**KAZANILMIŞ HAKLARA SAYGI İLKESİ**

1. **KİTAPLARDA KAZANILMIŞ HAKLARA SAYGI İLKESİYLE İLGİLİ SAHİFELER**

**Aşağıdaki kaynaklardan en az birisini dersten önce okumuş ve üzerinde düşünmüş olmanız beklenir:**

Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C. I., 3. bs., İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, s. 480-482; Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, 17. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s. 137-140; Abdurrahman Eren, **Anayasa Hukuku Ders Notları**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 212; Kemal Gözler**, Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, 22. bs., Bursa, Ekin Kitabevi, 2018, s. 86-87; Yücel Oğurlu, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu,** Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2003; Turgut Tan, **İdare Hukuku**, 7. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2018, s. 292-293; Turan Yıldırım/Melikşah Yasin/Nur Kaman/H. Eyüp Özdemir/Gül Üstün/Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukuku**, 7. bs., İstanbul, On İki Levha, 2018, s. 389-390.

* Oğurlu, **“Hukukun Genel İlkelerinden Olması Yönüyle Kazanılmış Haklara Saygı”** başlığı altında şu açıklamalarda bulunmaktadır (Oğurlu, s. 35-39) :

*“ (…) Konuya, kazanılmış haklara saygı ilkesinin hukukun genel ilkelerinden biri olduğunun tespitiyle başlamak gerekir. Gerek Anayasa Hukuku doktrininde, gerekse hukuk genel teorisinde hukukun genel ilkeleri açıkça tanımlanmamıştır. Bunlar bir metne dayanmadıklarından nicelik olarak belirsiz olmakla birlikte, içeriklerinin önemli olduğu düşünülen ve Anayasa Yargısı kararlarında da başvurulan ilkeler olarak göze çarpmaktadır. Günümüzde hukukun genel ilkeleri, gerek ulusal gerek uluslararası yargı makamlarının kararlarında dayanak kabul edilen ilkelerdir.*

 *Hukukun genel ilkelerinin açık anayasal dayanağı bulunmamakla birlikte[[1]](#footnote-1), bunlara uyulması bir yandan Hukuk Devleti’nin gereği, bir yandan da Anayasa’nın 138’inci maddesinden yorum yoluyla çıkarılabilecek bir gereklilik olarak düşünülebilir. Söz konusu madde hâkimlerin, ‘Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm ver(ecekleri)’ belirtilmiştir. ’Hukuk’ kavramı içerisinde, yorum yoluyla hukukun genel ilkelerinin de olduğu düşünüldüğünde, bu ilkelerin Yargı denetimine yardımcı araçlardan olduğu söylenebilir.*

 *(…) Hukukun genel ilkelerinin zaman zaman birbiriyle çatıştığı, en azıdan çeliştiği durumlar bulunabilir. Örneğin, hukukî belirlilik ilkesi ile yasallık ilkesinin çatışması halinde[[2]](#footnote-2), aşağıda değinilecek olan CACHET olayındaki gibi, hukuk güvenliğinin önceliğinin olduğu ifade edilmiştir. Sözü geçen olayda, halen uygulanan bir ilke olarak, sakat idari işlemin dava açma süresi içerisinde, dava açılmışsa karar verilinceye kadar geri alınabileceğine karar verilmiştir[[3]](#footnote-3). Kazanılmış hakları, hukukun genel ilkeleri arasında kabul etmenin bu çatışmayı çözmede faydası olacaktır. Hukukun genel bir ilkesi, yasallık şartının gerçekleşmesini gerektirmez. Dolayısıyla yasanın açık düzenlemesi bulunmasa da hukuk güvenliğini ve adaleti sağlayacak hukukun genel bir ilkesi olarak kazanılmış haklar uygulanabilecektir.*

 *Hukukun genel ilkelerinden bir diğeri olan adalet ilkesi de hukuk güvenliği ile çatışabilir. Bu durumda da, uyuşmazlık, aslında yine aynı yol izlenerek çatışan çıkarların dengelenmesiyle çözülmelidir[[4]](#footnote-4). Aslında bu iki önemli hukuk ilkesi birbirinin zıddı da değildir. Kazanılmış hukukî durumları korumayı içeren hukuk güvenliği, adalet ilkesinin özel bir görünümüdür[[5]](#footnote-5). Gerçekten de, geçmişte yasaya uygun şekilde kazanılan lehe olan hukukî durum ve hakların tanınması adalet ilkesine giden yolda önemli bir adımdır (…)”*

1. **KAZANILMIŞ HAK KAVRAMIYLA İLGİLİ BULUNAN KAVRAMLAR**
* Haklı beklenti (Yıldırım vd., s. 390-392; Oğurlu, s. 33-35)
* Müesses durum (Yıldırım vd., s. 348-363; Oğurlu, s. 33)
* İdari istikrar (Tan, s. 282-296; Yıldırım vd., s. 348-363; Oğurlu, s. 33-35)
1. **KAZANILMIŞ HAK KAVRAMININ KİTAPLARDA ELE ALINIŞ ŞEKLİ**

Kazanılmış haklara saygı ilkesi Anayasa Hukuku kitaplarında “Hukuk Devleti” ilkesi ile birlikte ele alınmaktadır. Eren ve Gözler ilkeyi, hukuk devletinin gereklerinden biri olarak zikrettikleri “hukuki güvenlik” başlığı altında; Özbudun yine hukuk devleti başlığı altında, hukuk devletinin genel ilkelerine bağlılık bağlamında ele almaktadır. (Eren. s. 212; Gözler**,** s. 86-87; Özbudun, s. 137-140)

İdare hukuku kitaplarında ise kazanılmış haklara saygı ilkesi, genellikle idari işlemlere ilişkin konu başlıkları altında ele alınmaktadır. (Tan, s. 292-293; Yıldırım vd. s. s. 292-293) Onar ise kazanılmış hak kavramını , “Ferdin İdare Karşısındaki Durumu” başlığı altında hukuki durumların değiştirilebilmesine ilişkin açıklamalar bağlamında ele almaktadır.

1. **KAZANILMIŞ HAK KAVRAMINA VE İLGİLİ BULUNDUĞU KAVRAMLARA ATIFTA BULUNAN YARGI KARARLARINDAN**
* **T.C. DANIŞTAY 8. DAİRE E. 2004/5084 K. 2005/2119 T. 4.5.2005**

**(Olay tarihindeki yönetmelik hükümleri gereğince üst sınıfa kayıt yaptırma hakkı kazanan öğrenci hakkında, sonradan gerçekleşen yönetmelik değişikliğinde yer alan aleyhe hükümlerin uygulanıp uygulanamayacağı hk.)**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü :

**KARAR :**Uyuşmazlık, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesinde öğrenci olan davacı tarafından Çankaya Ünversitesi Lisans Eğitim-Öğretim Süreleriyle Sınav ve Değerlendirme Esaslarına ilişkin Yönetmeliğin 19.maddesinin değiştirilmesine ilişkin 15.07.2002 tarih 24816 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmelik değişikliğinin ve davacının bir üst sınıfa devam ettirilmemesine ilişkin 11.09.2003 gün ve ... sayılı işlemin iptali isteminden doğmuştur.

Çankaya Üniversitesi Mütevelli Heyeti Başkanlığı tarafından Üniversitenin tüzel kişiliğini temsil yetkisinin mütevelli heyete verildiği, Rektörlüğün temsil yetkisi bulunmadığından Rektörlüğün husumeti ile görülen davanın husumet yönünden reddi gerekmekte iken, davanın esastan reddine ilişkin Mahkeme kararının gerekçesinin düzeltilerek onanması gerektiği ileri sürülmekte ise de; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek:6 maddesinde vakıflar tarafından kurulacak yükseköğretim kurumunun vakıf tüzel kişiliğine sahip olacağı hükmüne yer verildiğinden ve esasen temyize konu kararda da Mütevelli Heyeti davalı olarak gösterildiğinden davalı idarenin temyiz istemi yerinde görülmemiştir. Kaldı ki, 2577 sayılı Yasanın [14](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#14) ve [15](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#15). maddeleri uyarınca husumetten ret kararı verilemeyeceği, husumetin düzeltilerek hasımın belirleneceği kurala bağlanmıştır.

Davacının temyiz istemine gelince; İdare ve Vergi Mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenip bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının [49](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinin 1. fıkrasında yazılı nedenlerin bulunması halinde mümkün olup temyiz isteminde bulunan davacı tarafça ileri sürülen hususlar, Mahkeme kararının, Çankaya Üniversitesi Lisans Eğitim-Öğretim Süreleriyle Sınav ve Değerlendirme Esaslarına ilişkin Yönetmeliğin 19. maddesinin değiştirilmesine ilişkin yönetmeliğe yönelik davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Mahkeme kararının, davacının bir üst sınıfa devam ettirilmemesine ilişkin 11.09.2003 günlü işlemin iptali isteminin reddine ilişkin kısmına gelince; 29.12.1997 tarih ve 23215 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Çankaya Üniversitesi Lisans Eğitim-Öğretim Süreleriyle Sınav ve Değerlendirme Esaslarına İlişkin Yönetmeliğin 11.11.2001 tarih ve 24580 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan değişik 19. maddesinde **"...Hukuk Fakültesinde üçüncü sınıfa geçebilmek için birinci sınıfın, dördüncü sınıfa geçebilmek için ikinci sınıfın en çok 2 ders dışındaki diğer tüm derslerinin başarılmış olması gerekir" hükmü yer almakta iken, 15.07.2002 tarih ve 24816 sayılı Resmi Gazetede Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Lisans Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği yayımlanmış, bu yeni yönetmeliğin 19. maddesinde; "Hukuk Fakültesinde üçüncü sınıfa geçebilmek için birinci sınıfın, dördüncü sınıfa geçebilmek için ise ikinci sınıfın bütün derslerinin başarmış olması gerekir"** şeklinde bir düzenlemeye gidilmiştir.

**Dava dosyasının incelenmesinden**; 2000-2001 eğitim öğretim yılında Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesine kayıt yaptıran davacının 2002-2003 eğitim öğretim yılında 3. sınıfta okuduğu, 2. sınıftan İdare Hukuku ve Borçlar Genel Hukuku dersinden başarısız olduğu gerekçesiyle 2001-2002 eğitim öğretim yılında yürürlüğe giren yönetmeliğin 19. maddesinin yukarıda anılan hükmü uyarınca 4. sınıfa kayıt yaptırma istemiyle davalı idareye yaptığı başvurusunun Yönetmeliğin 19. maddesinin değiştiği, değişiklikten önceki halinin uygulanamayacağından bahisle isteminin reddi üzerine yönetmelikte yapılan değişikliğin ve yönetmeliğin değişiklikten önceki hükmünün hakkında uygulanmaması gerektiği ileri sürülerek işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

**İdari yargı içtihatlarıyla, önceden kişi yararına var olan bir hakkın, sonradan çıkarılan hükümlerle çiğnenemeyeceği, bir kimsenin edinmiş olduğu hakkın onun iradesi dışında elinden alınamayacağı, bir mevzuatta yeni bir mevzuatla değişiklik yapılmışsa kazanılmış hakkı olanın lehinde olan hükümlerin uygulanacağı kabul edilmiş bulunmaktadır.**

**Olayda, davacının 2000-2001 eğitim-öğretim yılında Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesine kayıt yaptırdığı, 11.11.2001 günlü ve 24580 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 2001-2002 eğitim-öğretim yılından itibaren geçerli olan Çankaya Üniversitesi Lisans Eğitim-Öğretim Süreleriyle Sınav ve Değerlendirme Esaslarına İlişkin Yönetmeliğin değişik 19. maddesi hükümlerine göre 4. sınıfa kayıt yaptırabilmek için gerekli olan ikinci sınıfın en çok iki dersi dışındaki tüm derslerinden başarılı olmak şartını yerine getirdiği, bu dönemdeki yönetmelik hükümlerinin kendi lehinde olması, kendisi için kazanılmış hak teşkil etmesi nedeniyle yeni çıkarılan yönetmelik hükümlerinin davacı hakkında uygulanmak istenmesinin idare hukukunun genel ilkelerinden olan kazanılmış hak ile idari istikrar ilkelerini zedeleyici nitelikte olduğu anlaşıldığından, tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır. Bu durumda, mahkeme kararının dava konusu işlemin iptali isteminin reddine ilişkin kısmında hukuki isabet görülmemiştir.**

**SONUÇ:** Açıklanan nedenlerle, Ankara 8. İdare Mahkemesi kararının, davalı idarenin Mahkeme kararının gerekçesinin değiştirilerek düzeltilerek onanması gerektiği yönündeki temyiz istemi ile davacı tarafın dava konusu Yönetmelik değişikliğinin iptali isteminin reddine ilişkin kısmına yönelik temyiz isteminin reddine, anılan kararın bu kısımlarının onanmasına, **davacının temyiz isteminin kısmen kabulüyle mahkeme kararının davacının bir üst sınıfa devam ettirilmemesine ilişkin işlemin iptali isteminin reddine ilişkin kısmının bozulmasına,** bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine, 04.05.2005 gününde oybirliği ile karar verildi.

#### T.C. DANIŞTAY 8. DAİRE E. 2004/1570 K. 2004/3441 T. 27.9.2004

#### (Yalnızca hazırlık sınıfı okumasına rağmen sahte transkript belgesiyle başka üniversitenin üçüncü sınıfa yatay geçiş yapan öğrencinin hukuka aykırı olarak elde ettiği kazanımlarının korunup korunmayacağı hk.)

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

**KARAR :**Uyuşmazlık; Davacının ( KKTC ) Yakın Doğu Üniversitesinden Selçuk Üniversitesi Mühendislik-Mimarlık Fakültesine yaptığı yatay geçiş işleminin iptal edilerek ilişiğinin kesilmesine ilişkin Fakülte Yönetim Kurulunun 19.12.2002 gün ve ... sayılı kararının iptali isteminden doğmuştur.

**Dosyanın incelenmesinden;** davacının Yakın Doğu Üniversitesi Bilgisayar Mühendisliği Bölümüne kaydolduğu, sadece hazırlık sınıfının ilk yarıyılını okuduğu ve isteği üzerine 07.05.1997 tarihinde kaydını sildirdiği, ilk üç sınıfa ait hiç bir dersi almadığı, sahte transkript ile davalı üniversiteye yatay geçişinin yapıldığı anlaşılmaktadır.

Yatay geçiş işleminin davacının vekil tayin ettiği üçüncü kişi tarafından yapılmış olduğu iddiasının doğruluğu kabul edilse dahi, davacının sorumluluğu ortadan kalkmaz. Olayda, sadece hazırlık sınıfının ilk yarıyılına devam eden davacı, üçüncü sınıfa yatay geçişinin yapılamayacağını bilmek durumundadır.

**Öte yandan, kazanılmış haktan söz edilebilmesi için, bu hakkın hukuka uygun olarak kazanılmış olması gereklidir. Hukuka aykırı elde edilmiş bir hakkın, hukuk düzeni tarafından korunması düşünülemez. Nitekim mahkeme kararında da değinilen 22.12.1973 gün ve E:1968/6, 1973/14 sayılı İçtihatları Birleştirme Kurulu kararında, ilgilisinin gerçek dışı beyanı ve hilesi durumunda, süre sınırı aranmaksızın yapılan ödemenin geri alınabilmesi öngörülmüştür.**

Bu durumda, hukuka uygun tesis edilen dava konusu işlemi iptal eden mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle Konya 1. İdare Mahkemesi kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine 27.09.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

#### T.C. DANIŞTAY 8. DAİRE E. 1999/2720 K. 2000/8365 T. 19.12.2000

#### (İhtiyaç olduğu ilan edilen yardımcı doçentlik kadrosuna, sonradan gerek olmadığından bahisle atama yapılmamasının hukuka uygun olup olmadığı hk.)

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

**KARAR :**Uyuşmazlık, davacının ... Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalında ilan edilen yardımcı doçentlik kadrosuna atanması yolundaki isteminin reddine ilişkin 06.03.1998 gün ve 743-489 sayılı işlemin iptali istemine ilişkindir.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının [23](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2547.htm#23). maddesinde, bir üniversite biriminde açık bulunan yardımcı doçentlik kadrosunun, isteklilerin başvurması için rektörlükçe ilan edileceği, fakültelerde ve fakültelere bağlı kuruluşlarda Dekan, rektörlüğe bağlı enstitü ve yüksek okullarda müdürler, biri o birimin yöneticisi, biri de o üniversite dışından olmak üzere üç profesör veya doçent tespit ederek bunlardan adayların her biri hakkında yazılı mütalaa isteyecekleri, dekan veya ilgili müdürün kendi yönetim kurullarının görüşünü de aldıktan sonra önerilerini rektöre sunacakları, atamanın rektör tarafından yapılacağı kurala bağlanmıştır.

**Dosyanın incelenmesinden,** ... Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalına bir adet yardımcı doçent alınacağının 16.12.1996 gününde ilan edilmesi üzerine, davacının bu kadroya alınması için başvurduğu, yabancı dil sınavında başarılı olduğu, jüri üyelerinin tamamının olumlu görüş bildirdiği, Tıp Fakültesi Yönetim Kurulunun 19.03.1997 gün ve 97/5 sayılı toplantısında, davacının üç yıl süre ile Adli Tıp Anabilim Dalına Yardımcı Doçent olarak atamasının uygun olacağına ve teklifin rektörlüğe sunulmasına oyçokluğu ile karar verildiği, bu karardan sonra tıp fakültesi yönetiminde değişiklik olduğu, ... Üniversitesi Yönetim Kurulunun 05.06.1997 gün ve 97/9 sayılı toplantısında, davacının atanması hakkında fakülteden görüş istenilmesine karar verildiği, tıp fakültesi dekanlığının 22.07.1997 gün ve 856 sayılı yazısı ile Adli Tıp Anabilim Dalında halen üç yardımcı doçentin görev yaptığı, söz konusu Anabilim Dalına dördüncü bir yardımcı doçent atanmasının gerekli olmadığı yolunda rektörlüğe görüş bildirmesi üzerine davacının atanmasının yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Davacının atamasının yapılıp yapılmaması konusunda idare takdir yetkisine sahip ise de, anılan yetki mutlak ve sınırsız olmayıp kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlıdır ve bu yetkinin kullanımında hukuken geçerli sebeplere dayanılması gerekmektedir.

**Olayda, Adli Tıp Anabilim Dalı için ilan edilen kadroya başvuran ve jüri üyelerinin tamamının olumlu görüş belirttiği davacının, atanma prosedürünün son aşamasını beklediği bir anda, atanmasının gerekli olmadığı şeklinde bir gerekçeyle atanmamasını idari istikrar ilkesiyle bağdaştırmak olanaksızdır.**

**Bu durumda, idarede devamlılık esas olduğundan ve davacının atanmasına engel bir belge ve bilgi de ortaya konulmadığından, sadece fakülte yönetiminin değişmesi üzerine atamanın gerekli olmadığı yolunda görüş bildirmesi üzerine atamanın yapılmamasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.**

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle Sakarya 2. İdare Mahkemesi kararının bozulmasına ve dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan mahkemeye gönderilmesine 19.12.2000 gününde oybirliği ile karar verildi.

* **T.C. DANIŞTAY E. 2017/278, K.2018/376, T. 24.01.2018**

**(Yargı kararının uygulanması amacıyla hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerinin ihlal edilip edilemeyeceği hk.)**

**İstemin Özeti:** Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 20/10/2016 tarih ve E:2016/3597; K:2016/3698 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Düşüncesi:** Temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce, tetkik hakiminin açıklamaları dinlenip, dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüşüldü:

Dava; 18.10.2005 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği mesleki yeterlik sınavı neticesinde adına düzenlenen gümrük müşavirliği izin belgesinin tarafına iade edilmesi istemiyle davacı tarafından yapılan başvurunun reddine ilişkin 27.08.2013 tarih ve 15607 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 5. İdare Mahkemesince; Dairemizin 21.03.2016 tarih ve E:2015/2507, K: 2016/1917 sayılı bozma kararına uyularak; birbirine bağlı olmayan ayrı zaman dilimlerinde yapılan sınavlarda başarılı sayılmanın gümrük müşavirliği izin belgesi düzenlenmesi için yeterli olmadığı ve dava konusunun davacının 24.11.2002 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği ön eleme sınavı ve devamı niteliğindeki 18.10.2005 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği mesleki yeterlik sınavı üzerine verilen gümrük müşavirliği izin belgesinin iptaline ilişkin olduğu anlaşıldığından, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28. ve 52/4. maddesi kapsamında yargı kararının uygulanması amacıyla tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek kararın bozulması istenilmektedir.

4458 sayılı Gümrük Kanunu Geçici Madde 5/1, "Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce gümrük komisyoncu yardımcısı karnesine sahip olanlar, Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren iki yıl içinde Gümrük Müsteşarlığına müracaat etmeleri halinde, öğrenim şartı hariç olmak üzere 227 nci maddede belirtilen koşulları taşımaya devam ettiklerinin anlaşılması durumunda, kendilerine Gümrük Müşavir Yardımcısı İzin Belgesi verilir. Bu şekilde gümrük müşavir yardımcısı olanlar en az lise mezunu olmaları halinde, gümrük müşavirliği için açılacak ilk üç sınava girebilirler." hükmünü içermektedir. 07.10.2009 tarih ve 27369 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliği'nin uyuşmazlık döneminde yürürlükte olan 566. maddesinde ise; " (1) Sınavların zamanı ve başvuru koşulları en az bir ay önce ilan edilir. (2) Gümrük müşavirliği sınavı, ön eleme ve mesleki yeterlilik yazılı olmak üzere iki aşamada yapılır. (3) Ön eleme sınavı Yükseköğretim Kurulu Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi veya sınav yapan diğer resmi kuruluşlar tarafından yapılır. Müsteşarlık ile yapılacak protokol çerçevesinde; testlerin hazırlanması, uygulanması ve değerlendirilmesi işlemleri sınavı yapan kuruluşlar tarafından yürütülür. (4) Gümrük müşavirliği ön eleme sınavını kazananlar, Müsteşarlıkça tayin edilecek yer ve zamanda mesleki yeterlilik sınavına tabi tutulur. (5) Gümrük müşavir yardımcılığı için yalnız yazılı sınav yapılır." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda anılan mevzuat hükümleri gereğince; gümrük müşavirliği sınavının kazanılmış sayılması için, öncelikle ilk aşamada yapılan ön eleme sınavında başarılı olunması, akabinde ise mesleki yeterlilik sınavında başarılı olunması gerekmektedir.

**Dosyanın incelenmesinden;** davacının 29.07.2001 ve 24.11.2002 tarihlerinde yapılan iki ayrı gümrük müşavirliği ön eleme sınavına katıldığı, 29.07.2001 tarihli ön eleme sınavında ilk önce başarısız sayıldığı, bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada mahkeme kararına istinaden başarılı sayıldığı, ancak anılan sınavda başarısız olan adaylardan biri tarafından açılan başka bir davada verilen mahkeme kararıyla söz konusu sınavın tamamının iptal edilmesi üzerine davalı idare tarafından 14.11.2005 tarih ve 2005/281 sayılı işlemin tesis edilerek sınavda başarı sağlayıp adına izin belgesi düzenlenenlerin kazanılmış haklarının saklı tutulduğu, bu sınava katılan ve başarısız sayılan adaylar için ise 2006 yılında yeniden ön eleme sınavı yapılacağının belirtildiği, 29.07.2001 tarihli ön eleme sınavına ilişkin davacı tarafından açılan iptal davası devam ederken, davacının 24.11.2002 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği ön eleme sınavına da katıldığı, anılan sınavda da ilk önce başarısız sayıldığı, bu başarısız sayılma işlemine karşı açtığı davada mahkemece iptal kararı verilmesi üzerine yargı kararının uygulanması kapsamında başarılı sayılarak ikinci aşama sınavı olan 18.10.2005 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği mesleki yeterlik sınavına alındığı, bu sınavda başarılı olması üzerine adına gümrük müşavirliği izin belgesi düzenlendiği, ancak 24.11.2002 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği ön eleme sınavına ilişkin davacı lehine verilen mahkeme kararının bozulması sonucu davalı idarenin 22.02.2013 tarih ve 3547 sayılı işlemi ile davacının gümrük müşavirliği belgesinin geri alınması üzerine, davacı tarafından gümrük müşavirliği belgesinin iadesi istemiyle yapılan 20.08.2013 tarihli başvurunun reddine ilişkin 27.08.2013 tarih ve 15607 sayılı işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının 29.07.2001 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği ön eleme sınavında Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 30.01.2003 tarih ve E:2002/768, K: 2003/92 sayılı kararı ile başarılı sayıldığı, ancak sınavda başarısız olan adaylardan İlhami Duranlar tarafından açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 22.06.2005 tarih ve E: 2005/1072, K: 2005/920 sayılı kararı ile sözkonusu sınavın tamamının iptal edilmesine karar verildiği, davalı idare tarafından işbu mahkeme kararının uygulanmasını temin etmek üzere hak kayıplarına neden olmamak amacıyla 14.11.2005 tarih ve 2005/281 sayılı işlem ile iptal edilen 29.07.2001 tarihli gümrük müşavirliği ön eleme sınavında başarılı olanların haklarının saklı tutulduğu, başarısız olanlara ise bir sınav hakkı daha verildiği, bu çerçevede 29.07.2001 tarihli gümrük müşavirliği ön eleme sınavında başarılı olan 77 adaydan 34'ünün 06.09.2001 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği mesleki yeterlilik sınavında başarılı olarak gümrük müşavirliği belgesi almaya hak kazandığı ve sözkonusu 34 kişinin kazanılmış haklarının saklı tutulduğu, sözkonusu sınava iştirak etmekle birlikte başarısız sayılan adayların ise 2006 yılı içerisinde tekrar ön eleme sınavına tabi tutulduğu, davacının ise anılan süreçte 24.11.2002 tarihinde gerçekleştirilen ön eleme sınavında Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 16.12.2004 tarih ve E:2003/1350, K:2004/1860 sayılı kararı ile başarılı sayılması üzerine 18.10.2005 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği mesleki yeterlilik sınavına alındığı ve bu sınavda başarılı olarak gümrük müşavirliği izin belgesi ve BİLGE kullanıcı kodu almaya hak kazandığı, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 16.12.2010 tarih ve E: 2009/410, K:2010/2378 sayılı kararı ile Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin anılan kararının bozulduğu, bu karar üzerine davacının gümrük müşavirliği izin belgesinin iptal edilerek BİLGE kullanıcı koduna bloke konulduğu, davacı tarafından bu işlemin iptali istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesi'nde açılan davanın 18.04.2013 tarih ve E:2013/547, K: 2013/536 sayılı karar ile reddedildiği ve bu kararın 30.04.2014 tarihinde kesinleştiği, davacının işbu davaya konu gümrük müşavirliği izin belgesinin tarafına iade edilmesi istemiyle yaptığı 20.08.2013 tarihli başvurusunu ise, önceki dava süreçlerinden farklı olarak mahkeme kararıyla başarılı sayıldığı 29.07.2001 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği ön eleme sınavına dayandırdığı anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, "insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet" şeklinde tanımlanmıştır.

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

**Anayasanın 138. ve 2577 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca idarenin yargı kararının gereğini yerine getirmesi bir zorunluluk ise de; iptal edilen işlemle üçüncü kişiler yönünden kazanılmış bir hak doğmamış olsa da, eğer subjektif kazanımlar söz konusu ise, bu subjektif etki ve sonuçların korunması da yukarıda değinildiği üzere hukuki güvenlik ve idari istikar ilkelerinin bir sonucudur.**

Bu durumda; davacının 29.07.2001 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği ön eleme sınavında ve 18.10.2005 tarihinde yapılan gümrük müşavirliği mesleki yeterlik sınavında başarılı olduğu ve kazanılmış hakların korunmasına ilişkin (Mülga) Gümrük Müsteşarlığı'nın 14.11.2005 tarih ve 2005/281 sayılı işlemi kapsamında, 29.07.2001 tarihinde yapılan gümrük müsteşarlığı ön eleme sınavında başarılı olup adına izin belgesi düzenlenen diğer 34 kişi ile eş konumda bulunduğu, 18.10.2005 tarihinde yapılan sınav her ne kadar 24.11.2002 tarihinde yapılan ön eleme sınavının ikinci aşaması olsa da, davacının mevzuatla öngörülen bir ön eleme bir de yeterlilik sınavında başarılı olarak adına gümrük müşavirliği izin belgesi düzenlenmesi için gerekli olan şartları haiz olduğu sonucuna varılmaktadır. **Bu çerçevede, belirtilen sınavlarda başarılı olmak suretiyle gümrük müşavirliği mesleğini 8 yılı aşkın süredir icra etmekte olan davacının başvurusu üzerine gümrük müşavirliği izin belgesinin verilmesi gerekirken, yargı kararının uygulandığından bahisle, aksi yönde tesis edilen işlemde hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerine uyarlık bulunmamaktadır.**

Açıklanan nedenlerle, **Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 20/10/2016 tarih ve E:2016/3597; K:2016/3698 sayılı kararının BOZULMASINA**, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun 18.06.2014 gün ve 6545 sayılı Kanunla eklenen Geçici 8. maddesinin 1. fıkrası ve 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24.01.2018 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

**KARŞI OY** Temyizen incelenen karar, usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden temyiz isteminin reddi ile temyize konu idare mahkemesi kararının onanması gerektiği oyu ile çoğunluk kararına katılmıyorum.

 **KARŞI OY** İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. Maddesinin dördüncü fıkrasının " Danıştay'ın bozma kararlarına uyulduğu takdirde, bu kararın temyiz incelemesi, bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılır." hükmü uyarınca, bozmaya uyma kararlarında temyiz incelemesi bozmaya uygunluk ile sınırlı olarak yapılacağından, temyiz edilerek bozulması istenilen kararın gerekçesi ve sonucunun bozma kararına uygun olduğu anlaşıldığından, mahkeme kararının onanması gerektiği düşüncesiyle aksi yönde oluşan çoğunluk kararına katılmıyorum.

1. ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998, s. 96. [↑](#footnote-ref-1)
2. CRAIG, P .P, Administrative Law, Fourt Edition, Londan, 1999, s. 612. [↑](#footnote-ref-2)
3. FORGES, Jean Michel de, Droit ADministratif, e Édition, Paris 1994, s. 248; Tan, İdari İşemin…, s. 22; CAchet kararı için bkz. C.E., Dame Cachet, 3 Kasım 1992, htp://www.conseiletat.fr/ce/jurisp/index\_ju\_la17.shtml; Karar hakkında yorumlar için bkz. LONG, M./WEIL, P/BRAIBANT, G/DEVOLVE, P./GENEVOIS, B. LEs Grands Arréts de la Jurisprudence Administrative, 10 e édition, Paris 1993, s. 222. [↑](#footnote-ref-3)
4. AZRAK, Ali Ülkü, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Geriye Yürümezliği”, Anayasa Yargısı, S. 1, Ankara 1984, s. 160; Bu dengeleme sırasında takdir yetkisinin kullanılması söz konusu olacak, hukuka ve kamu hizmetinin gereklerine uygun, etkin İdare’yi sağlayacak şekilde kamu yararı ile kişi yararı gözetilmelidir. AZRAK, A. Ülkü, “İdari Yargı Denetiminin Sınırı Olarak İdarenin Takdir Yetkisi” İHİD, Y. 6, S. 1-3, s. 17; ALAN, Nuri, “Türk İdari Yargısında Yerindelik ve Takdir Yetkisinin Değerlendirilmesi”, İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, Ankara 1983, s. 31 vd; YILDIRIM, Türk İhracat Rejimi, s. 49. [↑](#footnote-ref-4)
5. AZRAK, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının…” s. 160. [↑](#footnote-ref-5)