

İ.Y.U.K. ÇERÇEVESİNDE İDARİ DAVA TÜRLERİ VE BAZI USULİ DEĞİŞİKLİKLER

Celâl ERKUT

I. İ.Y.U.K. ÇERÇEVESİNDE İDARİ DAVA TÜRLERİ

2577 sayılı İ.Y.U.K., 2. maddesinde idarî davaları belirlerken üç ayrı dava öngörmüştür. Bunlar iptal davaları, tam yargı davaları ve idarî sözleşmelerden doğan davalardır. Aynı şekilde 2575 sayılı Danıştay Kanunu da 24. maddesinin 1/son bendinde idarî davaların bunlardan ibaret olduğunu belirlemiştir. Böylelikle 521 sayılı kanununun 30/E maddesinde yer alan yorum davası kaldırılmış ve idarî yargının en önemli özelliklerinden birisi kabul edilen “adalet mahkemelerinde görülmekte olan bir davada ortaya çıkan idarî bir işlem veya işin anlamı ya da niteliğinin belirlenmesi için sorunun ilgili mahkeme tarafından Danıştay (idarî yargı) önüne getirilmesi” yolu kapatılmıştır. Bu durumda artık adalet mahkemeleri böyle bir sorunla karşılaştıklarında, bunu “bekletici sorun” olarak saymayarak, ilgili idarî işi ya da işlemi kendi anlayışlarına göre değerlendirip çözümleneceklerdir. Bu da “... iki ayrı hukuk ve mahkeme sistemi demek olan “idarî rejim”de, Adliye’nin bu durumda idarî sorunu ele alıp karara bağlaması, dolaylı da olsa, idareye ve işlemlerine müdahale niteliği taşı(dığından)...”¹ ve üstelik adli yargı hâkimlerinin idarî işlere yabancılığı dolayısıyla çözümlerinde oluşabilecek tutarsızlıklardan ötürü bazı sorunlar doğabilecektir. Ancak her halde bu düzenleme ile idarî yargının işlevi ve dolayısıyla idarî rejimin özünün zedelendiği şüphesizdir.

(*) Celâl Erkut, İdare Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisidir.

1) Lütfi DURAN, “İdarî Yargı Adlileşti...”, İHİD., Sarıca’ya Armağan Özel Sayısı, Yıl 3, sayı 1-3, s. 79, İstanbul 1982.

Yorum davalarının kaldırılmasının yanı sıra, temyiz davası da kaldırılarak, bunun yerine, Danıştay'ın yeni düzenlemeler ile Yargıtay modeline uygun bir şekilde örgütlenmesi ve "temyiz incelemesi" görevinin de aslî olması nedeniyle, "temyiz müracaatı" öngörülmüştür. Böylelikle "... çok doğru ve yerinde olarak, her türlü idarî davanın kanun yolu aşamasından ibaret bulunan temyiz müracaatı, bağımsız ayrı bir dava durumundan çıkarılmış, adlî usulde olduğu gibi, "temyiz istemi" haline konulmuştur."².

Diğer yandan her ne kadar İ.Y.U.K.'nun 2. maddesinde belirtilmemesine rağmen, gerek bu kanunda gerekse 2576 sayılı kanunda "vergi uyuşmazlığı" veya "vergi davası" şeklinde ifade edilen ayrı bir dava türü öngörülmüştür ki bu davaya aşağıda değineceğiz.

A. İptal ve Tam Yargı Davaları

Gerek daha önceki düzenlemelerde ve gerekse 521 sayılı kanunda yer alan iptal ve tam yargı davaları, İ.Y.U.K.'nun 2. maddesinde de aynen korunmuştur. Buna göre, idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için, menfaatleri ihlâl edilenler iptal davası; idarî eylem ve işlemlerden hakları muhtel olanlar ise tam yargı davası açacaklardır. Yeni düzenlemelerle iptal davasının kapsamında bir değişiklik olmamasına rağmen, tam yargı davası için aynı şey söylenemez. Tam yargı davaları, idare hukukuna özgü tazmin, telâfi ve geri alma (istirdat) davaları ile vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlerle bunların zam ve cezalarına ilişkin davaları içine alır. "Tam yargı davası" deyiminin teorik anlamı budur³. Oysa ilgili düzenlemelere bakıldığında vergi davalarının, tam yargı davalarından ayrı olarak öngörülmüş olduğu ve tam yargı davaları deyiminin vergi uyuşmazlıklarını içermediği görülmektedir. Bu durumda, tam yargı davası bugün sadece İdare'nin malî sorumluluğuna dayanan tazminat davalarından ibarettir, denilebilir.

B. İdarî Sözleşmelerden Doğan Davalar

İ.Y.U.K.'nun 2. maddesinde "genel hizmetlerden birinin yürü-

2) id., s. 77.

3) YENİCE - ESİN, "İdarî Yargılama Usulü", s. 73, Ankara, 1983.

tülmesi için yapılan idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar”ın da idarî dava olduğu belirlenmiştir. (md. 2/1-c) Ancak görev ve yetkiye ilişkin hükümler düzenlenirken, idarî sözleşmeler ile bunların birkaç türü için ayırım yapılmış ve çeşitli karışıklıklar oluşmuştur. Öyle ki, idarî sözleşme eğer bir imtiyaz sözleşmesi niteliğindeyse bu konuda çıkacak bir uyuşmazlık Danıştay tarafından görülecek (2575 sayılı Kanun md. 24/1-son); sözleşmenin konusu maden ya da bayındırlık imtiyazına ilişkin ise Danıştay’ın birinci dairesi görevli olacaktır (2575 sayılı kanun md. 42/c). Ayrıca İ.Y.Ü.K.’daki “yetki”ye ilişkin hükümlerde de, idarî sözleşmeler, ayrı olarak düzenlenmemekle birlikte, farklı bir şekilde ele alınmış⁴; genel yetki kuralı idarî sözleşmeler için de kabul edilmekle beraber, tam yargı davalarına ilişkin özel yetki kuralının idarî sözleşmeler için uygulanmayacağı belirlenmiştir⁵.

C. Vergi Davaları

Yeni düzenlemelerle “vergi davası” adı ile yeni bir idarî dava türü oluşturulduğunu belirtmiştik. İlgili metinlerde, “vergi uyuşmazlığı” (2576 sayılı kanun md. 5; 2575 sayılı kanun md. 27/8, 28/5, 37) veya “vergi davası” (2577 sayılı kanun md. 3/e, 16/5, 17/1, 28/6) şeklinde yer alan bu yeni dava türü, özellikle tam yargı davalarından özenle ayrı tutulmuştur⁶. Ayrıca vergi davaları için diğer idarî davalardan farklı olarak ayırık ve değişik uygulama hükümlerine yer verilerek idarî yargı içinde ama ondan ayrı bir “vergi yargısı” oluşturulmuş ve idarî yargının kendi içinde bölünmesine yol açılmıştır. Vergi davalarında konu, yani istemin konusu ise işlemin iptali; tarhiyatın terkinini ; tahsil edilmiş vergilerde iade; haciz, ihtiyati haciz ve ihtiyatî tahakkuk işlemlerinin kaldırılmasına ilişkindir⁷. Do-

4) Bu konuda bkz. L. DURAN, agm., s. 80-81.

5) Bu konuya “İdarî Davalarda Yetki Sorunu”nu incelerken daha ayrıntılı olarak değineceğiz.

6) “Bu idarî dava türü, kaldırılan mevzuatta ‘vergi ihtilâfı’ veya ‘vergi itirazı’ diye anılan ve vergi itiraz ve temyiz komisyonları ile gümrük hakem kurullarının çözümlendiği belirli malî uyuşmazlıklara karşılık ortaya çıkmıştır...” (DURAN, a.g.m., s. 77).

7) Muallâ ÖNCEL - Nami ÇAĞAN - Ahmet KUMRULU: “Vergi Hukuku”, cilt 1, Genel İlkeler, s .196, Ankara, 1984.

layısıyla, vergi mahkemelerinin görev alanını belirleyen 2576 sayılı kanunun 6. maddesindeki uyuşmazlıkların da vergi davasının konusunu oluşturacağı gözönüne alınır, "... Vergi Usul Kanunu kapsamındaki vergi, resim ve harçlar (ile bunların cezaları); gümrük vergileri; yerel idare gelirleri tarh, tahakkuk ve tahsil aşamalarında doğan uyuşmazlıklar vergi davasına konu olmaktadır."⁸.

II. İ.Y.U.K. İLE GETİRİLEN BAZI USULİ DEĞİŞİKLİKLER

"... Hukuki nitelikleri bakımından bir bütün teşkil eden (yargısal) işler, bir yargı çeşidinde (kolunda) toplanır ve bunlar hakkında o yargı çeşidine özgü yargılama usulü uygulanır."⁹. Yani, yargılama usulleri, "... konuları olan davaların nitelik ve amaçlarına göre düzenlenir."¹⁰. İdarî yargıya özgü usul kurallarını, yargılama prosedürünü belirlemek amacıyla oluşturulan 2577 sayılı İ.Y.U.K., eski düzenlemelere oranla çeşitli yenilik ve değişiklikler getirmiştir. Bazı hükümleriyle beklenen olumlu değişiklikleri gerçekleştirmiş; ancak düzenlediği birçok konuda idarî davaların ve giderek idarî yargının gereklerini, kendine özgü niteliklerini göz ardı etmiştir. İncelememizin bu kısmında İ.Y.U.K. ile getirilen bu değişikliklere kısaca değineceğiz.

A. İdarî Davalarda "Yetki Sorunu"

İ.Y.U.K. 32-37. maddelerinde idarî davalarda yetki kurallarını düzenlemiştir Buna göre, özel kanunlarda ve İ.Y.U.K.'un diğer hükümlerinde yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, genel yetkili idare mahkemesi dava konusu olan idarî işlemi veya idarî sözleşmeyi yapan idarî merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir. (md. 32/1). Aynı madde, bu kanunun uygulanmasında yetki kurallarının kamu düzeninden olduğunu irdelemiştir. Bu nedenle, dava ancak kanunun yetkili olarak gösterdiği idarî yar-

8) İd., s. 194.

9) B. KÜRÜ: "Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı", s. 4 (Ankara, 1983, 4. bası).

10) L. DURAN, a.g.m., s. 64.

gı yerinde açılacak, taraflar anlaşarak yetkili yargı yerini değiştiremeyeceklerdir. Bunun tek istisnası olarak 32. madde, "idarî sözleşmelerde, sözleşme ile yetkili mahkemenin belirlenebileceği" hükmünü getirmiştir¹¹. 32. maddenin 1. bendinde düzenlenen genel yetki kuralı dışında, kanunun 33, 34 ve 35. maddelerinde belirlenen uyuşmazlık konuları (kamu görevlileri ile ilgili davalar; taşınır ve taşınmaz mallara ilişkin davalar) için özel yetkili idari yargı mercileri gösterilmiştir. Bu hükümleri tek tek incelemek konumuzun sınırını aşmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki ilgili maddelerdeki düzenleme şekli karışık ve tartışmaya açıktır. Kamu görevlileri ile ilgili davalarda yetki kuralını düzenliyen 33. maddenin ilk fıkrası ise kanımızca hak arama özgürlüğünü kısıtlayıcı, dava yoluna gitmeyi engelleyici bir nitelik taşımaktadır¹².

Diğer yandan 36. madde tam yargı davaları, 37. madde ise vergi uyuşmazlıkları için ayırık ve özel yetki kuralları öngörmüştür. Vergi uyuşmazlıklarına ilişkin ayrı bir yetki maddesi düzenlenmesi ve idarî sözleşmelerden doğan tam yargı davalarının da 36. madde kapsamının dışında tutulması¹³ dolayısıyla, 36. maddedeki "tam yargı davaları" ile tazminat davalarının kastedildiği açıktır¹⁴. Bu maddedeki düzenleme ile tam yargı davalarında yetkili mahkeme, idarî işlemlerden ve idarî eylemlerden doğan tam yargı davaları için ayrı ayrı düzenlenmiştir. Buna göre, şayet tam yargı davası bir idarî işlemde doğmuşsa, zarara yol açan idarî işleme karşı açıla-

11) Böylece, idarî sözleşme uyuşmazlıkları, kapsam ve sonuçları ne olursa olsun, taraflarca yetkili kılınan herhangi bir idare mahkemesinde veya Danıştay dairesinde ya da genel kurulunda görülüp çözümlenecektir. Oysa H.U.M.K. hukuk davaları için dahi, ilgililere yetkili mercii tayin bakımından bu derece serbestlik tanımamış(tır)..." (L. DURAN, agm., s. 70).

12) Kamu görevlilerinin atanması ve nakilleri ile ilgili davalarda, kamu görevlilerinin **yeni görev yeri idare mahkemesinin** kesin yetkili olması bir **caydırıcılık** taşımakta ve dolaylı da olsa yargı yoluna başvurmayı engelleyici bir görünüm getirmektedir.

13) "...Buna göre, idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkacak tam yargı uyuşmazlıklarında, genel olarak 32. maddedeki ve özel olarak da 33, 34 ve 35. maddelerdeki yetki kurallarının uygulanması gerekecektir..." (YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 671).

14) Bu konuda bkz. YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 671-678.

cak iptal davasına bakmaya hangi mahkeme yetkili ise, o mahkeme tam yargı davasını da çözümlmeye yetkilidir (md. 36/a); yok eğer tam yargı davası bir hizmet sonucu veya İdare'nin herhangi bir eyleminden doğmuşsa¹⁵, yetkili mahkeme, hizmetin görüldüğü veya eylemin yapıldığı yer idare mahkemesidir (md. 36/b). Vergi uyuşmazlıklarına ilişkin yetki kuralını düzenleyen 37. madde ise, vergi mahkemelerinin görev alanını belirleyen 2576 sayılı kanunun 6. maddesine koştur olarak düzenlenmiştir. Buna göre vergi uyuşmazlıklarında yetkili mahkeme: a-) Uyuşmazlık konusu vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümleri tarh ve tahakkuk ettiren, zam ve cezalarını kesen, b-) Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasında, ödeme emrini düzenleyen, c-) Diğer uyuşmazlıklarda, dava konusu işlemi yapan vergi dairesinin bulunduğu yerdeki vergi mahkemesidir.

Sonuç olarak, idarî mahkemelerin kurulması ile doğal olarak düzenlenmesi gereken yetki kuralları İ.Y.U.K.'un 32-37. maddelerinde yer almış; "yerine göre kamu hizmetlerinin gerekleri ve İdare'nin yararı gözetilerek, yerine göre de yargılamanın daha az giderle, hızlı ve güvenli bir biçimde yürütülmesini sağlamak üzere getiril(miştir)..."¹⁶. Ancak bu düzenleme şekli ile yetkili mahkemenin belirlenmesinde çeşitli güçlükler ve karışıklıklar çıkabilecektir. Bu konudaki bir başka sorun da 43. maddenin 5. fıkrasındaki "idare ve vergi mahkemelerinde yetkisizlik itirazı yapılmadığı takdirde, temyiz ve itiraz aşamasında yetki itirazında bulunulamaz" ibaresidir. Kanunun 32. maddesinin "yetkinin kamu düzenine ilişkin olduğunu" belirlediğinden söz etmiştik. Bu açıdan taraflar, yargılamanın her aşamasında yetki itirazında bulunabilecekleri gibi, yargı yeri de bu konuyu re'sen inceliyecektir. Oysa 43. maddenin yukarıdaki ifadesinden, temyiz mahkemesinin kendilğinden incelemesi gereken "yetki sorunu"nu, tarafların itirazı üzerine incelememesi gibi tuhaf bir sonuç ortaya çıkmaktadır ki bu bakımdan 43. mad-

15) Buradaki eylem, temelinde bir idarî işlem bulunmayan ve tü-müyle maddî bir fiil ve hareket olarak ortaya çıkan eylemdir (YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 675'de dn. 735).

16) YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 643.

denin 5. fıkrasının amacı ve işlerliğinin ne olduğunu saptıyabilmek mümkün değildir¹⁷.

B. Davanın Açılması ve Görülmesine İlişkin Hukuki Sorunlar

1 — Dava Dilekçeleri ve "İlk İnceleme" Sorunu

İ.Y.U.K.'nun 3. maddesi idarî davaların Danıştay, idare ve vergi mahkemeleri başkanlıklarına hitaben yazılmış dilekçeler ile açılacağını belirtmiş ve 2. bendinde bu dilekçelerin içeriğini belirlemiştir. 5. madde ise, her idarî işlem için ayrı ayrı dava açılacağını öngörmüş ve istisna olarak, aynı kişiyi ilgilendiren birden fazla işlem ve bunlar arasında maddi ve hukuki bakımdan bağılılık olduğu takdirde her ikisi için tek bir dilekçe ile de dava açılabileceği kuralını getirmiştir. Aynı madde, birden fazla kişiyi ilgilendiren bir işlem dolayısıyla müşterek dilekçe ile dava açılabilmesini de hak ve menfaatte iştirak ve maddi ve hukuki sebeplerde birlik bulunması şartlarına bağlamıştır.

İ.Y.U.K.'un 4. maddesi dilekçelerin verileceği yerleri belirlemiştir. Buna göre dilekçeler Danıştay veya ait oldukları mahkeme başkanlıklarına ya da bunlara gönderilmek üzere diğer idare ve vergi mahkemesi başkanlıklarına verilecektir; idare ve vergi mahkemesi bulunmayan yerlerde ise, dilekçeler görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmek üzere asliye hukuk hâkimliklerine veya yabancı memleketlerde Türk konsolosluklarına verilebilecektir. Duran, dilekçelerin asliye hukuk hâkimliklerine verilmesi hakkındaki düzenlemenin gerekçesinin ancak "... Danıştay ve idarî yargı mercilerinin Adalet cihazı içinde kabul edil(mesi)" olabileceği görüşündedir¹⁸.

Dilekçeler üzerinde uygulanacak işlemleri düzenleyen 6. maddede ise, eksik harç veya posta pulunun bir "ara kararı" ile tamamlanması usulünü kaldırmıştır¹⁹. Maddenin 4. fıkrası harç ya da posta pulunun hiç bulunmaması ya da eksik olması halinde, bunların verilmesi ya da tamamlattırılması için otuz günlük bir süre ve-

17) Bkz. YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 708; A.Ş. GÖZÜBÜYÜK, "Yönetmeliksel Yargı", s. 283, 5. bası, Ankara 1982; L. DURAN, a.g.m., s. 70.

18) Bkz. L. DURAN, a.g.m., s. 66.

19) Bu konuda bkz. YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 161.

rilmesini öngörmüş; beşinci fıkra da bu süre içinde verilmeyen veya tamamlanmayan harç ya da posta pulu dolayısıyla dosyanın işlem- den kaldırılacağını; altıncı fıkra ise, dosyanın bir yıl içinde eksigi tamamlanarak işleme konulmaması halinde davanın hiç açılmamış sayılacağını belirlemişlerdir. Böylelikle İ.Y.U.K.'un 6. maddesi ile, H.U.M.K.'un 409. maddesinde öngörülen usul benimsenmiştir²⁰.

Dilekçeler üzerinde yapılacak ilk inceleme ise 14. maddede düzenlenmiştir. Buna göre dilekçeler, Danıştay'da daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hâkimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından görev ve yetki, idarî merci tecavüzü, ehliyet, husumet, süre aşımı ve 3. madde ile 5. maddeye uygun olup olmadıkları yönlerinden sırasıyla incelenir. (md. 14/3). Bu inceleme bir tür *ön yargılamadır*; kaldı ki bundan önceki uygulamalarda, dilekçelerin kanunda öngörülen şekil şartlarına uygunluğunun denetiminde Danıştay'ın fazla sert ve şekilci bir tutum izlediği görülmüştür. Nitekim 1977-1980 yıllarında Danıştay'ca verilen "dilekçenin reddi" kararlarının tüm karar sayısına oranı % 11,94'tür²¹.

İlk inceleme üzerine verilecek kararların düzenlendiği 15. madde, 14. madde ile birlikte ele alındığında, eski düzenlemeden farklı olarak, davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması halinin dilekçeyi red nedeni olmaktan çıkarıldığı görülmektedir. Bunun dışında ise, bu konuda, eski düzenlemede yer alan özellikler korunmuştur.

2 — Dava Açma Süresi

Dava açma süresi doğrudan doğruya kamu düzeni ile ilgili bir sorundur. İlk Danıştay Kanunu olan 669 sayılı kanun dava süresini altmış gün olarak belirlemiş, daha sonra yürürlüğe giren 3546 ve 521 sayılı kanunlarda bu süre doksan gün olarak saptanmıştır²². Son olarak 2577 sayılı kanun ise dava süresini, özel kanunlarda

20) Bkz. YENİCE - ESİN , a.g.e., s. 161; L. DURAN, a.g.m., s. 67.

21) Bkz. Erol ÇİRAKMAN: "Danıştay'da Dava Dilekçesi Üzerinde İlk İnceleme", s. 126-127 (Atatürk'ün 100. Doğum Yılı Kutlama Semopzyumu, Danıştay Başkanlığı, Ankara, 1981).

22) Bkz. YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 164'de dn. 244.

ayrı bir süre gösterilmeyen hallerde, Danıştay ve idare mahkemeleri için altmış gün, vergi mahkemeleri için ise otuz gün olarak düzenlemiştir (md. 7). Bir yeni düzenleme de aynı maddenin 4. fıkrası ile getirilmiştir. Buna göre, düzenleyici işlemlerde dava süresi ilân tarihini izleyen günden itibaren altmış gün olmakla birlikte, bu işlemin kişilere uygulanması üzerine, ilgililer düzenleyici işlem veya uygulanan işlem ya da her iki işlem aleyhine birden dava açmak hakkına -yani üçlü bir seçeneğe- sahiptirler. Aynı fıkranın son cümlesinde ise, düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olmasının, bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel oluşturmayacağı vurgulanmış, böylelikle Danıştay'da çok tartışılan bir hukuki sorun da yerinde bir çözüme ulaşmıştır. Ayrıca idarî eylemlerden doğan tam yargı davalarındaki 1 ve 5 yıllık "ön karar" süreleri konusunda da herhangi bir değişikliğe gidilmemiş ve bu süreler 13. maddede aynen yer almıştır.

3 — Dava Dosyalarının İncelenmesi ve Duruşma

Dava dosyalarının incelenmesine ilişkin 20. madde, idarî yargı-lama usulü ilkelerinden biri olan "idarî yargı hâkimlerinin re'sen inceleme yetkisi"ni belirlemiştir. Dolayısıyla idarî yargı hâkimleri dava dosyasındaki iddia ve savunmalarla bağlı değildirler; her türlü araştırma ve incelemeyi kendiliklerinden yapabilirler. Aynı madde idarî yargı yerleri tarafından istenen bilgi ve belgelerin verilmesi zorunluluğunu kabul etmiştir (md. 20/1). Ancak istenen bilgi ve belgeler Devletin güvenliğine veya yüksek menfaatlerine ya da bunlarla birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Başbakan ya da ilgili bakan, gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilecektir (md. 20/3). Getirilen ya da İdare'ce gönderilen gizli belge ve dosyalar ise taraf veya vekillerine incelettirilmeyecektir. (md. 20/4).

Dosyaların incelenmesi konusunda getirilen en önemli hüküm ise kanımızca 5. fıkradır ki buna göre kanun gereği öncelik veya ivediliği olan işlerden sonra, Danıştay için Danıştay Başkanlık Kurulu ve diğer idarî yargı yerleri için ise HSYK tarafından tespit ve ilân edilen öncelikli işler ve bunlarla ilgili dosyalar, diğer dosyalardan daha önce incelenip sonuçlandırılacaktır. Nitekim bu hüküm

uyarınca Danıştay Başkanlık Kurulu²³ ve HSYK²⁴ tarafından gerekli incelemeler yapılarak, öncelikli işler saptanmış ve ilân edilmiştir.

Bu düzenlemelerin yanında duruşmaya ilişkin de birtakım değişiklikler öngörülmüştür. Bu durumun düzenlendiği 17. madde, Danıştay ve idarî mahkemelerde açılacak iptal davaları ve ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davaları ile yine toplamı ikiyüzbin lirayı aşan vergi davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılabileceğini belirlemiştir. Böylelikle ikiyüzbin liranın altındaki tam yargı ve vergi davaları için duruşma istenemeyecektir. Ayrıca aynı maddenin üçüncü fıkrası, “duruşma isteminin ancak dava dilekçesi ile cevap ve savunmalarda yapılabileceğini” belirlemiş ve dolayısıyla 521 sayılı kanun sistemindeki “dava sonuna kadar duruşma istenebilmesi” kuralı kaldırılmıştır. Dördüncü fıkradaki “Danıştay ve mahkemelerin re’sen duruşma yapılmasına karar vermeleri” ise “re’sen araştırma ve inceleme” ilkesinin bir uzantısıdır.

Duruşmalara ilişkin esasların düzenlendiği 18. madde ise “duruşma sırasında tarafların ancak dilekçe ve savunmalarındaki sebep ve delilleri ileri sürebilecekleri” kuralına yer vermemiştir. Bu durumda tarafların, iddia ve savunmalarını değiştirip genişletmek kaydıyla, dilekçe ve savunmalarında belirtmedikleri ve davanın her aşamasında ileri sürülebilecek konuları duruşma sırasında da tartışabileceklerini Yenice ve Esin’e katılarak²⁵ söyleyebiliriz.

C. İ.Y.U.K. Madde 31 ve Bağlantılı Davalar

1 — İ.Y.U.K. Madde 31

İ.Y.U.K.’un 31. maddesi hangi hallerde H.U.M.K.’un uygulanacağını belirlerken idarî yargının özellikleri ile çelişir bir dü-

23) Danıştay’da bulunan işlerin konularına göre hangi önceliklere uyularak sonuçlandırılacağı, dairelerin de önerileri alınarak, Başkanlık Kurulu’nun 7.4.1982 tarih ve 5 sayılı kararı ile saptanmıştır (Bu konuda bkz. RG. 18 Nisan 1982/17668).

24) B.I.M., idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinde uygulanacak öncelikli işlerin sırası da HSYK tarafından belirlenerek Resmî Gazete’de yayımlanmıştır (bkz. RG. 17.12.1982/17901).

25) Bkz. YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 534-535.

zenleme getirmiştir 31. madde, özel olarak hangi usulî müesseseler hakkında H.U.M.K. hükümlerinin uygulanacağını saymakla kalmayıp, genel olarak bu kanunda hüküm bulunmayan hususlarda dahi H.U.M.K.'un uygulanacağını belirlemiştir. Oysa H.U.M.K.'a atıf yapılmayan hallerde genel usul kurallarını izleme zorunluluğu bulunmadığı ve hatta H.U.M.K.'a açıkça atıf yapılan hususlarda bile, H.U.M.K.'a bağlılığın idare hukukunun özellik ve ihtiyaçları ile sınırlı olduğu, çeşitli içtihadı birleştirme kararlarıyla belirlenmiş²⁶; idarî yargının kendine özgü kavram ve uygulamaları nedeniyle hukuk usulünden farklı bir yapıya sahip olduğu ortaya konulmuştur.

31. maddedeki düzenleme şekli ise, idarî yargılama usulünün bu kendine özgü yapısını kaldırmaya yöneliktir. Ancak idare yargıcının yıllardan beri kendisinin belirleyip ortaya koyduğu ilkeleri gözönüne almaksızın, idare hukuku ve idarî yargılama usulünün özelliklerine uygun olmayan birtakım usulî müesseseler ile kendisini bağlı görmesi beklenemeyeceğinden, 31. maddenin uygulama kapsamını belirleyecek ve son sözü söyleyecek olan yine idare yargıcıdır.

2 — Bağlantılı Davalar

521 sayılı Danıştay Kanununda bağlantılı davaları düzenleyen herhangi bir hüküm bulunmamakla birlikte, uygulamada davalar arasındaki bağlantı Danıştay'ca tespit edilmekte ve gereğinde istem üzerine ya da kendiliğinden davalar birleştirilmekte idi.

“Yeni idarî yargı sisteminde, Danıştay'dan başka, idare ve vergi mahkemeleri genel görevli ilk derece mahkemeleri olarak yer alınca; bunlar önünde açılan davalar arasında bağlantı olasılıkları artmış”²⁷, bu nedenle de yeni yargılama usulü kanunu 38-42. maddelerini “bağlantılı davalar” konusuna ayırarak oldukça uzun ve ayrıntılı bir metin düzenlemiştir. Buna göre, bağlantının varlığı; bağlantılı davaların incelenmek üzere Danıştay ve B.İ.M.'ne gön-

26) Yıldızhan YAYLA: “İdarî Yargılamanın Özelliği”, s. 139-140 (Atatürk'ün 100. Doğum Yılı Kutlama Sempozyumu, Ankara 1981, Danıştay Başkanlığı Yayını).

27) L. DURAN, a.g.m., s. 72.

derilmesi (md. 38) bağlantının Danıştay'da ve B.İ.M.'de incelenmesi (md. 39 ve 40); bağlantının mahkemelerce kabul edilmemesi (md. 41) halleri detaylı olarak düzenlenmiş ancak "bağlantı"nın ne olduğu, "bağlantılı davalar"ın nasıl ortaya çıkabileceği ve bağlantının varlığı halinde uygulanması gereken yargılama yöntemi belirtilmemiş ve eksik bir düzenleme oluşmuştur. Bu eksiklik ise 31. maddedeki genel yollama ile giderilebilecek ve H.U.M.K.'da yer alan hükümlere başvurulacaktır.

D. Yargı Kararlarının Sonuçları

İdarî yargı yerleri tarafından verilen kararların yerine getirilmesini ve bunların sonuçlarını düzenleyen İ.Y.U.K.'nın 28. maddesi, 521 sayılı kanundan farklı olarak yeni birtakım hükümler getirmiştir. Bunları şu şekilde belirlemek mümkündür :

— Maddenin 1. fıkrasına göre, İdare, idarî yargı yerlerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının gereklerine göre ve en geç altmış gün içinde işlem tesis etmeye ve eylemde bulunmaya mecburdur (md. 28/I). Bu hüküm, yargı kararlarının en geç altmış gün içinde yerine getirilmesi zorunluluğunu koyarak, önceki düzenlemelerdeki belirsizliği kaldırmış, uygulamadaki "makul süre" esasını ise altmış gün ile sınırlamıştır. Ancak altmış günlük bu süre, esasa ilişkin kararların gereklerine göre hareket edebilmek için makul bir süre sayılabilirse de, aynı şeyi yürütmenin durdurulması kararları için söylemek mümkün değildir. Yürütmenin durdurulması kararlarının derhal yerine getirilmesi gerekir; kaldı ki yeni düzenlemelerdeki yürütmeyi durdurma kararlarının verilmesinin güçlüğü, bu kararların derhal yerine getirilmesi gerekliliğini zorunlu kılmaktadır. Bugünkü düzenleme, yürütmenin durdurulması kararlarının yerine getirilmesi konusunda 59 gün bekleme-yi İdare'ye yasal bir hak olarak vermektedir ki bu durum adalet duyguları ve hukuk ilkeleri ile bağdaşmamaktadır.

— 28. madde 4. fıkrasında da, idarî yargı yerlerince verilen kararların altmış gün içinde kamu görevlilerince kasten yerine getirilmemesi durumunda, İdare aleyhine olduğu gibi, kararı yerine getirmeyen görevli aleyhine de tazminat davası açılabileceği esasını getirmiş ve böylelikle "doktrinde benimsenmiş, içtihatlarla hu-

kuki yaşama girmiş bir kural yasal bir niteliğe bürünmüş(tür).”²⁸. Ancak bu hükmün ne şekilde uygulama alanı bulabileceği tartışmalıdır²⁹. Kaldı ki 2568 sayılı A.Y.I.M. Kanununun 24 ve 63/3. maddeleri, 1982 Anayasası’nın 129/5 ve 40/2. maddeleri ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 2670 sayılı kanunla değişik 13. maddesi hükümlerine göre kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan -“kişisel kusur” ve “görev kusuru” ayırımı yapmaksızın- doğan tazminat davaları, İdare’nin kamu görevlilerine rücu hakkı saklı kalmak üzere, *ancak* İdare aleyhine açılabilir. Bu son hükümlerin “resmi görevliler” ile “kamu görevlileri”ne malî sorumluluk bakımından bir tür dokunulmazlık sağlamayı amaçladığı açıktır³⁰. Dolayısıyla, bu düzenlemeler karşısında, İ.Y.U.K’un 28/4. maddesinin uygulanabilirliğini şüpheyile karşılamak gerekir ki bu konudaki son sözü içtihatlar ve asıl önemlisi Anayasanın 129/5 ve 40/2. maddelerinde düzenlenmesi öngörülen yasa metni söyleyecektir.

— 28. madde ile getirilen bir yenilik de, tazminat ve vergi davalarında kararın yerine getirilmesinde gecikilmesi halinde İdare tarafından kanuni gecikme faizi ödenmesi esasının benimsenmesidir. Buna göre, bu konudaki yargı kararlarını 60 gün içinde yerine getirmeyen İdare, 60 günlük süre geçtikten sonra kanuni gecikme faizini de ödemekle yükümlü olacaktır. Bu faizin ise cari iskonto haddi üzerinden hesaplanması gerekmektedir.

E. Kararlara Karşı Başvuru Yolları

Yeni yargılama usulü kanunu, H.U.M.K.’un sistematüğını izleyerek, yerinde ve doğru bir tertip ile, “tavzih”i açıklama diye adlandırıp “yanlışların düzeltilmesi” ile birlikte, kanun yolları arasından çıkarmış; temyiz davasını, “temyiz istemi”ne (md. 48/1) çe-

28) YENİCE - ESİN, a.g.e., s. 608.

29) Maddedeki “mahkeme kararlarının... **kasden** yerine getirilmemesi” olgusu, kamu görevlisinin kişisel kusurunu ortaya koymaktaysa da, “kamu görevlilerinin kastını kanıtlamak, imkânsız değilse (de) herhalde pek zor (dur)...”; L. DURAN: “Türk Kamu Personelinin Malî Sorumluluğu Sorunu”, s. 9 (A.İ.D., cilt 7, sayı 2, Haziran 1984’ten ayrı bası).

30) Bkz . L. DURAN, dn. 29, s. 19.

virip “kararlara karşı başvuru yolları” başlığını taşıyan üçüncü bölümüne (md. 46-52) sokmuştur³¹.

Ayrıca 45. maddede “itiraz” başlığı altında, idarî mahkemelerin tek hâkimli olarak verdikleri nihaî kararlara karşı, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren otuz gün içinde, yargı çevrelerindeki B.İ.M.’ne itiraz edilebileceği öngörülmüştür. B.İ.M.’nin vermiş olduğu kararlar kesindir. Danıştay’da temyiz edilemez. Bunun tek istisnası ise “kanun yararına bozma” başlığı altında ve 51. maddede düzenlenmiştir. Buna göre, B.İ.M. kararları ile idare ve vergi mahkemelerince verilip Danıştay’ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir.

Temyiz istemi ise İ.Y.U.K.’un 46-50. maddelerinde düzenlenmiştir. Danıştay’ın görevlerini belirtirken, yeni düzenlemelerle, Onun bir temyiz mercii haline geldiğini belirlemiştik. Bunu irdeleyen 46. madde, idare ve vergi mahkemelerinin nihaî kararlarına karşı tebliğ tarihini izleyen 60 gün içinde Danıştay’da temyiz yoluna başvurulabileceği hükmünü getirmiştir. 47. madde ise temyiz edilemeyecek kararları belirtmiş; 48. madde de temyiz dilekçesinin içeriği ve verilmesi usulünü düzenlemiştir. Temyiz incelemesinin düzenlendiği 49. madde, Danıştay’ın bu inceleme sırasında, Yargıtay’daki usulden farklı olarak, kararın bozulması konusunda iki şekilde hareket edebileceğini öngörmektedir. Buna göre :

— Eğer temyiz incelemesi sonunda maddi vakıalar hakkında edinilen bilgi yeterli görülürse veya uyuşmazlık sadece hukuki noktalara ilişkin ise ya da karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise karar bozulmakla beraber işin esası hakkında da karar verilir³².

— Eğer Danıştay’ca işin esası hakkında karar verilmesi mümkün değilse karar bozularak, dosya kararı veren mahkemeye gön-

31) L. DURAN, a.g.m., s. 74.

32) Yargıtay temyiz incelemesi sırasında ancak üç türlü karar verebilmektedir. Onama , bozma ya da düzelterek onama. Dolayısıyla, Yargıtay kararı bozmakla beraber, işin esası hakkında karar verememektedir.

derilir. Gerek temyiz gerekse itiraz yoluna başvurulmuş olması mahkeme kararlarının yürütülmesini durdurmaz. Ancak temyiz veya itirazı incelemeye yetkili yargı mercii teminat karşılığında mahkeme kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verebilir.

Temyiz dışındaki diğer başvuru yolları ise İ.Y.U.K.'un 53 ve 54. maddelerinde düzenlenen "yargılamanın yenilenmesi" yolu ve "kararın düzeltilmesi" istemidir ki, ilgili maddelerde her ikisine de başvuru yolları, şartları ve usulü oldukça detaylı ve sıkı bir şekilde belirlenmiştir. Burada önemli bir nokta, kararın düzeltilmesi istemlerinin esas kararı vermiş olan daire veya kurul tarafından incelenecek olmasıdır (md. 54/4), ki bunun objektif karar vermeyi etkileyeceği açıktır. Üstelik dosyanın incelenmesinde tetkik hâkimliği görevini yapanların, aynı konunun düzeltme yoluyla incelenmesinde bu görevi yapamayacakları öngörülerek, yargılamada asıl etkinliğin tetkik hâkimlerinde olduğu sanısı yaratılmıştır (md. 54/4).