme işlemlerine karşı açılan davalar olarak anlamak gerekir. 7000 tl nitelemesi sayılan davaların hepsi için geçerlidir.

-Vergilendirme işlemlerine karşı açılan davaların konusu büyük oranda paradır. Ancak her zaman içeriğinde para olmayabilir, yükümlülüğün tesisi vb. konuların içeriği para olmayabilir. İstinaf genel kanun yolu olarak öngörülmüş. İvedi yargılamada idare ve vergi mahkemeleri kararlarına karşı istinaflaştırılmış bir temyize gidilebilir. Bölge idare mahkemesine gidilmez.

2. İstinaf, temyizın şekil ve usullerine tabidir. İstinaf başvurusuna konu olacak kararlara karşı yapılan kanun yolu başvurularında dilekçelerdeki hitap ve istekle bağılı kalınmaksızın dosyalar bölge idare mahkemesine gönderilir

-İstinaf temyizın biçim ve yöntemlerine bağılıdır. İYUK madde 48’e bakılır.

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. İnceleme sırasında ihtiyaç duyulması hâlinde kararı veren mahkeme veya başka bir yer idare ya da vergi mahkemesi istinabe olunabilir. İstinabe olunan mahkeme gerekli işlemleri öncelikle ve ivedilikle yerine getirir.

-Bölge idare mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına karar verir. Karar kaldırılmamışsa uyuşmazlık karara henüz bağlanmamıştır. Bölge idare mahkemesi işin esası hakkında yeniden bir karar verir. Bulunan hukuka aykırılık nedenini giderecek şekilde işin esası hakkında karar verip gerekirse istinabe yapabilecek. İstinabe olunmak demek naip hâkim, yerine hâkim demektir. Kararı kaldırdıktan sonra işin esası hakkında yeniden yargılama yapacak olan hakimdir. Hak yanlış dağıtılmışsa mahkeme herhangi bir inceleme yapmadan karar verebilir. İstinaf bölge idare mahkemesi olduğuna göre coğrafi olarak bir uzaklık olabilir, keşif yapması zor olabilir, bu durumda istinabe yoluyla keşif yapılabilir.

- Bulunan hukuka aykırılık nedenini giderecek biçimde işin esası hakkında istinaf yeniden bir karar verir ve gerekirse istinabe yapılabilir.

5. Bölge idare mahkemesi, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan istinaf başvurusunu haklı bulduğu, davaya görevsiz veya yetkisiz mahkeme yahut reddedilmiş veya yasaklanmış hâkim tarafından bakılmış olması hâllerinde, istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vererek dosyayı ilgili mahkemeye gönderir. Bölge idare mahkemesinin bu fıkra uyarınca verilen kararları kesindir.

-Yöntem kurallarına aykırılık nedeniyle karar sakatsa istinaf mahkemesi kendisi yargılama yaparsa doğal yargıç ilkesini zedeleyebilir. Bunu düzeltici bir mekanizma öngörülmüş. Doğru yerin yargılamasını engel olunmaması gerekir. Uyuşmazlık sonrasında mahkemenin değiştirilmemesi gerekir. Bu fıkra da sayılan koşullardan biri söz konusu ise esas hakkında karar veremez, doğal yargıcına geri gönderir.

Yani Bölge İdare Mahkemesi;

- İlk inceleme üzerine verilen kararlara(15. Maddenin 4.fıkrasında düzenlenmiş) karşı yapılan istinaf başvurusunu haklı bulduğu
- Davaya görevsiz veya yetkisiz mahkeme yahut reddedilmiş veya yasaklanmış hâkim tarafından bakılmış olması hallerinde

İlk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına, istinaf başvurusunun kabulüne ve dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verir.

6.Bölge idare mahkemelerinin 46. maddeye göre temyize açık olmayan kararları kesindir. Bu kararlar, dosyayla birlikte kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilir ve bu mahkemelerce yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.

-46. Maddeye göre temyize açık olan kararlar sayılmış, burada sayılmayanlar istinafin temyize açık olmayan kararlarıdır. Bu kararlar dosyasıyla birlikte ilk derece mahkemesine gönderilir. Tebliğe ilk derece mahkemesi çıkarır.

7. İstinaf başvurusuna konu edilen kararı veren ya da karara katılan hâkim, aynı davanın istinaf yoluyla bölge idare mahkemesince incelenmesinde bulunamaz.

8. İvedi yargılama usulüne tabi olan davalarda istinaf yoluna başvurulamaz.

Temyiz: Madde 46 –

Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştay’da, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir:

- a) Düzenleyici işlemlere karşı açılan iptal davaları.
- b) Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar.

-Vergi davaları kullanımı hatalı bir kullanımdır. 2021 için 192 bin TL’dir. Para nitelemesi sayılan üç dava için de geçerlidir. Konusu düzenleyici işlem olmayan ve para olmayan vergi davasının hiçbirisi temyize gidemez. Danıştay’ın yorumuna göre durum böyledir.

- c) Belli bir meslekten, kamu görevinden veya öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davaları.
- d) Belli bir ticari faaliyetin icrasını süresiz veya otuz gün yahut daha uzun süreyle engelleyen işlemlere karşı açılan iptal davaları
- e) Müşterek kararnameyle yapılan atama, naklen atama ve görevden alma işlemleri ile daire başkanı ve daha üst düzey kamu görevlilerinin atama, naklen atama ve görevden alma işlemleri hakkında açılan iptal davaları

-Kamu görevlilerine ilişkin önem ayrımı yapılmış, belirli bir önem üzerinde olanlar için temyiz yolu var.

- f) İmar planları, parselasyon işlemlerinden kaynaklanan davalar
- g) Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunca itiraz üzerine verilen kararlar ile 18/11/1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu’nun uygulanmasından doğan davalar
- h) Maden, taşocakları, orman, jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular ile ilgili mevzuatın uygulanmasına ilişkin işlemlere karşı açılan davalar
- i) Ülke çapında uygulanan öğrenim ya da bir meslek veya sanatın icrası veyahut kamu hizmetine giriş amacıyla yapılan sınavlar hakkında açılan davalar.
- j) Liman, kruvaziyer limanı, yat limanı, marina, iskele, rıhtım, akaryakıt ve sıvılaştırılmış petrol gazı boru hattı gibi kıyı tesislerine işletme izni verilmesine ilişkin mevzuatın uygulanmasından doğan davalar.
- k) 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanunun uygulanmasından ve 16/7/1997 tarihli ve 4283 sayılı Yap-İşlet Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanunun uygulanmasından doğan davalar.

- l) 6/6/1985 tarihli ve 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanununun uygulanmasından doğan davalar.
- m) 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun uygulanmasından doğan davalar.
- n) Düzenleyici ve denetleyici kurullar tarafından görevli oldukları piyasa veya sektörle ilgili olarak alınan kararlara karşı açılan davalar.

Temyiz yolunda gidilen genel konular bölge idare mahkemesi kararlardır. Temyiz yoluna gidilen özel konular ivedi yargılamada verilen kararlar ile Danıştay Dava Dairelerince verilen kararlardır.

Bir kararın idare tarafından uygulanması için kararın kanun yollarından geçmesi beklenmez. İdarenin ya da davacının kanun yollarına başvurmuş olması idarenin kararı uygulama yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz.

İdari Yargı-II

20.05.2021

Kanun yoluna başvurulmuş olması mahkeme kararının uygulama etkisini kaldırmaz ve aynı zamanda idarenin bu kararlara uyma yükümlülüğü kaldırılamaz. Mahkeme kararının uygulama etkisinin kalkması için idarenin kanun yolunda yürütmeyi durdurma istemiş olması gerekir. İdare mahkemesi ve vergi mahkemesinin ivedi yargılama ile karar verilen davalarında kanun yolu doğrudan temyiz, Danıştay'ın ilk derece kararları temyiz, istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz vardır.

Temyiz yolundaki yöntem 48. Maddede sayılmış.

Temyiz dilekçesi: Madde 48 – (Değişik: 5/4/1990-3622/17 md.)

1)Temyiz istemleri Danıştay Başkanlığına hitaben yazılmış dilekçeler ile yapılır.

-Dilekçe, karar veren yer neresi ise oraya verilir, ilk derece ya da istinaf kararı nereden tebliğ edilmişse ilke olarak dilekçe o yere verilir. İlk derece kararı veya istinaf kararı nereden tebliğ edilmişse oraya verilir ancak Danıştay başkanlığına hitaben yazılır.

2. Temyiz dilekçelerinin 3. madde esaslarına göre düzenlenmesi gereklidir, düzenlenmemiş ise eksikliklerin 15 gün içinde tamamlanması hususu, kararı veren Danıştay veya bölge idare mahkemesince ilgiliye tebliğ olunur. Bu sürede eksiklikler tamamlanmazsa temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına Danıştay veya bölge idare mahkemesince karar verilir.

- Dilekçe yazımına ilişkin 3. Maddedeki kurallar geçerlidir. Temyiz eden (davacı/davalı) şeklinde yazılır. Dava konusu işlem yerine temyiz konusu yazılır. Dilekçede eksiklikler varsa 15 gün içinde tamamlanması hususu kararı veren(ilk derece ya da BİM bu kararı verir.) Danıştay ya da BİM'ce ilgiliye bildirilir. Eksiklikler tamamlanmazsa temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına karar verilir.

3. Temyiz dilekçeleri, ilgisine göre kararı veren bölge idare mahkemesine, Danıştay'a veya 4. maddede belirtilen mercilere verilir ve kararı veren bölge idare mahkemesi veya Danıştay'ca karşı tarafa tebliğ edilir. Karşı taraf tebliğ tarihini izleyen otuz gün içinde cevap verebilir. Cevap

veren, kararı süresinde temyiz etmemiş olsa bile düzenleyeceği dilekçesinde, temyiz isteminde bulunabilir. Bu takdirde bu dilekçeler temyiz dilekçesi yerine geçer.

- Temyiz dilekçeleri, ilke olarak kararı veren yere verilir. Kararı veren mahkeme, dilekçe üzerinde inceleme yapar, kanun yolu istemine ilişkin dilekçeyi karşı tarafa gönderir. Karşı temyiz olanağı düzenlenmiş. Kanun yolu dilekçesine yanıt veren kararı süresinde temyiz etmemiş olsa bile temyiz isteminde bulunabilir. Yanıt dilekçesi bu halde temyiz dilekçesi yerine geçer.

Ör. Ankara istinaf mahkeme başkanlığına sunulmak üzere Ankara 17. İdare mahkemesi başkanlığına (yanıt ve karşı istinaf dilekçesidir.)

İdarenin istinaf istemine yanıt veren ve karşı istinaf isteminde bulunan davacı

4.Kararı veren Danıştay veya bölge idare mahkemesi, cevap dilekçesi verildikten veya cevap süresi geçtikten sonra dosyayı dizi listesine bağlı olarak, Danıştay’a veya Kurula gönderir.

5. Yürütmenin durdurulması isteği bulunan temyiz dilekçeleri, karşı tarafa tebliğ edilmeden dosya ile, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmek üzere kararı veren bölge idare mahkemesince Danıştay Başkanlığına, Danıştay’ın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalarda, görevli dairece konusuna göre İdari veya Vergi Dava Daireleri Kuruluna gönderilir. Danıştay’da görevli daire veya kurul tarafından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verildikten sonra tebligat bu daire veya kurulca yapılarak dosya tekemmül ettirilir.

- Eğer kanun yolunda yürütmenin durdurulması istemi varsa karşı tarafa bildirme işlemini mahkemesi değil kanun yolu mercii yapar.

6. Temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin tamamının ödenmemiş olması halinde kararı veren; merci tarafından verilecek yedi günlük süre içerisinde tamamlanması, aksi halde temyizden vazgeçilmiş sayılacağı hususu temyiz edene yazılı olarak bildirilir. Verilen süre içinde harç ve giderler tamamlanmadığı takdirde, ilgili merci, kararın temyiz edilmemiş sayılmasına karar verir. 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.

- Kanun yolunun kanuni süre geçtikten sonra yapılması ya da kesin bir karar hakkında olması durumunda kararı veren yer, kanun yolu isteminin reddine karar verir. Devamında düzeltici mekanizma getirilmiş. Kanun yolu isteminin reddine veya kanun yolu isteminde bulunulmamış sayılmasına ilişkin karara temyiz yolu açık tutulmuş.

- Kanun yolu istemi, 1980’deki reform öncesinde bir tür dava olarak nitelendirilmişti.

7.Temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin ödenmemiş olduğu, dilekçenin 3.madde esaslarına göre düzenlenmediği, temyiz kanuni süre içinde yapılmadığı veya kesin bir karar hakkında olduğunun anlaşıldığı hâllerde, 2. ve 6. fıkralarda sözü edilen kararlar, dosyanın gönderildiği Danıştay’ın ilgili dairesi ve kurulunca, kesin olarak verilir.

Temyiz incelemesi üzerine verilecek kararlar: (1) Madde 49 –

Buradaki bilgileri ivedi yargılamadaki temyiz incelemesinden ayrı düşünmek gerekir.

1. Temyiz incelemesi sonunda Danıştay;

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

-Gerekçe, temyiz nedeni olmaz. Kararların gerekçesi, kanun yoluna başvurma nedeni olamaz ilke olarak bağlayıcı değildir. Eğer hüküm fıkrasının anlamını ve hukuksal etkisini belirleyen bir gerekçe yazılmışsa bu durumda gerekçedeki hata kararı sakatlar ve bozma nedenidir. Danıştay'a gerekçeyi düzeltme yetkisi, Danıştay'ın hukuksal derece olmasından ileri gelir. Gerekçe genelde kuralla sonuç arasında geçişi sağlayan orta terimdir ve kuralın anlamına ilişkin yorumlardır. Danıştay eğer kuralın anlamına ilişkin yanlış yorum yapıldığını ama doğru sonuca varıldığını düşünüyorsa düzeltmesi gerekir ki idareye düzgün davranış kalıbı oluştursun, o nedenle gerekçeyi düzeltme yetkisi verilmiş. Ancak gerekçe hükmün anlamını etkileyecek durumdaysa kararın bozulması gerekir.

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

- Kararın metni yani ilam üzerinde maddi yanlışlıklar saptanabilir. Ama yeniden yargılama yapılmadan düzeltilmesi mümkün olan eksikliklerin düzeltilmesi yeni bir karar ortaya çıkarabilir, onama olmayabilir. Yeni karar kavramı bu durumda kanun yolu açar. Onama sonucunda yeni karar çıkarsa buna karşı kanun yolu denenebilir. Kanun yollarında kanun yolu kararından sonra kararı incelenen mahkeme yeni bir sonuca varmışsa o karar yeni bir karardır ve onun için kanun yolları açılır. Bölge idare mahkemesinin kararını Danıştay bozdu, bölge idare mahkemesi bozmaya karşı direnmedi, Danıştay'ın dediğini yaparak yeni bir karar verdi. Bu karara karşı kanun yolu açıktır. Bozmaya uysa dahi ortaya yeni bir karar çıkar.

Danıştay bu güçlerini ortaya yeni karar çıkarmayacak şekilde karar vermelidir ilke olarak.

2. Temyiz incelemesi sonunda Danıştay;

a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi, (daha çok maddi hukuku düzenliyor)

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması, (sonucu etkileyen yöntem kurallarındaki bozukluk, ör. Maddi verilerin toplanmaması ya da eksik toplanması, adil yargılanmayı etkileyecek kurallara uyulmamış olması,)

sebeplerinden dolayı incelenen kararı bozar.

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

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

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

Temyizen verilen karar üzerine yapılacak işlem Madde 50 –

1)Temyiz incelemesi sonucunda verilen karar, dosyayla birlikte kararı veren mercie gönderilir. Ancak Danıştay ilgili dairesinin onamaya ilişkin kararları, dosyayla birlikte kararı veren ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge idare mahkemesine gönderilir. Bu kararlar, dosyanın geldiği tarihten itibaren yedi gün içinde taraflara tebliğe çıkarılır.

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, Danıştay’ca verilen bozma kararına uyabileceği gibi kararında ısrar da edebilir.

- Bozmaya uyma kararı yalnızca istinaf mahkemesinin kararlarının temyizinde var, ivedi yargılamada yok, Danıştay içindeki temyizde yok. Kararda ısrar yeni bir karar değildir. Israr kararı ısrar ediyoruz, diye yazılan karardır.

4. Danıştay’ın bozma kararına uyulduğu takdirde, bu kararın temyiz incelemesi, bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılır.

-Uymadan sonra yeni karar verilir. Bu karara karşı temyize başvurulabilir. İlk kararın temyiz merciyle aynıdır.

5. Bölge idare mahkemesi, bozmaya uymayarak kararında ısrar ederse, ısrar kararının temyizi hâlinde, talep, konusuna göre Danıştay İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurulunca incelenir ve karara bağlanır. Danıştay İdari ve Vergi Dava Daireleri Kurulları kararlarına uyulması zorunludur.

-Israr kararlarına karşı kanun yolu açıktır.

Düzeltilme ve açıklama kurumları her türlü mahkeme kararlarına karşı gidilebilecek yollardandır. Bunlar kanun yolu değildir. Kararda belirsizlik varsa, hükümde birbiriyle çelişen sonuçlar varsa açıklanması istenebilir. Kararı veren mahkemece kullanılan yetkililerdir. Mahkeme, bu kurumlarla yeni bir karar oluşturamaz. Eğer yeni bir karar çıkarsa, o karara karşı kanun yoluna başvurulabilir. Zaman zaman süresi kaçırılmış kanun yolunun çaresi gibi düşünülüyor.

Düzeltilme ve açıklama istemi reddi kararlarına karşı kanun yolu yoktur.

Açıklama: Madde 29 –

1)Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar yeterince açık değilse yahut birbirine aykırı hüküm fıkralarını taşıyorsa, taraflardan her biri kararın açıklanmasını veya aykırılığın giderilmesini isteyebilir.

2. Açıklama dilekçeleri karşı taraf sayısından bir nüsha fazla verilir.

3. Kararı vermiş olan daire veya mahkeme işi inceler ve gerek görürse dilekçenin bir örneğini, belirleyeceği süre içinde cevap vermek üzere, karşı tarafa tebliğ eder, cevap iki nüsha olarak verilir. Bunlardan biri, açıklama veya aykırılığın kaldırılmasını isteyen tarafa gönderilir.

4. Görevli daire veya mahkemenin bu husustaki kararı, taraflara tebliğ olunur.

5. Açıklama veya aykırılığın kaldırılması, kararın yerine getirilmesine kadar istenebilir.

-Açıklama kararı ayrı bir karar gibi yazılıyor.

Yanlışlıkların düzeltilmesi: Madde 30 –

1)İki tarafın adı ve soyadı ile sıfatı ve iddiaları sonucuna ilişkin yanlışlıklar ile hüküm fıkrasındaki hesap yanlışlıklarının düzeltilmesi de istenebilir.

-Karara bağlanmayan hüküm varsa bu kanunyolunda giderilebilir, yanlışlıkların düzeltilmesi yolu ile halledilemez. Karara bağlanan hükümlerde yanlışlık varsa bu kurum uygulanabilir.

2. 29 uncu maddenin son fıkrası dışında kalan hükümleri, bu istekler hakkında da uygulanır.

3. Yanlışlıkların düzeltilmesine karar verilirse, düzeltme ilamın altına yazılır.

-İlam, metne dökülmüş ve yargıçlar tarafından imzalanmış karardır.

Temyiz veya istinaf istemlerinde yürütmenin durdurulması: Madde 52 –

1. Temyiz veya istinaf yoluna başvurulmuş olması, hâkim, mahkeme veya Danıştay kararlarının yürütülmesini durdurmaz. Ancak, bu kararların teminat karşılığında yürütülmesinin durdurulmasına temyiz istemini incelemeye yetkili Danıştay dava dairesi, kurulu veya istinaf başvurusunu incelemeye yetkili bölge idare mahkemesince karar verilebilir. Davanın reddine ilişkin kararlara karşı temyiz ya da istinaf yoluna başvurulması halinde, dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi 27. maddede öngörülen koşulun varlığına bağlıdır.

2. İptal davalarında teminat istenmeyebilir.

3. İdareden ve adli yardımdan yararlananlardan teminat alınmaz.

4. Kararın bozulması, kararın yürütülmesini kendiliğinden durdurur.

İvedi Yargılamada Danıştay'ın Yetkisi: 20/a, Danıştay istinaf incelemesi gibi bir inceleme yapıyor, ilk derece mahkemesi kararını hukuka aykırı bulursa kendi karar verir. Ya dosyadaki verilerle ya da incelemeyi de kendi yapıp yeniden karar veriyor. İlk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu takdirde kararı bozarak ilk derece mahkemesine geri gönderir. Önkoşul eksikliği nihai karar üzerine olursa o kararı kaldırıp kendisi inceleme yapar. Maddi derece gibi iş yapıyor.

İdarenin üzerinde bir yargı denetimi olması güçlü bir yapı hala. Bütün eleştirilerimizi düzeltici olarak yapıyoruz.

Olağanüstü kanun yollarında kesinleşmiş bir karar ortadan kaldırılır. İlke olarak yargı geçmişe yönelik işlem yapar. İşlemi iptal eder. İdarenin sakat iradesini hukuk düzeninden siler. Yargı geçmişe kurcalama gücüne sahiptir. Yargının iradesi geçmişe yönelik olarak kurcalanamaz. Kararın kesinleşmesi zaman içerisinde sabitlenmesi demektir. Hukuk düzeni içinde ağır sakatlıklar saptanmışsa ve bunlar kararın verilmesinde sakatlığa yol açmışsa bunlar kesinleşmiş bir kararın yeniden yargılanmasını sağlayabilir. Buna yargılamanın yenilenmesi, iade-i muhakeme denir. Süresi yoktur, nedenler ne zaman ortaya çıkarsa o zaman süre başlıyor. Her neden türüne ilişkin başvuru süresi belirlenmiş.

Yargılamanın yenilenmesi: Madde 53 – 1.

Danıştay ile bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinden verilen kararlar hakkında, aşağıda yazılı sebepler dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi istenebilir.

a)Zorlayıcı sebepler dolayısıyla veya lehine karar verilen tarafın eyleminden doğan bir sebeple elde edilemeyen bir belgenin kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması,

-Davacı kişi, daha sonra eline geçen belgelerle yeniden yargılama yapılmasını isteyebilir.(24.05.2021)

b)Karara esas olarak alınan belgenin, sahteliğine hükmedilmiş veya sahte olduğu mahkeme veya resmi bir makam huzurunda ikrar olunmuş veya sahtelik hakkındaki hüküm karardan evvel verilmiş olup da yargılamanın yenilenmesini isteyen kimsenin karar zamanında bundan haberi bulunmamış olması,

-İdari yargıda bu denli yargı kararı alınmayabilir çünkü adli yargıdan aktarılmış. (24.05.2021)

c)Karara esas olarak alınan bir ilam hükmünün, kesinleşen bir mahkeme kararıyla bozularak ortadan kalkması,

d)Bilirkişinin kasıtlı gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu mahkeme kararıyla belirlenmesi,

-Bilirkişinin beyanının gerçeğe aykırı olarak yaptığı ortaya çıkmış olabilir. Ceza mahkemesi kararıyla sabitlenirse mahkeme kararı kesinleşmişse dahi o karar kaldırılır yeniden yargılama yapılır. (24.05.2021)

e)Lehine karar verilen tarafın, karara etkisi olan bir hile kullanmış olması,

-Davalı idarenin hile yapması veya davacı kişinin hile kullanması. İkinci olasılık daha sınırlı ortaya çıkar.(24.05.2021)

f)Vekil veya kanuni temsilci olmayan kimseler ile davanın görülüp karara bağlanmış bulunması,

g)Çekinmeye mecbur olan başkan, üye veya hâkimin katılmasıyla karar verilmiş olması,

- Yasaklılık hallerini kapsayan bir durum.(24.05.2021)

h)Tarafları, konusu ve sebebi aynı olan bir dava hakkında verilen karara aykırı yeni bir kararın verilmesine neden olabilecek kanuni bir dayanak yokken, aynı mahkeme yahut başka bir mahkeme tarafından önceki ilamın hükmüne aykırı bir karar verilmiş bulunması.

-İlke olarak derdest edilir. (24.05.2021)

ı)Hükmün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. (Ek ibare : 25/7/2018 – 7145/4 md.) veya hüküm aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi.

2. Yargılamanın yenilenmesi istekleri esas kararı vermiş olan mahkemece karara bağlanır.

3.Yargılamanın yenilenmesi süresi, (1)numaralı fıkranın (h) bendinde yazılı sebep için on yıl, (1) numaralı fıkranın (ı) bendinde yazılı sebep için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının

kesinleştigi tarihten itibaren bir yıl ve diğer sebepler için altmış gündür. Bu süreler, dayananın sebebin istemde bulunan yönünden gerçekleştiği tarihi izleyen günden başlatılarak hesaplanır.

-İlke olarak yöntem kurallarına dair bir sakatlık olabilir. AYM ya da AİHM tarafından verilen kararlar içerde otomatik olarak baz alınmayabilir.(24.05.2021)

Kanun yararına temyiz, ağır bir hukuka aykırılık değil, kanun yolundan geçmeden kesinleşen kararın idarenin hukuk yorumunda ortaya çıkarılabileceği sakatlıklar giderilmeye çalışılır.

İdari Yargı-II

24.05.2021

Kanun yararına temyiz yolu= kanun yararına bozma, kesin bir karara karşı başvuru yoludur. Yargı düzeninin uyumsuzluklarda uyguladığı kurallarda hukuk düzeniyle çelişen bir durum oluşmaması için öngörülmüştür.

Kanun yararına temyiz: (1)(2) Madde 51 –

1.İdare ve vergi mahkemeleri ile bölge idare mahkemelerinin kesin olarak verdiği kararlar ile istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir. (2)

-Kanun yolundan geçmemiş olan ya da kanun yolundan geçmesi öngörülmemiş olanlar burada sayılmış. Tarafların isteyeceği bir şey değildir. Başsavcı kendiliğinden ya da idareden bir istemle başvuru yapar. Danıştay'ın ilk derece olarak verdiği kararlara karşı kanun yararına temyiz olanağı yok.

2.Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz. (2)

-Davayı kazanan kişinin hakkını ortadan kaldırmıyor. Her bir mahkeme kararının tekil olaya ilişkin olduğunu bilmek gerekir.

3. Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmî Gazete'de yayımlanır

53. madde, yargılamanın yenilenmesi istemi karar veren yere yapılır. Yargılamanın yenilenmesi kararını da o yer verir. Yargılamanın yenilenmesi istemi reddine karşı kanun yolu açıktır. Süreler 53/3'te belirtilmiştir:

3.Yargılamanın yenilenmesi süresi, (1)numaralı fıkranın (h) bendinde yazılı sebep için on yıl, (1) numaralı fıkranın (ı) bendinde yazılı sebep için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl ve diğer sebepler için altmış gündür. Bu süreler, dayananın sebebin istemde bulunan yönünden gerçekleştiği tarihi izleyen günden başlatılarak hesaplanır.

-Nedenlere göre süreler verilmiş, 10 yıl, 1yıl, 60 gün.

Görev konusunda bir değişiklik olmuş ise yeni görevli olan yer karar verecektir. (55/1)

Yargılamanın yenilenmesi usulü: (1) Madde 55 –

1. İsteğin ilişkin olduğu konu, diğer bir daire veya mahkemenin görevine girmiş ise karar bu daire veya mahkemece verilir.

2. Karşı tarafın savunması alındıktan sonra istekler incelenir ve kanunda yazılı sebepler varsa davaya yeniden bakılarak karar verilir.

3.Yargılamanın yenilenmesi istemleri, kanunda yazılı sebeplere dayanmıyor ise, istemin reddine karar verilir.

4. Yargılamanın yenilenmesi(...)istemlerinde duruşma yapılması, görevli daire veya mahkemenin kararına bağlıdır.

5. Bu madde ile 53. madde hükümleri saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın yenilenmesinde (...) (1) bu Kanunun diğer hükümleri uygulanır.

İdari Yargı-II

27.05.2021

Mahkemeden dava kabul veya dava ret kararı çıkar. Ret, usulden(yöntemden, önkoşullardan) veya esastan olabilir. İptal davası veya tam yargı davası, esastan veya usulden reddedilebilir. Ret, ilke olarak ancak tarafları bağlar ve bu bağlayıcılık nispi bir bağlayıcılıktır. Mahkeme kararı çıktığı andan itibaren hukuksal etkiyi doğurur. o davanın değişkenlerine bağlı olarak bağlayıcılık etkisine sahiptir. Usulden ret ise usuldeki eksiklikler elde edilen yeni verilerle tamamlanabilir, yeni bir tebliğ vb. ile mümkündür. Ehliyet eksikliği vardır, sonradan tamamlanabilir. Eksiklikler tamamlanabilir. Ve dahi sizin için eksik olan ve dava reddine neden olan önkoşullar dava açmak isteyen bir başkası için tam olabilir.

Esastan retlerde bu biraz daha güçtür. “İdari işlem hukuka uygundur, iptal isteminin reddine”, “İdarenin kusuru yoktur tazmin isteminin reddine”, “Nedensellik bağı yoktur, tazmin isteminin reddine” şeklinde ortaya çıkar. Bu durumda davacının aynı konuda bir kez daha dava açması durumunda davalı idare der ki bu yargılandı ve hukuka aykırılık yok. Ancak yeni bir veri varsa işlemin hukuka aykırılığını kanıtlayacak, yeni dava açma olanağı vardır, denir.

Ret kararında tam yargı davasında bir özellik yoktur. İptal davasında idari işlemin hukuka uygun olduğuna karar verilmez. Mahkeme kararı ile hukuka uygun olduğu ortaya çıkmaz. Bununla birlikte idari işlem hakkında yürütmeyi durdurma kararı varsa dava reddedildiği zaman o yürütmeyi durdurma kararı ortadan kalkar. Yürütmeyi durdurma nedeniyle hukuksal etkisi askıya alınan işlem iptal isteminin reddi kararıyla geri gelir.(ilk derece kararına ilişkin) Yeni bir veri ile aynı gerekçeyle iptal istemiyle dava açılabilir.

Kabul, esastan-usulden ayrımı yapılmamaktadır. Kabul: Tam yargı davasında giderime, vergi davalarında iadesine şeklinde yazılabilir. İptal davalarında işlemin iptali olarak yazılır. İptal ise usulden(dış hukuka aykırılık) ve esastan(iç hukuka aykırılık) olabilir. İptal kararı geçmişe etkilidir= ex tunc ve herkese etkilidir=Erga Omnes. Tazmin kararı da geçmişe etkilidir. İdarenin eyleminin veya işleminin zarar doğurduğu andan başlayarak hukuk düzeninden ama daha da önemlisi kişinin iktisadi düzeninden silinir. Zarar, kişinin mal varlığında oluşur ve geçmişe etkili olarak tazmin edilir. Tam yargı davası geçmişe etkilidir, erga omnes özelliği azdır, bağlı bir herkese etkililik içerir. Tam yargı davasının öznelliği sınırlı olarak doğrudur, iptal davasına göre öyledir.

İptal kararından sonra idarenin yetkileri tartışılır. İdare aynı neden ögesini kullanarak aynı sonuca varamaz. Konudan iptal edilmişse bir kez daha aynı konuyu doğuracak işlem yapamaz. Esastan iptal, özellikle konu bakımından iptal varsa idarenin aynı sonucu doğurma olasılığı epey düşer. Usulden iptal olduğu zaman biçim eksikliklerini gidererek aynı sonuca varabilir idare. Yetki sakatlığı konu yönünden ise yasal düzen değişip idare yetki alana dek idare bu işlemi yapamaz. İptal kararından sonra idarenin yapacağı işlem yeni bir işlemdir ve bunu geçmişe etkili olarak kuramaz.

İptal edilen işlem birel veya kuralkoyucu olabilir. Birel işlemler: şart işlemler, sübjektif işlemler, şart işlem, kolektif işlem, neden ögesi işlem, yararlandırııcı-yükümlendirici işlemler olabilir. İşlem iptal edildiği zaman kuralkoyucu işlemlerde ex tunc etki sınırlıdır. Bunun etkileri birel işlemin iptal edilmesinin etkileri gibi değildir. Kuralkoyucu işlemlerin geçmişe etkili olmasının uygulama etkisi sınırlı olduğu için birel işlemlerle arasında ayırım yapılmalıdır. Tam yargı davasında para ödenmesi söz konusudur.

Kısmen ret veya kısmen kabul olabilir. Tazminat oranının düşük olması, davanın kısmen kabulü veya reddi değildir. Kişi davayı kazandıktan sonra elde edilen tazminatın istemden düşük olması önemli değildir.

Kararların sonucunu ikiye ayırarak inceleriz: Hukuksal etki ve Uygulama etkisi.

A)Hukuksal etki:

Tam yargı davasında idarenin tazminata mahkûm olmasının hukuksal etkisi idarenin borçlu hale gelmesidir ve aynı zamanda kazanan davacının alacaklı hale gelmesidir. İdarenin hizmeti kusurlu ise hizmetine ilişkin yargı kararıyla niteleme yapılmıştır.

İptal Davasında: Geçmişe etkili olarak hukuk düzeninden ya da kişilerin statüsü üzerinden işlemin silinmesi, hukuksal varlığını yitirmesidir.

B)Uygulama etkisi:

Tam yargı davasında: İdare borcunu öder, karar uygulanmış olur. Davacı mahkemeye bir hesap numarası bildirir. İdare oraya parayı yatırarak tam yargı davasında verilen kararı uygular.

İptal davasında: İptal kararından sonra ilke olarak mahkemenin bir şey yapmasına gerek yoktur. İptal kararlarından sonra idarenin işlemini geri alması gerekir. Ancak idareye geçmişe yeniden kurma yükümlülüğü getirir. Geçmişe yeniden kurmak için idare, işlemlerle kurallarla uygulamak gerekir ya da eylemli bir şeyler yapmak gerekir. İdarenin ödeme yapması gerekebilir.

Kuralkoyucu işlemlerin geçmişe etkisi zayıftır. Hiç yapılmamış hale getirilmesi gerekir. Bütün idarelerin buna bağlı olarak geçmişte aldığı tüm kararları geri alma yükümlülüğü doğar ancak bu olanaksızdır. İlke olarak kişilerin kötü niyeti yoksa yararlandırııcı durumlar idare tarafından geriye alınmaz. Yükümlendirici işlemler de otomatik olarak ayıklanmaz, bunun yerine kuralkoyucu işlem iptal edildiği zaman o kuralkoyucu işlemin uygulanmasından zamanında zarar görmüş kişiler için idareye başvurarak geri alma isteminde bulunma olanağı doğar. İdare, böyle bir başvuruda çıkarı zedelenenlerin işlemini geri almakla yükümlüdür.

İYUK

Kararların sonuçları: Madde 28 –

1)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. Ancak disiplin hükümleri saklıdır.

-İdare, ara karar olmayan, ara kararlardan ise yalnızca yürütmenin durdurulması kararı olan ve esasa ilişkin kararlara göre davranmaya mecburdur. İdareye bunun için tanınan bir süre yoktur. İlke derhal olma ilkesidir. 30 gün geçildiğinde idarenin kusurlu olduğu kabul edilir. 30 gün karine bir süredir.

-Uygulama etkisi için eşitlik ilkesine aykırı(kişiye özel işlem) ve geçmişe etkili işlem yapılabilir.

-Kamu görevlileri için ilke olarak tazmin sorumluluğu yoktur, disiplin hükümleri buna ilişkindir. İdare yargı kararının uygulanmasında kamu görevlisine rücu edebilir.

2)Konusu belli bir miktar paranın ödenmesini gerektiren davalarda hükmedilen miktar ile her türlü davalarda hükmedilen vekalet ücreti ve yargılama giderleri, davacının veya vekilinin davalı idareye yazılı şekilde bildireceği banka hesap numarasına, bu bildirim tarihinden itibaren, birinci fıkrada belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde yatırılır. Birinci fıkrada belirtilen süreler içinde ödeme yapılmaması halinde, genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur.

-Genel hükümlerle kastedilen şey ortak hukuktur. Borçluya karşı ilamlı icra yoluna başvurulabilir. Bunun için ilamda miktarın bulunması gerekir. Mahkeme hüküm fıkrasında miktar belirtilmemişse ilamlı icra yoluna başvurulması söz konusu olamaz. Davayı kazanan davacının, kararın uygulanması için idareye başvurmasına gerek yoktur, idarenin üzerinde uygulama yükü bulunur. İdarenin istemi reddetmesi durumunda bunu dava etmeye gerek yoktur. İdareden mahkeme kararını uygulamak için istemde bulunmaya gerek yoktur. O isteme ilişkin ret kararı verilirse dava etmeye gerek yoktur.

3. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir.

-Kararı uygulanmayan mahkemede idare aleyhine dava açılır.

4. Mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi hâlinde tazminat davası ancak ilgili idare aleyhine açılabilir.

5. Vergi uyuşmazlıklarına ilişkin mahkeme kararlarının idareye tebliğinden sonra bu kararlara göre tespit edilecek vergi, resim, harçlar ve benzeri mali yükümler ile zam ve cezaların miktarı ilgili idarece mükellefe bildirilir.

Özellikle iptal kararlarında idare aynı sonucu doğurabilecek başka işlemler yapar. Yargı kararını etkisiz kılmak için işlem yapılması hukuka aykırıdır. Kararın hukuksal etkisine engel olmamak, kararın hukuksal etkisini yaşama geçirebilecek işlem ve eylemde bulunmak gerekir. Özel hukukta cebri icra aygıtı mahkeme kararının uygulanma araçlarındandır. Devlet iş bölümlü olduğu için idareye karşı mahkeme kararının uygulanması mümkündür.

Anayasanın yargıya ilişkin üçüncü bölümünde yargı kararlarının etkisine ilişkin hüküm var. 138-son: Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu

organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.

- Danıştay'ın verdiği karara Yargıtay uymak zorunda değil, idare mahkemesinin verdiği karara bir diğer idare mahkemesi uymak zorunda değil. Ancak idareler mahkemelerin kararlarına uymak zorundadır.

Son...