## 6. D., E. 2015/8369 K. 2017/2194 T. 3.4.2017

İstemin Özeti: İstanbul 7. İdare Mahkemesince verilen 31/03/2015 tarihli, E:2014/271, K:2015/718 sayılı kararın, iptale ilişkin kısmının usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Temyiz edilen kararda bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın onanması gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : K1

Düşüncesi : Bilirkişi raporundaki imza eksikliği nedeniyle kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

# TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava, İstanbul İli, Arnavutköy İlçesi, A1 Mevkii, F21D13B pafta, 306 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın "kısmen yol, kısmen ana okulu tesis alanı, kısmen dini tesis alanı, kısmen de sanayi alanı" olarak belirlenmesine ilişkin 22/11/2010 onay tarihli 1/5000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi Nazım İmar Planı ile 08/05/2011 onay tarihli 1/1000 Ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi 2.Etap Uygulama İmar Planının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, dava dosyasının ve mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu hazırlanan raporun birlikte değerlendirilmesinden; 22/11/2010 onay tarihli 1/5000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi Nazım İmar Planının ve 08/05/2011 onay tarihli 1/1000 Ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi 2.Etap Uygulama İmar Planlarının; İstanbul İli, Arnavutköy İlçesi, A1 mevkiinde kain F21D13B pafta 306 ada 2 parsele ait fonksiyonunun, kısmen "anaokulu" alanı olarak belirlenmesine ilişkin kısmının iptaline, kısmen "dini tesis alanı" ve kısmen "yol" alanı olarak belirlenmesine ilişkin kısımlara yönelik iptal isteminin ise reddine, anılan planların tamamımın iptali istemine ilişkin olarak davanın ehliyet yönünden reddine, karar verilmiş, bu karar davalı idareler tarafından temyiz edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinde, bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hakimin 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 gibi konularda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Bilirkişiye başvurulmasını gerektiren hâller" başlıklı 266.maddesinde, mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamayacağı, "Bilirkişi sayısının belirlenmesi" başlıklı 267.maddesinde, mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkün olabileceği, "Bilirkişi açıklamalarının tespiti ve rapor" başlıklı 279.maddesinde, mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü yazılı veya sözlü olarak bildirmesine karar vereceği, raporda, tarafların ad ve soyadları, bilirkişinin görevlendirildiği hususlar, gözlem ve inceleme konusu yapılan maddi vakıalar, gerekçe ve varılan sonuçlarla, bilirkişiler arasında görüş ayrılığı varsa, bunun sebebi, düzenlenme tarihi ve bilirkişi ya da bilirkişilerin imzalarının bulunması gerekeceği kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden 28.03.2014 tarihli mahkeme kararı ile bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verildiği, naip hakimin 04.07.2014 tarihinde Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Mimarlık Fakültesi Şehir ve Bölge Planlama bölümünden Prof. Dr. K2, Yard. Doç. Dr. K3 ve Yard. Doç. Dr. K4'i resen bilirkişi seçtiği, hazırlanan bilirkişi raporunun 26.12.2014 tarihinde mahkeme kayıtlarına girdiği, bilirkişi raporunda Prof. Dr. K2, raporun imza aşamasında bulunamadığının görüldüğü, bu durumda mevzuata aykırı olarak düzenlenen bir bilirkişi raporunun varlığı karşısında, idare mahkemesince öncelikle eksik imzanın tamamlattırılması, imzanın tamamlattırılmasına olanak bulunamaması halinde yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılarak birlikte değerlendirme yapılması gerekmekte olduğundan, eksik bilirkişi heyetinden oluşan bilirkişi raporunun hükme esas alındığı temyize konu mahkeme kararında da usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 7. İdare Mahkemesince verilen 31/03/2015 tarihli, E:2014/271, K:2015/718 sayılı kararın BOZULMASINA, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 03/04/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## 8. D., E. 2012/933 K. 2017/2305 T. 4.4.2017

İstemin Özeti : Trabzon İdare Mahkemesinin 20/07/2011 gün ve E:2011/194, K:2011/1033 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanunun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.

# TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava davacı tarafından; 29.10.2010 tarihinde Bayburt Üniversitesi Rektörlüğü tarafından Mühendislik Fakültesi Gıda Mühendisliği Gıda Bilimleri Anabilim Dalı için yapılan araştırma görevlisi alım sınavı sonuçları açıklanırken sınavda birinci olan K2 isimli kişinin sehven başarısız olarak gösterildiğinden bahisle ve yanlışlığın fark edilmesiyle birlikte anılan kişinin atamasının yapılarak kendisinin atamasının yapılmamasına ilişkin 25.11.2010 tarih ve 1079 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacının idarece yapılan sınavda K2 isimli kişiden yüksek puan aldığı fakat sıralama puanına etki eden diğer puan kalemlerinin değerlendirilmesi sonucu oluşturulan nihai puanlamaya göre 73.729 puanla, diğer adaydan daha düşük puanı olduğu ve dolayısıyla ikinci sırada yer aldığı açık olduğundan, 1 adet kontenjanı bulunan kadroya birinci sıradaki şahsın atanmasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle yollamada bulunulan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Bilirkişi İncelemesi" başlıklı beşinci bölümünde yer alan 266. maddesinde, mahkemenin çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verileceği, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamayacağı; 273. maddesinde, mahkemenin bilirkişinin görevlendirilmesine ilişkin kararında inceleme konusunun bütün sınırlarıyla açıkça belirlenmesine ve bilirkişinin cevaplaması gereken sorulara ilişkin hususlara yer vermek zorunda olduğu; 279. maddesinde bilirkişi raporunun gerekçeli olması gerektiği, bilirkişinin hukuki değerlendirmelerde bulunamayacağı; 281. maddesinde mahkemenin gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse yeni görevlendireceği bilirkişi aracılığıyla tekrar inceleme de yaptırabileceği; 282. maddesinde ise hâkimin bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendireceği kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacının, Bayburt Üniversitesi'nin 29.09.2010 tarihinde Mühendislik Fakültesi Gıda Mühendisliği Gıda Bilimleri Dalı için yaptığı bilim sınavına girdiği, sınav sonuçları 08.10.2010 tarihli Bayburt Üniversitesi'nin web sayfasında ilan edildiği ve listeye göre davacının başarılı görüldüğü, 03.12.2010 tarihinde davacıya atamasının yapılamayacağına dair belge ile sehven yapılan bir yanlışlık nedeniyle birinci olan K2 isimli kişinin yerine davacının birinci olarak ilan edildiği, fark edilen yanlışlığın düzeltildiğinin bildirilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı görülmektedir.

Olayda; davalı idarece 10.03.2011 havale tarihli verilen savunma dilekçesi ekinde gönderilen öğretim elemanı sonuç tutanağına göre toplam 74.189 puan aldığı davacının ise toplam 73.729 puan aldığı, davacı tarafından, yapılan sınavın kurşun kalem kullanılmak suretiyle yapıldığı ve kendisi aleyhine, atanan şahıs lehine tahrifatların yapılabileceği iddiası üzerine Mahkeme tarafından, 09.06.2011 günlü ara kararı ile davacı ve K2’e ait sınav kâğıtlarının istenildiği ve söz konusu kâğıtlar üzerinde çıplak gözle yapılan tetkik neticesinde gerek yazı karakterleri gerekse silinip yazılan yazıların birbirine uygunluğu bakımından davacının iddialarını destekler nitelikte bulguya rastlanmadığı gerekçesiyle bilirkişi incelemesi yaptırılmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; davacı ile diğer aday K2'in sınav puanları arasında yüksek bir farkın bulunmadığı ve sınav kağıtları üzerinde bir tahrifatın bulunup bulunmadığı hususunun hukuk bilgisi dışında özel bilgiyi gerektirdiği de göz önüne alındığında, sınav kağıtları üzerinde bir tahrifatın yapılıp yapılmadığı ve sınav kağıtlarının içeriklerinin incelenmesi konusunda bilirkişi incelemesi yaptırıldıktan sonra karar verilmesi gerekmekte iken, davanın reddine ilişkin verilen Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Trabzon İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 04/04/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C. D.8 E.2014/5244, K.2015/11945**

İstemin Özeti: Bursa 1. İdare Mahkemesinin 31/01/2014 gün ve E:2012/787, K:2014/105 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanun’un 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Muhammed YÖNDER

Düşüncesi : İstemin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüşüldü:

Dava, Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne "Milletlerarası Hukuk" alanında araştırma görevlisi alınmasına ilişkin 27.06.2012 tarihli sınav sonuçlarının iptali istemiyle açılmıştır. İdare Mahkemesince, davacı ve sınavda başarılı olan kişinin sınav kağıtları üzerinde yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapor dikkate alınarak başarı puanının yenden hesaplanması neticesinde, davacının başarı puanının 68.61 olduğu, diğer aday …'ın ise 66,67 olduğunun görüldüğü, bu hale göre davacının başarı puanının ataması yapılan …'tan daha yüksek olması sebebiyle Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne milletlerarası hukuk alanında araştırma görevlisi alımına ilişkin işlemin iptaline karar verilmiştir. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun, 33. maddesinin (a) bendinde, “Araştırma görevlileri, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen ilgili diğer görevleri yapan öğretim yardımcılarıdır. Bunlar ilgili anabilim veya anasanat dalı başkanlarının önerisi, Bölüm Başkanı, Dekan, enstitü, yüksekokul veya konservatuvar müdürünün olumlu görüşü üzerine rektörün onayı ile araştırma görevlisi kadrolarına en çok üç yıl süre ile atanırlar; atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunlar aynı usulle yeniden atanabilirler.” hükmüne yer verilmiştir. Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Naklen veya Açıktan Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav İle Giriş Sınavlarına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinde; yükseköğretim kurumlarında giriş sınavı jürisinin; fakültelerde dekanın; konservatuar, enstitü, yüksekokul ve meslek yüksekokullarında müdürün önereceği en az sekiz öğretim üyesi arasından (biri ilgili anabilim dalı başkanı, anabilim dalı başkanı yoksa bölüm başkanı olmak üzere) ilgili yönetim kurulunca seçilecek üç asıl bir yedek üyeden oluşur. önerilen üyelerin, atama yapılacak öğretim elemanı kadro unvanının gerektirdiği görev alanı ile ilgili olmasının esas olduğu, jüri, üyelerinin arasından birini raportör olarak belirleyeceği, 13. maddesinde de; sınavlarda başarılı olan adayların, başarı puanları esas alınarak ilan edileceği, ilan edilen kadro sayısını geçmemek şartıyla yedek adayın da ilan edilebileceği, atamaların yürürlükteki mevzuata göre yapılacağı kurala bağlanmıştır. Dosyanın incelenmesinden, davacının, araştırma görevlisi alım ilanı yapılan Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne "Milletlerarası Hukuk" alanına başvuruda bulunduğu, diğer başvuruda bulunan adaylarla birlikte dikkate alınarak yapılan ön değerlendirme sonrasında üç adayın yazılı sınava alındığı, 19.06.2012 tarihinde yapılan sınavda; …'ın 93 puan, davacının 60 puan, …’ın 50 puan aldığı, bu sonuçlar dikkate alınarak sınav jürisince yapılan değerlendirme sonucunda; davacının 70,11 puan, …’ın 69,79 puan aldığı, …'ın ise 73,57 puan alarak başarılı olması üzerine, 27.06.2012 tarihli sınav sonuçlarının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 31. maddesinin göndermede bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun "Bilirkişiye başvurulmasını gerektiren hâller" başlıklı 266. maddesinde; çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, mahkemenin, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verilebileceği kuralı yer almaktadır. Bununla birlikte bilirkişi olarak, yalnızca bir kişi görevlendirilebileceği gibi gereken hallerde birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür. İdare Mahkemesince, sınav kağıtlarının değerlendirilmesi için Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Devletler Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi Prof. Dr. … bilirkişi olarak seçilmiş ve düzenlediği rapor doğrultusunda karar verilmiş ise de, yukarıda belirtilen mevzuatta yükseköğretim kurumlarında giriş sınavı jürisinin ilgili yönetim kurulu tarafından seçilecek üç kişiden oluşacağının kurala bağlanması karşısında, uyuşmazlığın tarafsız, etkin ve verimli bir şekilde çözümlenebilmesi için, en az jüri üyesi yetkinliğinde birden fazla ve tek sayıdan oluşan bilirkişilerce inceleme yapılması ve buna göre karar verilmesi gerekmektedir. Bu durumda İdare Mahkemesince, tek kişilik bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle; Bursa 1. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden kullanılmayan 41.50 TL yürütmenin durdurulması harcının müdahile iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 11/12/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T.C. D.8 E.2014/5244 K.2015/11945

İstemin Özeti: Bursa 1. İdare Mahkemesinin 31/01/2014 gün ve E:2012/787, K:2014/105 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanun’un 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Muhammed YÖNDER

Düşüncesi : İstemin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek işin gereği görüşüldü:

Dava, Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne "Milletlerarası Hukuk" alanında araştırma görevlisi alınmasına ilişkin 27.06.2012 tarihli sınav sonuçlarının iptali istemiyle açılmıştır. İdare Mahkemesince, davacı ve sınavda başarılı olan kişinin sınav kağıtları üzerinde yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapor dikkate alınarak başarı puanının yenden hesaplanması neticesinde, davacının başarı puanının 68.61 olduğu, diğer aday …'ın ise 66,67 olduğunun görüldüğü, bu hale göre davacının başarı puanının ataması yapılan …'tan daha yüksek olması sebebiyle Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne milletlerarası hukuk alanında araştırma görevlisi alımına ilişkin işlemin iptaline karar verilmiştir. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun, 33. maddesinin (a) bendinde, “Araştırma görevlileri, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen ilgili diğer görevleri yapan öğretim yardımcılarıdır. Bunlar ilgili anabilim veya anasanat dalı başkanlarının önerisi, Bölüm Başkanı, Dekan, enstitü, yüksekokul veya konservatuvar müdürünün olumlu görüşü üzerine rektörün onayı ile araştırma görevlisi kadrolarına en çok üç yıl süre ile atanırlar; atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunlar aynı usulle yeniden atanabilirler.” hükmüne yer verilmiştir. Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Naklen veya Açıktan Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav İle Giriş Sınavlarına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinde; yükseköğretim kurumlarında giriş sınavı jürisinin; fakültelerde dekanın; konservatuar, enstitü, yüksekokul ve meslek yüksekokullarında müdürün önereceği en az sekiz öğretim üyesi arasından (biri ilgili anabilim dalı başkanı, anabilim dalı başkanı yoksa bölüm başkanı olmak üzere) ilgili yönetim kurulunca seçilecek üç asıl bir yedek üyeden oluşur. önerilen üyelerin, atama yapılacak öğretim elemanı kadro unvanının gerektirdiği görev alanı ile ilgili olmasının esas olduğu, jüri, üyelerinin arasından birini raportör olarak belirleyeceği, 13. maddesinde de; sınavlarda başarılı olan adayların, başarı puanları esas alınarak ilan edileceği, ilan edilen kadro sayısını geçmemek şartıyla yedek adayın da ilan edilebileceği, atamaların yürürlükteki mevzuata göre yapılacağı kurala bağlanmıştır. Dosyanın incelenmesinden, davacının, araştırma görevlisi alım ilanı yapılan Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne "Milletlerarası Hukuk" alanına başvuruda bulunduğu, diğer başvuruda bulunan adaylarla birlikte dikkate alınarak yapılan ön değerlendirme sonrasında üç adayın yazılı sınava alındığı, 19.06.2012 tarihinde yapılan sınavda; …'ın 93 puan, davacının 60 puan, …’ın 50 puan aldığı, bu sonuçlar dikkate alınarak sınav jürisince yapılan değerlendirme sonucunda; davacının 70,11 puan, …’ın 69,79 puan aldığı, …'ın ise 73,57 puan alarak başarılı olması üzerine, 27.06.2012 tarihli sınav sonuçlarının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 31. maddesinin göndermede bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun "Bilirkişiye başvurulmasını gerektiren hâller" başlıklı 266. maddesinde; çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, mahkemenin, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verilebileceği kuralı yer almaktadır. Bununla birlikte bilirkişi olarak, yalnızca bir kişi görevlendirilebileceği gibi gereken hallerde birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür. İdare Mahkemesince, sınav kağıtlarının değerlendirilmesi için Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Devletler Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi Prof. Dr. … bilirkişi olarak seçilmiş ve düzenlediği rapor doğrultusunda karar verilmiş ise de, yukarıda belirtilen mevzuatta yükseköğretim kurumlarında giriş sınavı jürisinin ilgili yönetim kurulu tarafından seçilecek üç kişiden oluşacağının kurala bağlanması karşısında, uyuşmazlığın tarafsız, etkin ve verimli bir şekilde çözümlenebilmesi için, en az jüri üyesi yetkinliğinde birden fazla ve tek sayıdan oluşan bilirkişilerce inceleme yapılması ve buna göre karar verilmesi gerekmektedir. Bu durumda İdare Mahkemesince, tek kişilik bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle; Bursa 1. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden kullanılmayan 41.50 TL yürütmenin durdurulması harcının müdahile iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 11/12/2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

**T.C. D.10.D E.2010/10955, K.2015/3710**

Özeti :Mahkemenin, bilirkişilerce düzenlenen rapora her hal ve şartta uyma zorunluluğunun bulunmadığı, bilirkişilerce ortaya konan tespit ve verileri dikkate alarak rapordan farklı bir sonuca varması halinde, söz konusu farklılığın gerekçelendirilerek, raporda varılan sonuç dışında bir karar verebileceği hakkında.

İstemin Özeti : Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 12.05.2010 tarih ve E.2008/848, K.2010/761 sayılı kararının, taraflarca aleyhlerine olan kısımları yönünden temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir. Savunmaların Özeti : Taraflarca savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hâkimi : Kamuran Bedirhan

Düşüncesi : Temyize konu mahkeme kararının davanın kabulune ilişkin kısmının onanması, davanın reddine ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

Dava, davacıların yakını …'in, 15.11.2007 tarihinde Erzurum İli, Karayazı İlçesi, Karşıyaka Mahallesindeki davalı idarenin denetim ve gözetimi altında bulunan elektrik direğinde oluşan kaçak elektrik akımı nedeniyle ölmesinde hizmet kusuru bulunduğundan bahisle uğranıldığı ileri sürülen zarar karşılığı 80.000,00 TL maddi, 35.000,00 TL manevi tazminatın, olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır. Erzurum 1. İdare Mahkemesince; 16.195,20 TL maddi, 35.000,00 TL manevi tazminatın, davalı idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davacılara ödenmesine, fazlaya ilişkin maddi tazminat isteminin reddine karar verilmiştir. Taraflarca, anılan kararın aleyhlerine olan kısımları yönünden temyizen incelenip bozulması istenilmektedir. Anayasa’nın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesinde ise, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır. İdare kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır. Bu bağlamda hizmet kusuru, özel hukuktaki anlamından uzaklaşarak nesnelleşen, anonim bir niteliğe sahip, bağımsız karakteri olan bir kusurdur. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan ve asli nedenini oluşturmaktadır. Dosyanın incelenmesinden, davacılar yakını …'in 15.11.2007 tarihinde saat 12:00 sıralarında okula giderken, … isimli şahsa ait evin yanında bulunan elektrik direği ile ağaç telefon direği arasına bağlanan çamaşır teline dokunduğu ve çamaşır telinde bulunan elektrik akımına kapılarak öldüğü; İlçe Jandarma Komutanlığınca düzenlenen 15.11.2007 tarihli olay yeri inceleme raporunda, …'e ait evin yanında bulunan elektrik direğinden, ağaç telefon direğine metal tel çekildiği, çekilen telin orta kısmından kopuk ve uçlarının yere temas etmiş vaziyette olduğu, …'e ait eve giden elektrik hattının şebekeye bağlantı yerinin usulüne uygun olmadığı ve düzensiz bağlantı yapılmış olduğu, elektrik direğinden …'e ait eve giden elektrik hattının bağlantı uçlarının yapılan incelemesinde ise, bağlantılardan birinin elektrik direğinin metal kısmına sarılmış ve bu sarılan kablonun yer yer izolasyonunun soyulmuş olduğu, bu soyulan kısmın metal direğe teması sonucu elektrik kaçağının oluştuğu, izolasyonun hava şartlarının etkisi ve zamanla soyulduğu tespitlerine yer verildiği anlaşılmaktadır. Olayın meydana gelmesinde davalı idarenin hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının tespit edilmesi amacıyla dosya üzerinden yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ve idare mahkemesince hükme esas alınan 21.03.2010 tarihli bilirkişi raporunda; davalı … Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin davaya konu olayın meydana geldiği metal gövdeli elektrik dağıtım hattı direğinin (köy evini besleyen elektrik hattı hariç) denetimi ve muayene edilmesinden mesul olduğu, söz konusu kazanın meydana geldiği mahalde bulunan metal gövdeli iletim hattı direğinin koruma topraklamasının olmadığı, oysa insanların bulunduğu ya da girip çıktığı binaların yakınında bulunan direklerin can (insan hayatı) ve mal güvenliği için topraklamasının yapılmasının gerektiği, söz konusu iletim hattı ve taşıyıcı direğin cana ve mala zarar vermeyecek / tehlike oluşturmayacak şekilde tesis edilmesi gerektiği, bu hali ile; tesis şeklinin uygun olmadığı ve davalı idarenin yükümlülüklerini yerine getirmemiş olduğu, bu itibarla davalı idarenin ölüm olayının meydana gelmesinde % 40 oranında kusurlu olduğu, davalı idareye ait metal gövdeli elektrik dağıtım hattı direği ile ağaç gövdeli telefon hattı direği arasına, çamaşır asmak amaçlı … tarafından bağlanan metal iletken tele, oyun amaçlı olarak elleri ile asılan maktul …'in, kaçak elektrik akımına kapılarak ölmesinde maktulün babasının da kusurlu olduğu görüşüne yer verilmiş, ancak babaya atfedilen kusurun sebebinin ne olduğu belirtilmemiştir. Olay sonrası Karayazı Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında düzenlenen 23.07.2008 tarihli bilirkişi raporunda ise; Elektrik Kuvvetli Akım Tesisleri Yönetmeliğinin 42. maddesi hükümlerine aykırı bağlantı yapan ev sahibi …'in olayın meydana gelmesinde 1. derecede kusurlu olduğu, köy sınırları içerisinde yer ENH ve dağıtım hatlarının doğurabileceği tehlikeler hakkında köy halkını uyarmayan, gerekli önlemleri almayan ve köyde usulsüz elektrik bağlantısı yapıldığını gerekli mercilere haber vermeyen köy muhtarı ile yöreye diktikleri elektrik yüksek gerilim hatlarıyla ilgili olarak yönetmelik gereği yapılması gereken periyodik bakım ve denetimleri yapmayan, elektrik direklerinde meydana gelmesi muhtemel arızalara ve vatandaşlar tarafından yapılması muhtemel müdahalelere karşı denetim yapması gerekirken yapmayan TEDAŞ görevlilerinin olayın meydana gelmesinde 2. derecede kusurlu olduğu, çocuklarına gereken ihtimamı göstermeyen elektriğin tehlikeleri konusunda çocuklarını eğitmeyen anne ve babanın da olayın meydana gelmesinde 3. derecede kusurlu olduğu tespitlerine yer verilmiş; anılan soruşturma sonrasında köy muhtarı … ve TEDAŞ görevlisi … hakkında, Karayazı Kaymakamlığınca 4483 sayılı Kanun uyarınca Soruşturma izni verilmemesi nedeniyle, anne … ve baba … hakkında ise Türk Ceza Kanun’un 22/6 maddesi uyarınca, şüphelilerin çocuklarını kaybetmeleri nedeniyle aşırı derecede mağdur olmaları nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği; … hakkında ise taksirle ölüme neden olma suçunu işlediğinden bahisle iddianame düzenlendiği, Karayazı Asliye Ceza Mahkemesinin 08.02.2010 tarih ve E:2009/1, K:2010/14 sayılı kararı ile …'in taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılmasına, 5271 sayılı Kanun’un 231. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği görülmektedir. Yukarıda aktarılan bilirkişi raporları ve olay yeri inceleme raporunun değerlendirilmesinden, yapması gereken periyodik bakım ve denetimleri yapmayan, elektrik direğini usulüne uygun olarak inşa etmeyen davalı idarenin olayın meydana gelmesinde kusurlu olduğu sonucuna ulaşıldığından, davalı idarece ileri sürülen temyiz nedenleri, temyize konu kararın kabule ilişkin kısmının bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemiştir.

Davacıların temyiz istemine gelince: Davacıların maddi zararının hesaplanması amacıyla yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen 15.06.2009 tarihli bilirkişi raporunda, Anne …'in zararı 17.693,24 TL, baba …'in zararı 22.795,75 TL olarak hesaplanmış, İdare Mahkemesince, 21.03.2010 tarihli bilirkişi raporunda belirlenen kusur oranları esas alınmak suretiyle maddi tazminata hükmedilmiştir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinin atıfta bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesinde, "Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir." kuralına yer verilmiştir. Bilirkişiye başvurulmasındaki amacın, hukuka uygun karar verebilmek için gerekli verilere ulaşmak olduğu göz önünde tutulduğunda; özel ve teknik bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklarda, İdare Mahkemelerince bilirkişilik kurumuna başvurulması veya mevcut bilirkişi raporunun değerlendirilmesi zorunlu ise de; bilirkişilerce düzenlenen rapora her durumda uyulması zorunluluğu bulunmamaktadır. Daha açık bir anlatımla, Mahkemece, raporun yetersiz ya da çelişkili görülmesi üzerine, aynı bilirkişilerden ek rapor istenilebileceği veya başka bilirkişilere yeni bir inceleme yaptırılabileceği gibi; teknik bilgiye sahip bilirkişilerce ortaya konulan tespit ve veriler doğrultusunda (bu tespitler esas alınmak ve bu tespitlerle uyumlu olmak kaydıyla) raporda varılan sonuçtan farklı bir sonuca varılması halinde, söz konusu farklılığın gerekçelendirilmesi suretiyle rapor dışında bir karara varılabileceğinin de kabulü gerekmektedir. Esasen bu husus, yargı yetkisinin, hukuka ve vicdani kanaate uygun olarak kullanılmasının doğal sonucudur. İdare Mahkemesince hükme esas alınan bilirkişi raporunda, olayın meydana gelmesinde maktulün babasının da kusurlu olduğu görüşüne yer verilmiş, ancak babaya atfedilen kusurun sebebinin ne olduğu belirtilmemiş; Karayazı Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında düzenlenen 23.07.2008 tarihli bilirkişi raporunda ise, çocuklarına gereken ihtimamı göstermeyen elektriğin tehlikeleri konusunda çocuklarını eğitmeyen anne ve babanın da olayın meydana gelmesinde 3. derecede kusurlu olduğu tespitlerine yer verilmiştir. Davacılar yakınının, elektrik direği ile telefon direği arasına çamaşır asmak için çekilen tele oyun oynamak amacıyla tutunduğu esnada, çamaşır telinde bulunan elektrik akımına kapılarak öldüğü çekişmesizdir. Uyuşmazlık konusu olayda, çamaşır asmak amacıyla kullanılan bir telde elektrik akımı olmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, dolayısıyla davacı anne ve babadan çocuklarını bu konuda uyarmaları ya da eğitmelerinin beklenemeyeceği, bu sebeple olayın meydana gelmesinde davacı anne ve babaya atfedilebilir kusur olmadığı sonucuna varıldığından, anılan bilirkişi raporlarında yer alan aksi yöndeki tespitlere itibar edilmemiştir. Bu durumda, İdare Mahkemesince, davacıların olayın meydana gelmesinde kusurlarının bulunmadığı dikkate alınmak suretiyle maddi tazminat istemi hakkında karar verilmesi gerekmekte olup; temyize konu kararın davanın reddine ilişkin kısmında hukuki isabet görülmemiştir. Öte yandan, davalı idarece olayın meydana gelmesinde kusuru bulunan 3. kişilere rücu edilebileceği açıktır. Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 12.05.2010 tarih ve E.2008/848, K.2010/761 sayılı kararının kabule ilişkin kısmının onanmasına; davacıların temyiz istemlerinin kabulü ile anılan kararın redde ilişkin kısmının bozulmasına; bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 11.09.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi

**T.C. D.14.D E.2014/8156, K.2016/930**

Özeti :Taşınmazın kıyı kenar çizgisi içerisinde kalıp kalmadığı, taşınmazın hem kara hem de deniz tarafında sondaj çukurları açılarak zeminin deniz etkisi altında bulunup bulunmadığı, karasal mı yoksa denizel özelliğe mi sahip olduğu tespit edilerek kıyı kenar çizgisinin mevzuat hükümlerine uygun olarak belirlenip belirlenmediği hususunun saptanmasının gerektiği sonucuna varılmış olup, bu yönde bir inceleme yapılmadan Asliye Hukuk Mahkemesi kararı ve anılan karara dayanak alınan bilirkişi raporları esas alınarak verilen temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği hakkında.

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) : Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

İstemin Özeti : Bursa 3. İdare Mahkemesinin 11.03.2014 günlü, E:2013/644, K:2014/192 sayılı kararının; usul ve yasaya uygun olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi : Ahmet Saygılı

Düşüncesi : Temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince işin gereği görüşüldü: Dava; Bursa İli, Mudanya İlçesi, Tekkei Atik Mahallesi, … ada, … parsel sayılı taşınmazın maliki olan davacı tarafından, söz konusu taşınmazı da içine alacak şekilde düzenlenen kıyı kenar çizgisinin tespitine ilişkin 18.12.2012 günlü, 19553 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; her ne kadar davalı idarece davacının sahibi olduğu parsel kıyı kenar çizgisi içerisinde bırakılmış ise de; söz konusu parsel hakkında açılan tapu iptal davası sonucunda verilen ve Yargıtay tarafından onaylanmış bulunan Mudanya Asliye Hukuk Mahkemesi kararı ile anılan Mahkemece yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporları bir arada değerlendirildiğinde; söz konusu parselin bilimsel ve teknik veriler ile yargı kararı doğrultusunda kıyı kenar çizgisi dışında kalması gerektiğinin anlaşıldığı, aksi yönde tesis edilen işlemin dava konusu parsele ilişkin kısmında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar, davalı idare tarafından temyiz edilmiştir. 3621 sayılı Kıyı Kanunu’nun 4. maddesinde; Kıyı çizgisi: Deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, taşkın durumları dışında, suyun karaya değdiği noktaların birleşmesinden oluşan çizgiyi, Kıyı Kenar çizgisi: Deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, kıyı çizgisinden sonraki kara yönünde su hareketlerinin oluşturulduğu kumluk, çakıllık, kayalık, taşlık, sazlık, bataklık ve benzeri alanların doğal sınırı olarak tanımlanmış, ''Kıyı Kenar Çizgisinin Tespiti'' başlıklı 9. maddesinde; ''Kıyı kenar çizgisinin, valiliklerce, kamu görevlilerinden oluşturulacak en az 5 kişilik bir komisyonca tespit edileceği, bu komisyonun; jeoloji mühendisi, jeolog veya jeomorfolog, harita ve kadastro mühendisi, ziraat mühendisi, mimar ve şehir plancısı, inşaat mühendisinden oluşacağı, komisyonca tespit edilip valiliğin uygun görüşü ile birlikte gönderilen kıyı kenar çizgisinin, Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca onaylandıktan sonra yürürlüğe gireceği '' hüküm altına alınmıştır. 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmeliğin 4. maddesinde; Kıyı Kenar Çizgisi; "Deniz, tabii ve suni göl ve akarsuları da, alçak-basık kıyı özelliği gösteren kesimlerde kıyı çizgisinden sonraki kara yönünde su hareketlerinin oluşturduğu, kumsal ve kıyı kumullarından oluşan kumluk, çakıllık, kayalık, taşlık sazlık, bataklık ve benzeri alanların doğal sınırı; dar yüksek kıyı özelliği gösteren kesimlerde ise şev ya da falezin üst sınırıdır." biçiminde tanımlanmıştır.

Yukarıda yer verilen düzenlemelerde, kıyı kenar çizgisinin nasıl ve hangi esaslar çerçevesinde tespit edileceği açıklanmıştır. Buna göre; kıyı kenar çizgisinin, zemindeki mülkiyet ve yapılaşmalara bakılmaksızın doğal verilerle bilimsel olarak tespit edilmesi gerekmektedir. Diğer taraftan; kıyı kenar çizgisinin belirlenmesine ilişkin uyuşmazlıklarda, bilirkişilerce taşınmazın bulunduğu alanın deniz, tabii ve suni göl veya akarsu tarafında ve kara tarafında muhtelif sondaj çukurları açılmak suretiyle zeminin bu suların etkisi altında bulunup bulunmadığının, bir başka deyişle taşınmazın karasal veya denizel özelliğinin belirlenmesi suretiyle kıyı kenar çizgisinin mevzuata uygunluğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Dava dosyasının incelenmesinden; Bursa İli, Mudanya İlçesi, Tekkei Atik Mahallesi, … ada, … parsel sayılı taşınmazın maliki olan davacı tarafından, söz konusu taşınmazı da içine alacak şekilde düzenlenen kıyı kenar çizgisinin tespitine ilişkin 18.12.2012 günlü, 19553 sayılı işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı, İdare Mahkemesince; Maliye Hazinesi tarafından söz konusu parsel hakkında "tapu iptali, davalının (işbu davanın davacısı) müdahalesinin men’ine ve üzerindeki yapının kal’ine karar verilmesi" talebiyle Mudanya Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açıldığı, yapılan yargılama sırasında anılan Mahkemece yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemeleri sonucunda, "dava konusu yerin bilimsel verilere göre kıyı kenar çizgisinin dışında kaldığı idarece çizilen kıyı kenar çizgisinin yanlış olduğu belirlendiği" gerekçesiyle 27.06.2003 günlü, E:2001/286, K:2003/660 sayılı karar ile davanın reddine karar verildiği, bu kararın Yargıtay’ca onanarak 17.01.2005 tarihinde kesinleştiği belirtilerek söz konusu Mahkeme kararı ve bilirkişi raporları doğrulduğunda temyize konu kararın verildiği anlaşılmaktadır. Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve dosya içeriği birlikte değerlendirildiğinde, İdare Mahkemesince; alanında uzman bir bilirkişi kuruluna inceleme yaptırılmak suretiyle taşınmazın kıyı kenar çizgisi içerisinde kalıp kalmadığı, taşınmazın hem kara hem de deniz tarafında sondaj çukurları açılarak zeminin deniz etkisi altında bulunup bulunmadığı, karasal mı yoksa denizel özelliğe mi sahip olduğu tespit edilerek kıyı kenar çizgisinin mevzuat hükümlerine uygun olarak belirlenip belirlenmediği hususunun saptanmasının gerektiği sonucuna varılmış olup, Asliye Hukuk Mahkemesi kararı ve anılan karara dayanak alınan bilirkişi raporları esas alınarak verilen temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Bursa 3. İdare Mahkemesinin 11.03.2014 günlü, E:2013/644, K:2014/192 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 16.02.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## VDDK., E. 2010/595 K. 2012/194 T. 16.5.2012

Adli yargıda yaptırılan delil tespiti sonucu düzenlenen bilirkişi raporunun içeriği, vergi mahkemesinde görülen davanın çözümü için yeterli bulunmadığından, salt bilirkişi raporuna göre hüküm kurulmasının hukuka uygun düşmediği, resen araştırma ilkesi uyarınca geminin satış tarihindeki emsal bedelinin saptanması gerektiği hakkında.

Temyiz Eden   : Toros Vergi Dairesi Müdürlüğü

Karşı Taraf      : … Gemi ve Deniz Hizmetleri Petrol İnşaat  Nakliyat

İstemin Özeti  : 1969 yılında İstanbul'da inşaı tamamlanan, boyu 60.2 metre, eni 9 metre ve derinliği 5 metre olan 1000 Hp gücündeki 284 grostonilato gemi davacı tarafından 400.000 YTL bedelle 16.5.2005 tarihinde satın alınmıştır. Kayıtlı olduğu liman başkanlığı, aynı gün davalı vergi dairesi müdürlüğünden, geminin harca esas değerinin takdir komisyonunca takdiri ve bildirilmesini istemiştir. Takdir komisyonuna 18.5.2005 tarihinde sevk edilen takdir, sicil kayıtları ve mahallinde incelenerek geminin yukarıdaki özellikleri ve emsallerine göre inşa tarihi de esas alınarak 700.000 YTL olarak yapılmış; vergi dairesi müdürlüğünce takdir komisyonu kararı liman başkanlığına 8.7.2005 tarihinde gönderilmiştir. Liman başkanlığının 15.7.2005 tarihli yazısı ile bildirilmesi üzerine davacı tarafından, beyan değeri ile takdir edilen değer arasındaki farka isabet eden ve ödenen 5.400 YTL gemi sicil harcı, davaya konu yapılmıştır.

Liman başkanlığına yöneltilen husumetle açılmışsa da liman başkanlığı husumetten çıkarılarak Toros Vergi Dairesi Müdürlüğü hasım tespit edilen davayı inceleyen Mersin 1. Vergi Mahkemesi, 14.11.2006 günlü ve E:2005/1625, K:2006/2445 sayılı kararıyla; davacı tarafından, liman başkanlığına ödeme yapıldıktan sonra gemi değerinin tespiti amacıyla Mersin Asliye Ticaret Mahkemesinden 2005/588 Değişik İş esasında tespit istendiği, yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen 13.7.2005 günlü bilirkişi raporunda, değerinin 290.000 Dolar olduğunun belirtildiği, geminin satın alındığı 16.5.2005 tarihindeki T.C. Merkez Bankası döviz alış kuru dikkate alınarak yapılan hesaplama sonucu 290.000. Doların, davacının beyan ettiği 400.000 YTL değeri geçmediğinin anlaşıldığı, bu nedenle takdir komisyonunca takdir edilen tutar dikkate alınarak, davacının beyan ettiği değer çıkarıldıktan sonra fark üzerinden hesaplanan ve davacı tarafından ihtirazi kayıtla ödenen 5.400 YTL harcın davacıya iadesine karar vermiştir.

Vergi idaresinin temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesi, 18.11.2009 günlü ve E:2007/2704, K:2009/4238 sayılı kararıyla; İdari Yargılama Usulü Kanununun 58'inci maddesinde, tarafların idari dava açtıktan sonra bu davalara ilişkin delillerin tespitini ancak, davaya bakan Danıştay, İdare ve Vergi Mahkemelerinden isteyebilecekleri, davaya bakan yargı yeri istemi uygun gördüğü takdirde üyelerden birini bu işle görevlendirebileceği gibi tespitin mahalli idari veya adli yargı mercilerince yaptırılmasına da karar verilebileceğinin hükme bağlandığı, aynı Kanunun 31'inci maddesinde de, bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlardan olan bilirkişi, keşif, delillerin tespitinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı ancak, bilirkişi seçiminin Danıştay, mahkeme veya hakim tarafından resen yapılacağının düzenlendiği, vergi mahkemesince, gemi değerinin tespiti için Asliye Ticaret Mahkemesine sunulan bilirkişi raporundaki tutar esas alınarak karar verildiği, hasımsız bir tespit davasında sunulan bilirkişi raporuna, vergi mahkemesinde açılan davada taraf olan vergi dairesi müdürlüğünün itiraz etme olanağının bulunmadığı, vergi mahkemesince, 2577 sayılı Yasanın 58'inci maddesi uyarınca geminin tüm özellikleri dikkate alınmak suretiyle, vergisi ihtilaflı dönemdeki rayiç değerinin tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken; adli yargı yerine sunulan bilirkişi raporu esas alınarak verilen kararda hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle kararı bozmuştur.

Bozma kararına uymayan Mersin 1. Vergi Mahkemesi, 2.6.2010 günlü ve E:2010/1651, K:2010/1068 sayılı kararıyla; ilk kararında ısrar etmiştir.

Israr kararı vergi idaresi tarafından temyiz edilmiş ve asliye ticaret mahkemesinde açılan hasımsız tespit davasında düzenlenen bilirkişi raporuna vergi idaresinin itiraz etme olanağı bulunmadığı gibi bilirkişi seçimine de itiraz etme hakkının olmadığı, satışa konu geminin değer tespitinin ancak, davanın açıldığı vergi mahkemesinden istenebileceği, bu nedenle adli yargıda yapılan tespit sonucu düzenlenen bilirkişi raporuna dayanılarak karar verilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenmiştir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Selda GÜRSOYTRAK GÜLSEVEN'in Düşüncesi : Satın alınan kuru yük gemisinin alış bedelinin düşük bulunması üzerine takdir olunan bedel ile alış bedeli arasındaki farka isabet eden gemi sicil harcı davaya konu yapılmıştır. Vergi mahkemesi kararı, İdari Yargılama Usulü Kanununun 58'inci maddesi neden gösterilerek bozulmuş ise de, adli yargı yerinde yaptırılan tespit davacı tarafından değil, satıcı firma olan … Gemicilik Tersanecilik Limited Şirketi tarafından istenmiş ve hazırlanan bilirkişi raporu görülmekte olan dava dosyasına davacı lehine delil olarak ibraz edilmiştir. Dolayısıyla idari yargı yerinden istenen delil tespitinden söz edilemeyeceği açıktır. İhtilaf konusunu ise adli yargıda yaptırılan tespit sonucu hazırlanan bilirkişi raporunun, vergi mahkemesi kararına esas alınıp alınamayacağı teşkil etmektedir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun 20'nci maddesinde, idare ve vergi mahkemeleri ile Danıştay'ın bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri, tarafların herhangi bir isteminin varlığı aranmaksızın kendiliklerinden yapmaları, gerek gördükleri belgelerin gönderilmesini ve bilgilerin verilmesini sadece taraflardan değil, ilgili gördükleri diğer yerlerden isteyebilecekleri öngörülmek suretiyle idari yargı yerlerine, resen araştırma yetki ve görevi verilmiştir. Verilen bu yetki ve görev, hukuka uygunluk denetiminin gerektirdiği her çeşit incelemeyi kapsamaktadır.

Tarafların eşit koşullar altında iddiada bulunma ve savunma yapmaları esasını öngören İdari Yargılama Usulü Kanunu göz önüne alındığında, davacının ibraz ettiği bilirkişi raporunun satışa konu geminin değerini tespit için yeterli görülmediği ve resen araştırma ilkesi kapsamında davanın karara bağlanabilmesi için tarafların iddia ve savunmalarının dayanağı durumların varlığı ve doğruluğunu saptamak amacıyla kanıt yüküne ilişkin kurallar da gözetilerek yapılacak inceleme sonucu ulaşılacak yargıya göre karar verilmesi icap ettiğinden ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

Danıştay Savcısı Mehmet SAĞLAM'ın Düşüncesi : Danıştay Dokuzuncu Dairesince verilen 18.11.2009 gün ve E:2007/2704, K:2009/4238 sayılı bozma kararında yer alan gerekçe uyarınca, İzmir 1. Vergi Mahkemesince verilen 02.06.2010 tarih ve E:2010/1651, K:2010/1068 sayııl ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

# TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

Davacı tarafından satın alınan geminin, beyan değeri ile takdir komisyonunca takdir edilen değeri arasındaki farka isabet eden ve ödenen gemi sicil harcının davacıya iadesine ilişkin ısrar kararı temyiz edilmiştir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun 20'nci maddesinde, idare ve vergi mahkemeleri ile Danıştay'ın bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri, tarafların herhangi bir isteminin varlığı aranmaksızın kendiliklerinden yapmaları, gerek gördükleri belgelerin gönderilmesini ve bilgilerin verilmesini sadece taraflardan değil, ilgili gördükleri diğer yerlerden isteyebilecekleri öngörülmek suretiyle idari yargı yerlerine, resen araştırma yetki ve görevi verilmiştir. Verilen bu yetki ve görev, hukuka uygunluk denetiminin gerektirdiği her çeşit incelemeyi kapsamaktadır. Esasen bu yetki ve görevin, davanın karara bağlanabilmesi için dava dosyasında bulunmayan ancak, tarafların iddia ve savunmalarının dayandığı durumların varlığı ve doğruluğunu saptamak amacıyla olanlar da dahil olmak üzere gerekli görülen bilgi ve belgelerin edinilmesini sağlayan kanıt toplama yetki ve görevi olduğu da açıktır.

… Gemicilik Tersanecilik Limited Şirketine ait Mersin Liman Başkanlığı gemi sicilinde kayıtlı … isimli kuru yük gemisinin davacı tarafından, 16.5.2005 tarihinde 400.000 YTL bedelle satın alındığı, satış işleminin aynı gün Liman Başkanlığına bildirildiği, Liman Başkanlığınca, Toros Vergi Dairesi Müdürlüğünden geminin satış harcına esas değerinin takdir edilmesinin istendiği, takdir komisyonunca yapılan inceleme sonucu geminin değerinin 700.000 YTL olarak takdir edildiği, takdir komisyonu kararının liman başkanlığına tebliğ edildiği tarihte satıcı … Gemicilik Tersanecilik Limited Şirketince, Mersin Asliye Ticaret Mahkemesinden geminin değer tespitinin yapılmasının istendiği, Mersin Limaniçi Atatürk Parkı açığında boş olarak demirli bulunan gemide 8.7.2005 tarihinde yapılan tespit sonrası düzenlenen 13.7.2005 günlü bilirkişi raporu ile geminin değerinin 290.000 Dolar olarak tespit edildiği, takdir komisyonu kararına göre doğan harç farkının ödenmesi gerektiğini bildirmesi üzerine, 21.7.2005 tarihinde ödenen tutarın iadesi istemiyle 22.7.2005 tarihinde görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İdari davanın açılmasından sonra delil tespiti ancak, idari davaya bakan yargı yerinden istenebileceği halde, dava açılmadan önce yaptırılacak delil tespitinin İdari Yargılama Usulü Kanununun 31'inci maddesinde yapılan gönderme nedeniyle Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uyarınca adli yargıdan talep edilebileceği açıktır. İhtilaf konusu olayda ise davacı tarafından değil, satıcı firma olan … Gemicilik Tersanecilik Limited Şirketince tespit istenmiş ve dava açılmadan önce yapılan tespit üzerine düzenlenen bilirkişi raporu dava dilekçesine ek delil olarak ibraz edilmiştir.

Dosyaya gerek taraflarca sunulan, gerekse mahkeme tarafından istenerek sunulması sağlanan kanıtların hangi olay veya olgunun kabulünü gerektirdiğinin, kanıtlar arasında ilişki kurularak yargı yerince belirlenmesi gerekmektedir. Kanıtların değerlendirilmesi, yargılamanın en temel etkinliği olup, bu etkinliğin, 2577 sayılı Yasanın 31'inci maddesinin 1'inci fıkrasına dayanılarak bilirkişiye yaptırılması, yargılama hukukuna aykırı düşer. Belirtilen hukuksal durum karşısında adli yargıda yaptırılan tespit sonucu düzenlenen bilirkişi raporu, vergi mahkemesinde görülen davanın çözümü için yeterli görülmediğinden sadece sözü edilen rapora göre hüküm kurulması hukuka uygun düşmemiştir.

Yazılı yargılama yöntemini benimseyen İdari Yargılama Usulü Kanunu, davaların açılması, delillerin toplanması ve ilgililerce sonradan ibraz edilen belgelerin incelenmesini öngören 3,16,20 ve 21'inci maddelerinde, taraflarının eşit koşullar altında iddia ve savunma yapmaları esasını öngörmüştür. Bu cümleden olarak, 3'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında dava konusu işlem ve belgelerin asılları ve örneklerinin dilekçeye karşı taraf sayısından bir fazla sayıda eklenmesi; 16'ncı maddesinin 1'inci fıkrasında dava dilekçesi ve eklerinin birer örneğinin davalıya tebliği; 21'inci maddesinde ise dilekçe ve savunmalarla birlikte verilmeyen belgelerin, bunların zamanında verilmesine imkan bulunmadığına kanaat getirilmesi halinde kabulü ile karşı tarafa tebliği kurala bağlanmıştır. Bu düzenlemeler nedeniyle yargılama sırasında dosyaya taraflarca sunulan ve sunulması kabul edilen belgeler hakkında diğer tarafın görüşünün alınması ve hüküm verilirken değerlendirilmesi gerekmektedir.

İncelenen bu davanın çözümü; satışa konu kuru yük gemisinin satış tarihi itibarıyla değerinin araştırılması ve sair delillerin toplanması suretiyle tespiti sonucu varılacak yargıya bağlıdır. Bu nedenle İdari Yargılama Usulü Kanununun 20'nci maddesinin gerekleri yerine getirilmeksizin verilen ısrar kararının bozulması gerekmiştir.

Açıklanan nedenlerle, Mersin 1. Vergi Mahkemesinin, 2.6.2010 günlü ve E:2010/1651, K:2010/1068 sayılı ısrar kararının, dava hakkında yargılama usulünün gerektirdiği saptama, değerlendirme ve incelemeler yapıldıktan sonra karar verilmek üzere bozulmasına, yeniden verilecek kararda karşılanacağından, yargılama giderleri hakkında hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 16.5.2012 gününde esasta ve gerekçede oyçokluğu ile karar verildi.

## DANIŞTAY İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU, E. 2014/4409 K. 2016/208 T. 10.2.2016

İstemin Özeti : Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 28/01/2014 günlü, E:2014/127, K:2014/68 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Ulya Emiroğlu

Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile ısrar kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

# TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi gereği görüşüldü:

Dava, inşaat mühendisi olarak faaliyet yürüten davacının, kamulaştırma alanında bilirkişilik yapabilmesini teminen oluşturulan listede ismine yer verilmesi yolunda yaptığı başvurunun reddine ilişkin 18/02/2008 günlü, 35.01499 sayılı işlemin iptali ve maddi kayıplarının geriye dönük olarak giderilmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 3. İdare Mahkemesinin 10/12/2009 günlü, E:2008/1585, K:2009/1516 sayılı kararıyla; davacının başvurusunun, dava konusu işlemle yapı denetçiliği işi ile uğraşan bir şirkette çalıştığı belirtilerek reddedildiği, 4708 sayılı Kanunun düzenlediği alanın, yapı denetim kuruluşlarının faaliyeti ve bu denetim faaliyetinin gerekliliğine ilişkin olduğu, bu denetimin etkinliğinin sağlanabilmesini teminen yapı denetçilerinin (denetçi, mühendis, mimar...) aynı alanda hem denetim yapmaları hem de ticari faaliyet yürütmelerinin yasaklandığı, bu sınır çizilirken de yasaklanan faaliyetlerin münhasıran mesleki ve inşaat işleri ile ilgili olduğunun Kanunda açık biçimde ifade edildiği, bu durumda kamulaştırma bilirkişiliğine ilişkin mevzuatta sayılan diğer şartları da taşıdığının tespiti halinde davacının başvurusunun kabul edilmesi gerekmekte iken, konuyla doğrudan ilgili olmayan bir kanun hükmünün (4708 sayılı Kanunun 2. ve 3. maddelerinin) yanlış yorumlanmak suretiyle salt aynı il sınırları içerisinde yapı denetçiliği işi ile uğraşan bir şirkette çalıştığından bahisle başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Anılan karar Danıştay Altıncı Dairesinin 20/06/2013 günlü, E:2010/5341, K:2013/4354 sayılı kararıyla; 4708 sayılı Yasanın 3. maddesinin 5. fıkrasının yapı denetim kuruluşunda çalışan denetçi mimar ve mühendislerin denetim kuruluşunda çalıştıkları sürece mesleki ve inşaat işleri ile ilgili ticari faaliyette bulunmalarına imkan vermediği, kamulaştırma bilirkişiliğinin de, mesleki bir faaliyet olduğu, sunulan hizmet karşılığında da bir ücret alındığı , bunun da ticari faaliyet dışında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, bu durumda, davacının bir yapı denetim şirketinde inşaat mühendisi olarak faaliyette bulunması nedeniyle kamulaştırma bilirkişilik listesinde adına yer verilmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, diğer taraftan, davacının maddi kayıplarının geriye dönük olarak giderilmesi istemine ilişkin olarak da dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından reddine karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş ise de; İdare Mahkemesince,bozma kararının davacının, kamulaştırma alanında bilirkişilik yapabilmesini teminen oluşturulan listede ismine yer verilmesi yolunda yaptığı başvurunun reddine ilişkin işleme yönelik kısmına uyulmayarak işlemin iptali yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

Davalı idare, Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 28/01/2014 günlü, E:2014/127, K:2014/68 sayılı ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 15. maddesinde "Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı meslek odalarının her biri tarafından, üyelerinin oturdukları yer göz önünde bulundurularak; illerden nüfusu beşyüzbinin altında olanlar için yirmibeş ila elli, nüfusu beşyüzbin ile birmilyon arasında olanlar için elli ila yüz, nüfusu birmilyon ile üçmilyon arasında olanlar için yüz ila yüzelli, nüfusu üçmilyonun üzerinde olanlar için yüzelli ila üçyüzelli bilirkişi ve ayrıca il merkezleri için il idare kurulları ve ilçeler için ilçe idare kurulları tarafından, bu bölgelerde oturan ve mühendis veya mimar olan taşınmaz mal sahipleri veya kiracılar arasından nüfusa göre belirlenen bilirkişi sayılarının en az üçte biri kadar bilirkişi, her yıl ocak ayının ilk haftasında seçilerek isim ve adreslerini belirten listeler valiliklere verilir. Bilirkişi olarak görev yapacakların nitelikleri ve çalışma esasları, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğinin görüşü alınmak suretiyle Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığının birlikte hazırlayacakları bir yönetmelikle belirlenir.

Valilikçe onanan listelerden, odalar tarafından seçilenler il merkezi ve ilçelerdeki asliye hukuk mahkemelerine, idare kurulları tarafından seçilenler de seçildikleri yerin asliye hukuk mahkemelerine bildirilir." hükmü yer almaktadır.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun 2. maddesinde yapı denetim kuruluşlarının görevleri sayılırken "Bu kanun kapsamına giren her türlü yapı; Bakanlıktan aldığı izin belgesi ile çalışan ve münhasıran yapı denetimi ile uğraşan tüzel kişiliğe sahip yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabidir." kuralına, 3. maddesinin (5.) fıkrasında ise " Yapı denetim kuruluşu denetim faaliyeti dışında başka ticari faaliyette bulunamaz. Bu kuruluşun denetçi mimar ve mühendislerinin, denetim faaliyeti süresince başkaca mesleki ve inşaat işleri ile ilgili ticari faaliyette bulunmaları yasaktır." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının inşaat mühendisi olduğu, İzmir İlinde faaliyet gösteren bir yapı denetim şirketinde görev yaptığı, kamulaştırma alanında bilirkişilik yapabilmek amacıyla düzenlenen kurs ve seminerlere katıldığı ve buna ilişkin yetki belgesini aldığı, İnşaat Mühendisleri Odası İzmir Şubesi'ne başvurarak kamulaştırma bilirkişiliği listesinde ismine yer verilmesini istediği, bu istemin davacının yapı denetim firmasında görev yaptığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun yukarıda yer verilen hükümleri uyarınca, yapı denetim kuruluşunda görev yapan denetçi mimar ve mühendisler, bu faaliyetleri süresince mesleklerine yönelik başka bir faaliyette bulunamayacakları gibi inşaat işleri ile ilgili ticari bir faaliyet yapmalarının da söz konusu olamayacağı kuşkusuzdur.

Uyuşmazlıkta, kamulaştırma bilirkişiliğinin bu Kanun ile yasaklanan mesleki ya da ticari bir faaliyet kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kamulaştırma bilirkişisi, yargılama süreci içerisinde adaletin teminini sağlamak üzere uzmanlığından istifade edilen ve bu doğrultuda etkin bir yargılamanın sağlanmasına katkı sağlayan, kamulaştırmaya konu gayrimenkul veya hakkın değerinin belirlenmesi hususunda uzmanlığa ve teknik bilgiye sahip kişi olup; yaptığı faaliyetin niteliği itibariyle ticari olarak değerlendirilmesine olanak bulunmamaktadır. Öte yandan, bilirkişinin bu faaliyeti süresince sarf ettiği emek ve masrafın karşılığı olarak kendisine ücret ödenmesinin, bilirkişilik faaliyetinin niteliğini ticari hale getirmeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, Kanunda belirtilen mesleki faaliyet ibaresinin hangi hususları kapsadığının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Yapı Denetimi Hakkında Kanun ile can ve mal güvenliğini teminen, imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak amaçlanmakta olup bu doğrultuda Kanunun 3. maddesinin 5. fıkrasında öngörülen yapı denetim kuruluşunda görev yapan yapı denetçi mimar ve mühendislerin, bu faaliyetleri süresince mesleklerine yönelik başka bir faaliyette bulunamayacaklarına ilişkin yasaklamanın, bu Kanunun amacı ile örtüşen faaliyetler için uygulanması gerektiği kuşkusuzdur.

Kamulaştırmaya konu gayrimenkul veya hakkın değerinin belirlenmesi hususunda uzmanlık ve teknik bilgi sağlamak amacıyla yargı yerlerince başvurulan kamulaştırma bilirkişiliğinin ise Yapı Denetimi Hakkında Kanunun amacı çerçevesinde yürütülen iş ve işlemler ile örtüşen bir mesleki faaliyet olduğunun kabulüne olanak bulunmamaktadır.

Bu itibarla, davacının yapı denetim firmasında görev yaptığından bahisle, kamulaştırma alanında bilirkişilik yapabilmesini teminen oluşturulan listede ismine yer verilmesi yolunda yaptığı başvurunun reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddine, Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 28/01/2014 günlü, E:2014/127, K:2014/68 sayılı ısrar kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle ONANMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere 10/02/2016 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

# KARŞI OY

X- Dava, inşaat mühendisi olarak faaliyet yürüten davacının, kamulaştırma alanında bilirkişilik yapabilmesini teminen oluşturulan listede ismine yer verilmesi yolunda yaptığı başvurunun reddine ilişkin 18/02/2008 günlü, 35.01499 sayılı işlemin iptali ve maddi kayıplarının geriye dönük olarak giderilmesi istemiyle açılmıştır.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun 2. maddesinde yapı denetim kuruluşlarının görevleri sayılırken "Bu kanun kapsamına giren her türlü yapı; Bakanlıktan aldığı izin belgesi ile çalışan ve münhasıran yapı denetimi ile uğraşan tüzel kişiliğe sahip yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabidir." kuralına, 3. maddesinin (5.) fıkrasında ise " Yapı denetim kuruluşu denetim faaliyeti dışında başka ticari faaliyette bulunamaz. Bu kuruluşun denetçi mimar ve mühendislerinin, denetim faaliyeti süresince başkaca mesleki ve inşaat işleri ile ilgili ticari faaliyette bulunmaları yasaktır." kuralına yer verilmiştir.

4708 sayılı Kanunun 3. maddesinin gerekçesinde, söz konusu madde ile, yapı denetim kuruluşlarının yapı sahibi ile ilgili idareye karşı sorumlulukları, sorumluluğun kapsamı ile sorumlu olacakları durumların düzenlendiği ve sorumluluklara ilişkin zamanaşımı sürelerinin belirlendiği, ayrıca, denetimin sağlıklı bir şekilde yapılmasını teminen bu kuruluşlar ile imza yetkisine sahip denetçi mimar ve mühendislerin yapamayacakları işlerin açıklandığı belirtilmektedir.

Yukarıda yer verilen Kanun maddeleri ile madde gerekçesinin birlikte değerlendirilmesinden, yapı denetim kuruluşunda görev yapan denetçi mimar ve mühendislerin, bu faaliyetleri süresince mesleklerine yönelik başka bir faaliyette bulunamayacakları ve inşaat işleri ile ilgili ticari bir faaliyet yapamayacakları açık olup mevzuatta hangi mesleki faaliyetlerin yapılıp yapılamayacağı hususunda da herhangi bir ayrıma gidilmemiştir.

Bu itibarla, 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu uyarınca yapı denetim firmalarında görev yapan mimar ve mühendislerin bu faaliyetleri dışında herhangi mesleki bir faaliyette bulunmaları söz konusu olamayacağından, bir yapı denetim firmasında inşaat mühendisi denetim sorumlusu olarak görev yapan davacının mesleki bir faaliyet olan kamulaştırma bilirkişiliğine yönelik listede ismine yer verilmesi talebiyle yaptığı başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İdare mahkemesi ısrar kararının yukarıda yer verilen gerekçeyle bozulması gerektiği oyuyla, çoğunluk kararına karşıyız.

## DANIŞTAY İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU, E. 2014/4409 K. 2016/208 T. 10.2.2016

Temyiz İsteminde Bulunan ( Davalı ) : Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı Bilkent/ANKARA

Vekili : (Aynı adreste)

Karşı Taraf ( Davacı ) :

Vekili :

İstemin Özeti : Ankara 7. İdare Mahkemesinin 13/12/2016 gün ve E:2016/3899, K:2016/5264 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu öne sürülerek, 2577 sayılı Kanunun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi :

Düşüncesi : İstemin kabulü ile Mahkeme kararının iptale ilişkin kısmı kaldırılarak davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

# TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20/B maddesi uyarınca işin gereği görüşüldü:

Dava; 25/09/2016 tarihinde yapılan Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavı (TUS)'nda yer alan Temel Tıp Bilimleri Testi 55. soru ile Klinik Tıp Bilimleri Testi 12, 21 ve 64. soruların iptali ile hatalı olduğu tespit edilen soruların cevaplarının tüm adaylar yönünden doğru kabul edilmesi ve tam puan üzerinden sınav sonuçlarına yansıtılarak sonuçların yeniden değerlendirilmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen bilirkişi raporları doğrultusunda davaya konu Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavı'nda (2016-TUS Sonbahar Dönemi) yer alan Temel Tıp Bilimleri Testi 55. soru ile Klinik Bilimler Testi 21. sorunun iptaline, Klinik Bilimler Testi 12. ve 64. soruların iptali isteminin reddine karar verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Vergi Usul Kanununun uygulanacağı haller" başlıklı 31. maddesinde; "1. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hakimin 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 sukünunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır. (Ek cümle: 5/4/1990 - 3622/11 md.; Değişik:10/6/1994-4001/14 md.) Ancak, davanın ihbarı (…) (2)

Danıştay, mahkeme veya hakim tarafından re'sen yapılır. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/22 md.) Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişiler hakkında Bilirkişilik Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır. " kuralı yer almaktadır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Bilirkişiye başvurulmasını gerektiren hâller" başlıklı 266. maddesinde; " (1) Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. (Değişik cümle: 3/11/2016-6754/49 md.) Ancak genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/49 md.) Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez." düzenlemesi ile; "Bilirkişi sayısının belirlenmesi" başlıklı 267. maddesinde; "(1) Mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür." düzenlemesi bulunmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Tıp Fakültesi mezunlarına yönelik olarak 25.09.2016 tarihinde yapılan ve davacının katıldığı Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavında (2016-TUS Sonbahar Dönemi) yer alan Temel Tıp Bilimleri Testi 55. soru ile Klinik Tıp Bilimleri Testi 12, 21 ve 64. soruların iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İdare Mahkemesince sorular üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş ve Temel Tıp Bilimleri Testi 55. soru için Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi İnfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji Anabilim Dalı öğretim üyesi olan bir bilirkişi, Klinik Bilimler Testi 12. sorusu için Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Gastroenteroloji Bilim Dalı öğretim üyesi olan bir bilirkişi, 21. sorusu için Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Kulak Burun Boğaz Hastalıkları Anabilim Dalı öğretim üyesi bir bilirkişi ve 64. sorusu için ise Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Dahili Tıp Bilimleri öğretim üyesi bir bilirkişi tarafından hazırlanan raporlar esas alınarak karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından Mahkeme kararının iptale ilişkin kısmı temyiz edilmiştir.

Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavı gibi tüm ülke çapında uygulanan sınav hakkında yaptırılan bilirkişi incelemesinde; sınavda sorulan sorulara verilen cevaplara yönelik olarak, farklı görüşlere yer vermek ve objektif bir değerlendirme yapılmasını temin etmek amacıyla, alanlarında uzman üç bilirkişi tarafından hazırlanan bir raporun esas alınarak daha isabetli bir karar verilmesi gerekirken, yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde tek bilirkişi tarafından hazırlanan rapor hükme esas alınarak karar verilmesi yerinde görülmediği için, Dairemizce alanlarında uzman üç kişilik bilirkişi heyeti oluşturulmak suretiyle yeniden bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir.

Dairemizce Temel Tıp Bilimleri 55. soru için yaptırılan alanlarında uzman üç kişilik bilirkişi heyetinin incelemesi sonucu düzenlenen 31/03/2017 tarihli ortak bilirkişi raporunda özetle; soru kökünde kantitatif kültür gereken örneklerin sorulduğu, kantitatif kültür yapılabilir denmediği, dışkı, kan gibi örnekler için kantitatif kültür uygulamasının rutin bir uygulama olmadığı, bu durumda soru ve cevabının doğru olduğu; Klinik Tıp Bilimleri 21. soru için yaptırılan alanlarında uzman üç kişilik bilirkişi heyetinin incelemesi sonucu düzenlenen 22/03/2017 tarihli ortak bilirkişi raporunda özetle; oral kavitenin, dudaklar, ağız tabanı, dilin ön 2/3 kısmı, bukkal mukoza, sert damak, üst ve alt alveolar kabartılar ve retromolar trigonunu içerdiği, edidemiyolojik ve moleküler verilerin HPV ile baş boyun kanserleri arasındaki nedensel ilişkiyi gösterdiği, eldeki veriler ışığında oral kavite kanseri ile nedensel ilişkisi olan virüs tipi HPV olduğu, soru ve cevabın doğru olarak değerlendirildiği sonucuna varılmıştır.

Taraflara tebliğ edilen bilirkişi raporlarına itirazda bulunulmamış olup, bilirkişi raporlarının hükme esas alınabileceği sonucuna varılmıştır.

Bu durumda; Dairemizce yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen bilirkişi raporları doğrultusunda 25.09.2016 tarihinde yapılan ve davacının katıldığı Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavında yer alan Temel Tıp Bilimleri 55. soru ve cevabı ile Klinik Tıp Bilimleri 21. soru ve cevabı objektif ölçme ve değerlendirme ilkelerine ve hukuka aykırılık teşkil etmemektedir.

Açıklanan nedenlerle; Ankara 7. İdare Mahkemesi'nce verilen kararın temyize konu kısmının kaldırılmasına, 25.09.2016 tarihinde yapılan Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavında yer alan Temel Tıp Bilimleri 55. soru ve Klinik Tıp Bilimleri 21. soru yönünden de davanın reddine, sonuç olarak dava ret ile sonuçlandığından aşağıda dökümü gösterilen 1.394,70 TL Mahkeme aşamasında yapılan yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, temyiz aşamasında davalı idare tarafından 4.902,30 TL yargılama giderinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine; karar verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 990,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, davacı tarafından yatırılan artan posta avansının davacıya iadesine, 2577 sayılı Kanunun 20/B maddesi uyarınca kesin olarak, 20/04/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.