**RE’SEN ARAŞTIRMA İLKESİ**

**1.İŞLENECEK KONULAR :**

1. **Re’sen Araştırma İlkesi**: *Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 30-33; Gözübüyük/Tan, s. 720-723 (kendiliğinden inceleme); Kalabalık, s. 232 (kendiliğinden araştırma ilkesi); Yıldırım vd., s. 761-764; Gözler/Kaplan, s. 781 (re’sen inceleme).*
   1. Re’sen araştırma ilkesinin varlık gerekçeleri:

* Maddi gerçeğe uygun karar verilerek kamu yararının ve hukuk devletinin korunması
* İdare ile kişi arasındaki eşitsizliğin giderilerek silahların eşitliğinin sağlanması
  1. Re’sen araştırma ilkesinin niteliği: Hakim açısından bir yetki midir yoksa görev midir?

1. **Re’sen Araştırma İlkesinin Kapsamı:**
   1. İlk inceleme konularına ilişkin olarak Mahkemenin re’sen araştırma yapması
   2. Dava malzemesinin toplanması (Maddi vakıaların araştırılması, uyuşmazlığın hukuki tavsifi ve delillerin araştırılması)
   3. Mahkemenin ileri sürülen iddia ve savunmalar ile bağlı olmaması

* Sebep ikamesi: *Yıldırım vd., s. 763-764.*
  1. Tarafların kural olarak sübjektif ispat yükünün olmaması
  2. Hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılanma hakkıyla olan ilişkisi

1. **Re’sen Araştırma İlkesinin Sınırları** (Taleple bağlılık, gizli bilgi ve belgeler)
2. **Taraflarca Getirilme İlkesi**: *Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 30.*

**2. KANUNİ DÜZENLEME :**

* **İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU**

*Dosyaların incelenmesi:*

**Madde 20 –** 1. **(Değişik birinci cümle: 18/6/2014-6545/17 md.)** Danıştay, bölge idare mahkemeleri ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her türlü incelemeyi kendiliğinden yapar.Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu husustaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir. Haklı sebeplerin bulunması halinde bu süre, bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir.

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

3. Ancak, istenen bilgi ve belgeler Devletin güvenliğine veya yüksek menfaatlerine veya Devletin güvenliği ve yüksek menfaatleriyle birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Cumhurbaşkanı ya da ilgili Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan, gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilir. **(Ek Cümle: 10/6/1994-4001/10 md.)** Verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemez.(1)

4. **(Mülga: 10/6/1994-4001/10 md.)**

5. **(Değişik: 5/4/1990-3622/8 md.)** Danıştay, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde dosyalar, bu Kanun ve diğer kanunlarda belirtilen öncelik veya ivedilik durumları ile Danıştay için Başkanlar Kurulunca; diğer mahkemeler için Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca konu itibariyle tespit edilip Resmi Gazete'de ilan edilecek öncelikli işler gözönünde bulundurulmak suretiyle geliş tarihlerine göre incelenir ve tekemmül ettikleri sıra dahilinde bir karara bağlanır. Bunların dışında kalan dosyalar ise tekemmül ettikleri sıraya göre ve tekemmül tarihinden itibaren en geç altı ay içinde sonuçlandırılır.(1)

6. **(Ek: 2/7/2012-6352/56 md.)** Bölge idare mahkemelerindeki istinaf kanun yolu incelemeleri ile idare ve vergi mahkemelerinde heyet halinde görülen davalarda, birinci fıkrada belirtilen bilgi ve belgelerin istenmesine ve ek süre verilmesine ilişkin ara kararları daire başkanı, mahkeme başkanı veya dosyanın havale edildiği üye tarafından da verilebilir.(2)

**RE’SEN ARAŞTIRMA İLKESİNE İLİŞKİN YARGI KARARLARI**

1. **DANIŞTAY 5. DAİRE E. 2016/40478 K. 2017/11831 T. 26.4.2017**

**( İdari yargı yerlerince sebep ikamesi yapılması durumunda çelişmeli yargılama ilkesi çerçevesinde yeni durumun taraflara bildirmesi gerektiği hk. )**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüşüldü:

**KARAR :**Dava, Adana İli, Yüreğir İlçe Emniyet Müdürlüğünde istihbarat branşlı polis memuru olarak görev yapan davacının, Emniyet Hizmetleri Sınıfı İstihbarat Branş Yönergesi'nin 14. maddesinin 2. fıkrasının ( ğ ) bendinde yer alan "Herhangi bir adli veya idari suçtan dolayı ceza almış olanlardan istihbarat hizmetlerinde verimli olamayacağı değerlendirilenler" hükmü uyarınca istihbarat branşından çıkarılarak genel hizmet statüsüne aktarılmasına dair Emniyet Genel Müdürlüğünün 7.5.2015 tarihli işleminin iptali ile işlem sebebiyle yoksun kaldığı özlük haklarının dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Adana 1. İdare Mahkemesi'nin 19.4.2016 tarih ve E:2015/1223, K:2016/372 Sayılı kararıyla; idari bir suçtan almış olduğu yirmidört ay uzun süreli durdurma cezasından dolayı branştan çıkarılmasına karar verilen davacının, anılan disiplin cezasının iptali istemiyle açtığı davada; Adana 1. İdare Mahkemesi'nin 12.1.2016 tarih ve E:2015/809, K:2016/12 Sayılı kararıyla disiplin cezasının iptaline karar verilmesi sebebiyle branştan çıkarılmasına dair işlemin sebep unsurunun ortadan kalktığı; iptal davalarında, idari işlemler hakkında hukuka uygunluk denetimi yapıldığı, hukuka uygunluk denetiminin, idarece gösterilen sebeplerle sınırlı olmadığı, mevcut yasal düzenlemeler içinde hukuka uygun bir sebebin bulunup bulunmadığının re'sen araştırma ilkesi çerçevesinde incelenmesi gerektiği, idare tarafından işlemin sebebi olarak gösterilen mevzuat hükmünün olaya uygulanmasının mümkün olmaması durumunda; başka bir mevzuat hükmünün uygulanması sonucu aynı işlem, aynı idari makam tarafından aynı usulle tesis edilebilecekse bu gibi durumlarda açılan davalarda sebep ikamesi yapılarak olması gereken madde hükmü değerlendirilmek suretiyle karar verilebileceği, bakılan davada, davaya konu işlemin, Emniyet Hizmetleri Sınıfı Branş Yönetmeliğinin 10. maddesinin 3. fıkrasının ( c ) bendinde yer alan "Adli ve/veya idari bir suçtan dolayı ceza almış olanlardan çalıştığı branşta verimli olamayacağı anlaşılanlar" hükmü uyarınca tesis edildiği, davacının almış olduğu disiplin cezasının iptaline karar verilmesi sebebiyle davacı hakkında bu hükmün uygulanamayacağı, ancak söz konusu hükümde, incelemeye konu personel hakkında verimli olup olmayacağına dair tespite de yer verildiğinden, davacının durumunun, aynı Yönetmeliğin 10. maddesinin 3. fıkrasının ( b ) bendinde yer alan "Personelin çalıştığı hizmette verimli olamayacağı veya hizmeti olumsuz etkilediği bilgi ve belgelerle anlaşılanlar" hükmü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, davacının disiplin cezası verilmesine sebep olan, il içi atama işlemine karşı açmış olduğu davada, dava dilekçesindeki ifadelerinden, çalıştığı hizmette verimli olamayacağı sonucu varıldığından tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, davaya konu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

…

Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasına göre; "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

Adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi, davanın taraflarının usule dair haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelmektedir. Silahların eşitliği ilkesinin arka planında, tarafların adaletin işleyişine olan güvenlerinin korunması bulunmaktadır. Bu ise ancak diğer güvencelerle birlikte tarafların dosyadaki tüm bilgi ve belgelerle ilgili görüş bildirme fırsatına sahip olduklarından emin olabilmeleri hâlinde sağlanabilir.

Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan **çelişmeli yargılama** ilkesi, taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu sebeple tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira **çelişmeli yargılama** ilkesinin ihlal edilmesi durumunda davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır.

Açılan bir davada idarece ileri sürülmemiş ancak idari yargı yerince dosyanın incelenmesi sonucu başka bir neden saptanmış ve idarece ileri sürülen nedenin hukuken geçerli olmadığı belirlenmiş ise idarenin ileri sürdüğü nedenin bir yana bırakılarak dosyadan saptanan nedene göre uyuşmazlığın çözümlenebilmesine idare hukukunda "sebep ikamesi" adı verilmektedir. Dosyadan saptanan bu nedenin davaya konu işlemin tesisini haklı kılacak nitelikte olması durumunda davanın reddine karar verilebilecektir.

**İdari yargı yerlerince sebep ikamesi yapılması durumunda çelişmeli yargılama ilkesi çerçevesinde yeni durumun taraflara bildirmek suretiyle görüş ve itirazların alınarak yeterli tartışma olanağının tanınması gerekmektedir.**

**Somut olayda, davaya konu branştan çıkarma işlemi "Adli ve/veya idari bir suçtan dolayı ceza almış olanlardan çalıştığı branşta verimli olamayacağı anlaşılanlar" hükmü uyarınca tesis edildiği halde, İdare Mahkemesince, davaya konu işlemin, "Personelin çalıştığı hizmette verimli olamayacağı veya hizmeti olumsuz etkilediği bilgi ve belgelerle anlaşılanlar" hükmü uyarınca mevzuata uygun olduğu değerlendirilerek, davaya konu işlemde hukuki isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.**

İdare Mahkemesince, davaya konu edilen işlemde belirtilen gerekçede ve uyuşmazlığın çözümü için tarafların ileri sürdüğü iddia ve savunmalarda yer alan hususlar arasında bulunmayan bir sebebe dayanılarak inceleme yapılarak ( sebep ikamesi yapılmak suretiyle ) hüküm kurulmuş ise de; dosyada yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden, davacının, salt almış olduğu disiplin cezasından hareketle bulunduğu branşta verimli olamayacağı sonucuna ulaşılmasının mümkün olmaması, davalı idare tarafından, davacının, çalıştığı hizmette verimli olamayacağı veya hizmeti olumsuz etkilediğine dair bilgi/belge sunulmaması ve bu hususa yönelik olarak davacıya da savunma yapma imkanının verilmemesi nedeniyle; uyuşmazlık konusu yapılmayan bir sebebe dayalı olarak davanın reddine karar veren İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Nitekim, Anayasa Mahkemesince verilen 10.3.2016 tarihli, 2013/1989 Başvuru sayılı kararda da bu görüş benimsenmiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Adana 1. İdare Mahkemesi'nin 19.4.2016 tarih ve E:2015/1223, K:2016/372 Sayılı kararının; 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun geçici [8](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#G8). maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen 3622 Sayılı Kanun ile değişik 49. maddesinin 1. fıkrasının ( b ) bendi uyarınca bozulmasına, yukarda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 ( onbeş ) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 26.04.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

1. **DANIŞTAY 5. DAİRE E. 2014/4325 K. 2015/10764 T. 22.12.2015**

**(Talep üzerine tesis edilen bir işlemin yargısal denetiminde, İdare tarafından ileri sürülen sebeplerle bağlı olan yargı yerinin idarece ileri sürülmeyen bir sebebe dayalı olarak yargısal denetim yapma imkanına sahip olmadığı hakkında)**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

**KARAR :**Dava; Afyonkarahisar 2 nolu Acil Sağlık İstasyonunda doktor olarak görev yapan davacının, eşinin sağlık mazereti nedeniyle İzmir İline atanmak için yaptığı başvurunun reddine ilişkin 05/01/2013 günlü, 1112 sayılı davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Afyonkarahisar İdare Mahkemesince verilen kararla; davacının eşinin Afyon İlinde tedavisinin mümkün olmadığı hususu belgelendirilmediği için davacının durumunun, bu açıdan, Sağlık Bakanlığı Atama ve Nakil Yönetmeliği kapsamına bulunmadığı, ancak, davacının başvurusu sağlık durumu özrü kapsamında olmakla birlikte aynı zamanda eşinin yanma gitmek istemesi nedeniyle eş durumu niteliği de taşıdığı belirtilerek, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ve Anayasa ile güvence altına alınan aile birliğinin sağlanması ve korunması amacıyla, kadro ve ihtiyaç durumu dikkate alınarak hasta olan eşinin ve eğitim gören çocuklarının bulunduğu İzmir İline atanmasına imkan bulunup bulunmadığı hususları araştırılmaksızın, sadece Yönetmelik hükümleri gerekçe gösterilerek davacının talebinin reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlem iptal edilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının 25/08/2010 tarihinden bu yana Afyonkarahisar 2 nolu Acil Sağlık Hizmetleri İstasyonunda doktor olarak görev yaptığı, davacının eşinin ise, İzmir Karlıyaka Çamlık Acil Yardım İstasyonunda doktor olarak görev yaptığı ve İzmir Bozyaka Eğitim Araştırma Hastanesinden 01/11/2012 tarihinde aldığı sağlık kurulu raporunda; meme kanseri hastası olduğu ve kemoterapi tedavisi gördüğü, ayrıca arteriel hipertansiyon ve skolyoz rahatsızlıklarının bulunduğu ve başkasının güç ve yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyeceğinin belirtildiği, davacının, eşinin sağlık durumu nedeniyle İzmir İline atanmak için yaptığı başvurunun reddi üzerine temyizen incelenen davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İptal davalarında, yetki ve şekil unsuru yönünden hukuka uygun olduğu anlaşılan bir idari işlemin tesisinde İdarece esas alınmış sebep hukuka uygun veya aykırı bulunmasına karşın, yargı yerince dosyanın incelenmesi aşamasında başka bir hukuka aykırılık ya da uygunluk nedeni saptanmış ise, İdarenin ileri sürdüğü sebep dışında dosyada saptanan nedene göre uyuşmazlığın çözümlenmesi, idare hukukunda "sebep ikamesi" ilkesi olarak nitelendirilmektedir. İdarenin belli bir yönde davranması zorunluluğunu ifade eden bağlı yetkinin söz konusu olduğu durumlarda, yargı yerinin, İdarenin ileri sürdüğü sebep yerine ikame ettiği sebebi, neden öncelik gördüğüne dair değerlendirmesine de yer vermek suretiyle işlemin denetimini yapmasına, re'sen araştırma ilkesinin imkan verdiği hususu yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır. Ancak, sebep ikamesinin her uyuşmazlıkta uygulanamayacağı ve somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiği de tabiidir.

İncelenen uyuşmazlıkta, davacı 16/11/2012 günlü başvurusu ile eşinin sağlık durumuna ilişkin sağlık raporunu eklemek suretiyle, sağlık özrü kapsamında, İzmir İline naklen atanma isteminde bulunmuş, idarece, davacının talebinin Sağlık Bakanlığı Sağlık Mazereti Değerlendirme Komisyonunda görüşüldüğü ve kabul edilmediği belirtilmek suretiyle başvuru reddedilmiş; davacı tarafından, anılan işlemin, eşinin sağlık mazeretinin dikkate alınması gerektiği ileri sürülerek iptali istemiyle dava açılmıştır.

Uyuşmazlık, sağlık mazeretine dayalı atanma talebinin reddine ilişkin işlemden doğduğu halde Mahkemece, dava konusu işlemin, sağlık mazeretinin reddi yönüyle mevzuata uygun olduğu saptandıktan sonra davacının talebinin eş durumu mazeretini de içerdiği sonucuna varılarak, işlem, eş durumu mazereti dikkate alınmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

**Böylece, İdare Mahkemesince, sebep ikamesi yapılmak suretiyle hüküm kurulmuş ise de; İdarece, bir talep üzerine tesis edilen işleme karşı açılan bu davada, yukarıda değinilen sebep ikamesi ilkesinin uygulanması olanağı bulunmadığından, İdare tarafından ileri sürülen sebeplerle bağlı olan yargı yeri, İdarece ileri sürülmeyen bir sebebe dayalı olarak yargısal denetim yapma imkanına sahip değildir.**

Somut uyuşmazlıkta, Mahkemenin iptal kararının gerekçesini oluşturan "eş durumu mazereti" ile ilgili olarak davacı tarafından İdareye yapılmış bir başvuru bulunmadığı gibi, incelenen davada da bu hususa ilişkin bir iddia ileri sürülmediği, bunun sonucu olarak, İdarenin, eş durumu mazeretine ilişkin bir sebebe dayalı herhangi bir işlem tesis etmediği ve bu hususa yönelik savunma yapma imkanının bulunmadığı görülmekte olup; davacının, sağlık mazeretinin dikkate alınması yolundaki talebinin reddine ilişkin olarak tesis edilen işleme karşı açılan davada, davacının talebi çerçevesinde inceleme yapılmak suretiyle karar verilmesi gerekmekte iken, taraflarca ileri sürülmeyen, başka bir ifade ile uyuşmazlık konusu yapılmayan bir sebebe dayalı olarak dava konusu işlemin iptali yolunda verilen Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davalı İdarenin temyiz isteminin kabulüyle, Afyonkarahisar İdare Mahkemesince verilen 30/12/2013 günlü, E:2013/266; K:2013/940 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [49](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinin l/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, 22.12.2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY :

Temyizi istenen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanması gerektiği oyu ile bozma kararına katılmıyorum.

1. **T.C. DANIŞTAY 6. DAİRE E. 2014/3563 K. 2017/1066 T. 16.2.2017**

**(Davacının iptalini istediği işlemin dayanağı olarak gösterilen imar planı bulunduğu yere ait olmasa da re’sen araştırma ilkesi gereği asıl dayanak imar planının ortaya konulması gerektiği hakkında)**

**ÖZET :**Dava; imar planı iptali istemine ilişkindir. Mahkeme idareden ve davacılardan gerekli gördüğü bilgi ve belgeleri ister, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasına da karar verebilir. Diğer taraftan, davacı tarafından iptali istenilen işlemin hangi hususlardan hukuka aykırı olduğu ve hangi kanun maddesinin ihlal edildiği ortaya konulmasa da İdare Mahkemesince bu hususların resen araştırılması gerektiği gibi davacı tarafından davaya konu parselasyon planının dayanağı olarak gösterilen imar planlarının da bulunduğu yere dair olup olmadığının araştırılarak asıl dayanak imar planlarının ortaya konulması gerekmektedir. Bu durumda her ne kadar dava dilekçesinde, davaya konu olarak sunulan imar planlarının sayı ve tarihleri gösterilmiş olsa da, idari yargı merciilerinin re'sen inceleme yetkisini kullanarak davaya konu parselasyon planının bulunduğu yere ait imar planlarının varlığı araştırılarak ve davacının dava dilekçesinde açıkça parselasyon planının dayanağı olan imar planlarının iptalini isteme iradesini gözönünde bulundurarak bir karar vermesi gerekir.

**…**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**KARAR :**Dava, Ankara İli, Gölbaşı İlçesi, ... Mahallesi 116133 ada 2 parsel sayılı taşınmazın hissedarı olan davacılar tarafından, Ankara Büyükşehir Belediye Encümeninin 07/06/2012 tarihli 940 Sayılı kararıyla onaylanan ... Etabı Yerleşim Alanına ait 87046 Sayılı parselasyon planının ve bu parselasyon planının dayanağını oluşturan Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17/02/2012 tarihli 302 Sayılı kararıyla onaylanan 1/1000 ölçekli uygulama imar planı ile 1/1000 ölçekli uygulama imar planının dayanağını oluşturan Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17/10/2011 tarihli 3032 Sayılı kararıyla onaylanan 1/5000 ölçekli nazım imar planının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda, uyuşmazlık konusu edilen Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17/02/2012 tarihli 302 Sayılı kararıyla onaylanan 1/1000 ölçekli uygulama imar planının ve Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17/10/2011 tarihli 3032 Sayılı kararıyla onaylanan 1/5000 ölçekli nazım imar planının, davaya konu parselasyon planının dayanağı olduğu gerekçesiyle iptali istenilmekte ise de; söz konusu planların davacılara ait taşınmazın bulunduğu bölgeye değil bitişik alana ait olduğu ve bu planlar ile davacıların kişisel bir menfaatinin ihlal edilmediği gibi, işlem ile arasında ciddi ve makul bir menfaat ilişkisi de olmadığından, davacıların davaya konu imar planları yönünden dava açma ehliyetinin mevcut olduğunun kabulüne hukuken olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın bu kısmının ehliyet yönünden reddine, (…) uyuşmazlık konusu parselasyon planının iptaline karar verilmiş, bu karar davacı ve davalı vekili tarafından karşılıklı olarak temyiz edilmiştir.

…

Davanın, 1/5000 ölçekli nazım ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planının iptali istemine dair kısmının ehliyet yönünden reddi yolundaki kısmının incelenmesinden;

İdari yargıda iptal davaları "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmıştır.

İdari yargıda yazılı yargılama usulünün uygulanacağı, incelemenin evrak üzerinde yapılacağı, kendiliğinden ( re'sen) inceleme yönteminin kullanılacağı gerek yasada gerekse uygulama ve öğretide kabul edilmiştir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun 20.maddesinin 1.fıkrasında "Danıştay ile idare ve vergi mahkemeleri bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeyi kendiliğinden yaparlar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesi ve her türlü bilgilerin verilmesini isteyebilirler. Bu husustaki kararların ilgililerce süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir" hükmü getirilmek suretiyle resenaraştırma ilkesi kabul edilmiştir.

Bu ilkeye göre mahkeme idareden ve davacılardan gerekli gördüğü bilgi ve belgeleri ister, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasına da karar verebilir.

**Diğer taraftan, davacı tarafından iptali istenilen işlemin hangi hususlardan hukuka aykırı olduğu ve hangi kanun maddesinin ihlal edildiği ortaya konulmasa da İdare Mahkemesince bu hususların resen araştırılması gerektiği gibi davacı tarafından davaya konu parselasyon planının dayanağı olarak gösterilen imar planlarının da bulunduğu yere dair olup olmadığının araştırılarak asıl dayanak imar planlarının ortaya konulması gerekmektedir.**

Bu durumda her ne kadar dava dilekçesinde, davaya konu olarak sunulan imar planlarının sayı ve tarihleri gösterilmiş olsa da, **idari yargı merciilerinin re'sen inceleme yetkisini kullanarak** davaya konu parselasyon planının bulunduğu yere ait imar planlarının varlığı araştırılarak ve davacının dava dilekçesinde açıkça parselasyon planının dayanağı olan imar planlarının iptalini isteme iradesini gözönünde bulundurarak bir karar vermesi gerekirken aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararının imar planlarına dair kısmında hukuki isabet görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 25/10/2013 tarihli, E:2012/1811, K:2013/1460 Sayılı kararın parselasyon planına dair kısmının ONANMASINA, imar planlarına ilşkin kısmının BOZULMASINA, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 16.02.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

1. ﻿**T.C. DANIŞTAY 5. DAİRE E. 2016/16487 K. 2017/2194 T. 13.2.2017**

**(İdari yargı merciince ceza mahkemesi kararından bağımsız olarak ceza yargılamasında elde edilen maddi delillerin, mahkeme kararının ve disiplin soruşturması raporunun hükme esas alınarak karar verilmesi gerektiği hakkında)**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince gereği görüşüldü:

**KARAR :**Dava, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı İnfaz Bürosunda zabıt katibi olarak görev yapan davacının, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun [125](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc657.htm#125)/E maddesinin ( g) fıkrası uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına dair Adalet Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'nun 2.12.2009 tarih ve 297 Sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin 16.7.2012 tarih ve E:2010/406, K:2012/1281 Sayılı kararıyla; davacının, terörle ilgili bir davanın şüphelilerden ... ile telefon görüşmelerinin tespit edildiği, telefon görüşmelerine göre bu kişiye davalara konu olan birçok kişi ve olay hakkında sistematik olarak bilgi aktardığı, evrak örneklerini verdiği dava dosyasında bulunan bilgi ve belgelerle sabit olduğundan, "silahlı terör örgütüne üye olmak, örgüte bilerek isteyerek yardım etme, görevi kötüye kullanmak" suçlarından hakkında İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası da açılan davacının anılan eylemlerinin karşılığı olarak Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla tecziyesinde hukuka ve hakkaniyete aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacı, davaya konu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [20](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20).maddesinin 1. bendinde, Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinin, bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapacakları, lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili yerlerden isteyebilecekleri kuralına yer verilmiştir.

657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun [125](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc657.htm#125)/E-g maddesinde; "Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" fiili devlet memurluğundan çıkarma nedenleri arasında sayılmış, "Cezai kovuşturma ile disiplin kovuşturmasının bir arada yürütülmesi" başlıklı 131. maddesinde ise; "Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahküm olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz..."düzenlemesine yer verilmiştir.

Anılan hükümlerden de anlaşılacağı üzere, kamu görevlilerince işlenen fiillerin, disiplin suçunun yanında ceza hukuku bakımından da suç teşkil etmesi durumunda, ceza yargılaması ile disiplin soruşturması birbirinden bağımsız yürütülecek ve kamu görevlisinin üzerine atılı fiili işlemediğine dair hükümleri dışında, ceza mahkemesi kararlarının disiplin yargılaması bakımından doğrudan bağlayıcılığı söz konusu olmayacaktır.

Bu çerçevede, idari yargı mercilerince, ceza mahkemesi kararından bağımsız olarak dava dosyasındaki disiplin soruşturmasına dair bilgi, belgeler ve tanık ifadeleri çerçevesinde davacının isnat edilen fiilleri işleyip işlemediği ve bu fiillerin disiplin suçu oluşturup oluşturmadığı hakkında inceleme yapılarak karar verilmesi asıl olmakla birlikte, suçun vasfı ve maddi olayın açıklığa kavuşturulması için re'sen araştırma yetkisi kapsamında ceza yargılaması sırasında alınan sanık ve tanık ifadeleri, bilirkişi raporları gibi maddi delillerin ve yargılama sonucunda verilen ceza mahkemesi kararının ve bu karardaki tespitlerin kullanılması ve disiplin soruşturma raporu ile ilgili yapılan inceleme neticesinde disiplin suçuna konu fiil ya da fiillerin sübuta erip ermediğinin tespitine yönelik olarak ilave gerekçe olacak şekilde hükme esas alınması mümkündür.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun yukarda anılan maddesiyle de idari yargılama hukukunda **re'sen araştırma ilkesinin** benimsendiği, bu ilke ile mahkemelere uyuşmazlığın çözümünde her türlü evrak, bilgi ve belgeyi isteyebilme yetkisinin verildiği görülmektedir.

**Re'sen araştırma ilkesi**; bir taraftan yargılamada, gözönüne alınması gereken kamu düzenine dair hususlarda mahkemenin sağlıklı bir sonuca ulaşabilmesi, bir taraftan da idari yargı denetiminin bir hukuka uygunluk denetimi olması ve herhangi bir işlem veya eylemin hukuka uygun olup olmadığının bazen kapsamlı bir araştırma ve incelemeyi gerektirebilmesi sebebiyle önem arzetmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davaya konu işlemin dayanağı olan soruşturma raporunun davalı idarece cevap ( savunma) dilekçeleri ekinde İdare Mahkemesine gönderilmediği gibi, Mahkeme tarafından verilen 15.3.2010 tarihli ara kararı ile idareden soruşturma dosyasının gönderilmesinin istenildiği ancak dava dosya ekinde veya UYAP sistemi üzerinde bu soruşturma raporunun yer almadığı, davanın reddine dair gerekçeli karardan da Mahkemece bu rapor temin edilmeden ve disiplin cezasına dair deliller araştırılmadan, davacı hakkında "silahlı terör örgütüne üye olmak, örgüte bilerek isteyerek yardım etme, görevi kötüye kullanmak" suçlarından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası da açıldığından bahisle ve yalnızca davacı hakkında yürütülen disiplin soruşturması sonucunda düzenlenen raporun davaya konu Yüksek Disiplin Kurulu kararına yansıdığı kadarıyla yetinilerek davanın reddi yönünde karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Mahkemece, **davacı hakkında düzenlenen soruşturma raporu ve ekleri temin edildikten sonra rapordaki tüm bilgi ve belgeler birlikte incelenip değerlendirilerek bir karar verilmesi gerekirken**, davaya konu disiplin cezasının dayanağı soruşturma raporu incelenmeksizin ve değerlendirilmeksizin davanın reddi yönünde verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin 16.7.2012 tarih ve E:2010/406, K:2012/1281 Sayılı kararının; 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun geçici [8](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#G8). maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen 3622 Sayılı Kanun ile değişik 49. maddesinin 1. fıkrasının ( b) bendi uyarınca BOZULMASINA, yukarda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 ( onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 13.02.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

﻿

1. **T.C. DANIŞTAY İDDK E. 2015/3631 K. 2016/2102 T. 18.5.2016**

**(Davacı tarafından yatırılması gereken keşif ve bilirkişi incelemesi avansının yatırılmadığı durumda re’sen araştırma ilkesi gereği davalı idareden alınmak suretiyle yaptırılması hakkında)**

**ÖZET :**Olayda, ecrimisile konu işgal edilen alanın, işgal süresinin ve bunun için takdir olunan ecrimisilin gerçeğe uygun olup olmadığının saptanabilmesi için keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması zorunlu olup; her ne kadar davacı tarafından keşif ve bilirkişi avansı yatırılmamış ise de, re'sen araştırma ilkesi gereği avansın davalı idareden alınmak suretiyle keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılarak uyuşmazlık hakkında bir karar verilmesi gerekirken, avansın mahkeme veznesine yatırılmadığı gerekçesiyle keşif kararından vazgeçilerek davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

**…**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından davacının yürütmenin durdurulması istemi görüşülmeyerek dosya incelendi, gereği görüşüldü:

**KARAR :**Dava, İstanbul, Bakırköy İlçesi, ..., 13 pafta, 68 ada, 19 parsel numaralı tamamı hazineye ait taşınmazın 162 m²sinin Restaurant Bahçesi yapılmak suretiyle işgal edildiğinden bahisle düzenlenen 31.977,00 TL tutarlı 19/11/2012 günlü, 066406 Sayılı ecrimisil ihbarnamesinin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nin 27/11/2013 günlü, E:2012/2248, K:2013/1899 Sayılı kararıyla; tahakkuk ettirilen ecrimisil alacağının fahiş olup olmadığının tespiti için mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmesine karşın davacı tarafından keşif ve bilirkişi incelemesi için gerekli olan avans yatırılmadığından istenilen ecrimisilin fahiş olduğu iddiasının değerlendirilemediği; bu nedenle, 2886 Sayılı Yasada öngörülen usule uygun olarak tesis edildiği anlaşılan davaya konu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan karar, Danıştay Onuncu Dairesi'nin 19/06/2014 günlü, E:2014/1287, K:2014/4117 Sayılı kararıyla; olayda, ecrimisile konu işgal edilen alanın, işgal süresinin ve bunun için takdir olunan ecrimisilin gerçeğe uygun olup olmadığının saptanabilmesi için keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması zorunlu olup; her ne kadar davacı tarafından keşif ve bilirkişi avansı yatırılmamış ise de, avansın davalı idareden alınmak suretiyle keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılarak uyuşmazlık hakkında bir karar verilmesi gerekirken, avansın mahkeme veznesine yatırılmadığı gerekçesiyle keşif kararından vazgeçilerek davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle bozulmuş ise de; İdare Mahkemesi, bozma kararına uymayarak ilk kararında ısrar etmiştir.

Davacı, İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 29/05/2015 günlü, E:2014/2355, K:2015/1208 Sayılı ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [31](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#31). maddesiyle yollamada bulunulan 1080 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nu yürürlükten kaldıran ve 01/10/2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun [288](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc6100.htm#288). maddesinde, Hâkimin, uyuşmazlık konusu hakkında bizzat duyu organları yardımıyla bulunduğu yerde veya mahkemede inceleme yaparak bilgi sahibi olmak amacıyla keşif yapılmasına karar verebileceği belirtilmiş aynı Kanunun 325. maddesinde de, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği dava ve işlerde, hâkim tarafından resen başvurulan deliller için gereken giderlerin, bir haftalık süre içinde taraflardan birisi veya belirtilecek oranda her ikisi tarafından ödenmesine karar verileceği, belirlenen süre içinde bu işlemlere ait giderleri karşılayacak miktarda avans yatırılmazsa, ileride bu gideri ödemesi gereken taraftan alınmak üzere Hazineden ödenmesine hükmedileceği kurala bağlanmıştır.

**İdari Yargıda re'sen araştırma ilkesi esas olup**, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [20](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20). maddesinde, Danıştay, İdare ve Vergi Mahkemelerinin bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapmaları gerektiği hükme bağlanarak, hakimin bakmakta olduğu davanın çözümü için gerekli bütün delillere kendiliğinden başvurma yetkisine sahip olduğu açıklanmıştır.

Diğer taraftan, İdare Mahkemesince keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasına gerek duyulması üzerine, bu işlemlere ait giderleri karşılayacak avansın, ara kararı ile davacıdan istenilmesi; verilecek bu ara kararında, avansın davacı tarafından yatırılmaması halinde davalı idareden, davalı idarece yatırılmaması durumunda Hazineden isteneceğinin ve davanın aleyhine sonuçlanması halinde, kullanılan avans tutarının yargılama giderleri kapsamında davacıya yükletileceğinin davacıya bildirilmesi; davacının davanın parasal boyutlarını öngörebilmesi açısından önem taşımaktadır. Bu kapsamda, davacıya, davayı kaybetme ihtimalini de düşünerek, uyuşmazlığının çözümü için keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmaksızın dosyadaki bilgi ve belgelere göre karar verilmesini isteme hakkı da aynı ara kararında tanınmalıdır.

Dosyanın incelenmesinden, mahkemece istenildiği halde keşif ve bilirkişi avansı yatırılmaması sebebiyle bilirkişi incelemesi yaptırılmaksızın dosya içeriğinde mevcut bilgi ve belgelere göre karar verildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, ecrimisile konu işgal edilen alanın, işgal süresinin ve bunun için takdir olunan ecrimisilin gerçeğe uygun olup olmadığının saptanabilmesi için keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılması zorunlu olup**; her ne kadar davacı tarafından keşif ve bilirkişi avansı yatırılmamış ise de, re'sen araştırma ilkesi gereği avansın davalı idareden alınmak suretiyle keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılarak uyuşmazlık hakkında bir karar verilmesi gerekirken**, avansın mahkeme veznesine yatırılmadığı gerekçesiyle keşif kararından vazgeçilerek davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüne, İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nin 29/05/2015 günlü, E:2014/2355, K:2015/1208 Sayılı ısrar kararının BOZULMASINA, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden 45,60 TL harcın istemi halinde davacıya iadesine, dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 ( onbeş ) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 18/05/2016 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

X- ) İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nin 29/05/2015 günlü, E:2014/2355, K:2015/1208 Sayılı ısrar kararının onanması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

1. ﻿ **DANIŞTAY 5. DAİRE E. 1981/759 K. 1986/355 T. 24.3.1986**

**(Dava konusu sınav kağıdının kaybolması nedeniyle fiilen yargısal denetim yapılamaması hakkında)**

**DAVA :**Davacının 18.12.1980 ve 26.12.1980 tarihlerinde Kadın Hastalıkları ve Doğum dalındaki uzmanlık sınavında başarısız kabul edilmesine ilişkin işlemin, sınav kağıdının yeniden değerlendirilmek suretiyle iptal istemiyle bu dava açılmıştır.

Dosyanın incelenmesi sırasında 24.5.1985 günlü ara kararımız ile, davacının 26.12.1980 tarihinde yapılan sınavdan sonra yeni bir sınava girip girmediği davalı idareden sorulmuş ve belirtilen tarihte davacı ile birlikte Kadın Hastalıkları ve Doğum sınavına katılan en yüksek ve en düşük puan alan sınav kağıtları ile davacıya ait sınav kağıtları davalı idareden istenilmiştir.

Davalı idare söz konusu ara kararına cevap vermemiş, aynı istekler 6.11.1985 günlü ara kararı ile de tekrarlanmıştır. 18.11.1985 günlü cevabında "Bakanlığımız arşivlerinde tamirat ve taşınma olduğu için sınav kağıtları bulunamamıştır." şeklinde cevap vermiş, 13.1.1986 günlü ara kararımız ile sınav kağıtlarının araştırılarak gönderilmesi istenilmiştir. 17.3.1986 günlü davalı cevabında sınav kağıtlarının kaybolduğu bildirilmiştir. Dava dilekçesinde davanın özeti kısmında da açıkca belirtildiği gibi, sınav kağıtlarının yeniden incelenerek değerlendirilmesi talebi vardır. Ancak, ara kararımız ile istenilen sınava kağıtlarının kaybolduğu bildiren 17.3.1986 günlü davalı idare yazısı karşısında, bu dava da yargısal denetim yapılması fiilen mümkün bulunmamaktadır.

Öte yandan, dava dilekçesindeki açıkca sınav kağıtlarının yeniden değerlendirilmesi hususundaki talebe ve bu dilekçenin 9.2.1981 günü davalı idareye tebliğine rağmen, sınav kağıtlarının kaybedilmiş olmasından doğacak zararın tazmini hususu ilgili tarafından açılacak bir tam yargı davasında inceleme konusu olabilecektir.

**SONUÇ :**Belirtilen nedenlerle, fiilen yargısal denetim yapılması mümkün olmayan uyuşmazlık konusu hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verildi.

1. **T.C. DANIŞTAY 12. DAİRE E. 2007/5480 K. 2010/414 T. 2.2.2010**

**(Yapılan yargılamada söz konusu tadilat ruhsatına ilişkin dosyaya ibraz olunan belgeler olduğu, idare mahkemesinde açılan dosyadaki bilgi ve belgelerin de değerlendirilerek karar verilmesi gerektiği hk. )**

**ÖZET :**Uyuşmazlıkta; İdare tarafından yaptırılan inceleme ve soruşturmada elde edilen bilgiler ile tadilat ruhsatının iptaline ilişkin işlemin ve yapı tatil zaptının iptali istemiyle açılan ve İzmir 2. İdare Mahkemesinin dosyasında görülen davada elde edilen bilgilerin farklı ve bir biri ile çelişkili olduğu anlaşılmaktadır. Bir diğer ifade ile idare tarafından, tadilat ruhsatının hayali belgelere dayalı hazırlandığı ileri sürülürken, aynı konuda yapılan yargılamada söz konusu tadilat ruhsatına ilişkin dosyaya ibraz olunan belgeler olduğu ve bu belgelerin iptal hükmüne esas alındığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; İdare Mahkemesince bakılan dosyada hukuka uygun karar verilebilmesi için, tadilat ruhsatının iptaline ilişkin işlemin ve yapı tatil zaptının iptali istemiyle İdare Mahkemesinde açılan dosyadaki bilgi ve belgelerin de değerlendirilerek karar verilmesi gerekir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

**KARAR :**Dava; davacının Buca Belediye Başkan Yardımcılığı yaptığı dönemde gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlediğinden bahisle 657 sayılı Yasanın [125](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc657.htm#125)/D-f maddesi uyarınca 1 yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ve cezanın davacının maaşından 1/2 oranında kesinti yapılarak uygulanmasına ilişkin 04.05.2006 gün ve 3 sayılı İzmir Buca Belediye Başkanlığı Disiplin Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İzmir 1. İdare Mahkemesinin 24.05.2007 günlü, E:2006/1308, K:2007/625 sayılı kararıyla; davacının onayladığı 13.07.2005 günlü ve 2005 numaralı tadilat inşaat ruhsatına ilişkin hiçbir bilgi ve belgenin inşaat ruhsat dosyasında bulunmadığı, ilk inşaat ruhsatında otopark alanı olarak görülen yerin gerçeğe aykırı olarak hazırlanan ve onaylanan yapı tadilat ruhsatı ile işlevinin dönüştürüldüğü, dolayısıyla davacıya isnat edilen gerçeğe aykırı belge düzenleme eyleminin sübuta erdiği ve sübuta eren eylemin uygun ceza ile cezalandırıldığı gerekçesi ile davanın reddine hükmedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının 13.07.2005 günlü ve 2005 numaralı tadilat inşaat ruhsatına onay verdiği, tadilat ruhsatının usulsüz verildiği iddialarının araştırılması için davalı idare tarafından inceleme ve soruşturma başlatıldığı, yapılan araştırma sonucunda; söz konusu tadilat ruhsatına ilişkin davalı Belediye Başkanlığı kayıt ve dosyalarında hiçbir bilgi ve belgenin bulunmadığı, ilgili kurum ve kuruluşlarla yapılan yazışmalar sonucunda buralarda da konuyla ilgili herhangi bir bilgi ve belgeye ulaşılamadığı, ruhsat sahiplerinin de tadilat ruhsatına ilişkin belge ibraz etmemeleri üzerine davacının gerçeğe aykırı olarak yapı tadilat ruhsatı düzenlediğinden bahisle dava konusu ceza ile cezalandırıldığı,13.07.2005 günlü, 2005 sayılı tadilat ruhsatının iptal edildiği ve 17.01.2006 tarihinde de yapı tatil zaptının düzenlenerek inşaatın mühürlendiği, tadilat ruhsatının iptaline ilişkin işlemin ve yapı tatil zaptının iptali için dava açıldığı, İzmir 2. İdare Mahkemesinin 20.02.2007 günlü, E:2006/598, K:2007/222 sayılı kararıyla; dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden, yapı tadilat ruhsatı talep edilirken gerekli belgelerin tamamlanarak tadilat ruhsatı alındığının anlaşıldığı gerekçesi ile tadilat ruhsatının iptaline ilişkin işlemin ve yapı tatil zaptının iptaline hükmedildiği ve bu kararın Danıştay 6. Dairesinin 17.06.2009 günlü, E:2007/4509, K:2009/7322 sayılı kararı ile onandığı anlaşılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [20](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20).maddesinin 1. fıkrasında, Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinin bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapacakları ve mahkemelerin belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilecekleri kuralına yer verilmiştir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun sözü edilen bu maddesi ile idari yargılama hukukunda re'sen araştırma ilkesinin benimsendiği, bu ilke ile mahkemelere uyuşmazlığın çözümünde her türlü bilgi ve belgeyi isteyebilme yetkisinin verildiği görülmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [20](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20). maddesinde ifade edilen resen araştırma ilkesi; bir taraftan kamu düzenine ilişkin hususlarda mahkemenin sağlıklı bir sonuca ulaşabilmesi, bir taraftan da idari yargı denetiminin bir hukuka uygunluk denetimi olması ve herhangi bir işlem veya eylemin hukuka uygun olup olmadığının bazen kapsamlı bir araştırma ve incelemeyi gerektirebilmesi nedeniyle getirilmiştir.

Bir davanın sadece tarafların sundukları belgelerle sağlıklı bir sonuca ulaştırılması her zaman mümkün olmamaktadır. Bu gibi durumlarda; bakılan davalarla ilgili dosyada mevcut bilgi ve belgelerin gerçeğe ulaşılmasında yeterli görülmemesi halinde mahkemelerce anılan madde hükmünde öngörülen her türlü incelemenin yapılması adaletin tesisi için zorunluluk arz etmektedir. Bu nedenle de yargı merciine tanınan re'sen araştırma yetkisi aynı zamanda davacılara da güvence sağlamaktadır.

Uyuşmazlıkta; İdare tarafından yaptırılan inceleme ve soruşturmada elde edilen bilgiler ile 13.07.2005 günlü ve 2005 numaralı tadilat ruhsatının iptaline ilişkin işlemin ve 17.01.2006 tarihli yapı tatil zaptının iptali istemiyle açılan ve İzmir 2. İdare Mahkemesinin E: 2006/598 no'lu dosyasında görülen davada elde edilen bilgilerin farklı ve bir biri ile çelişkili olduğu anlaşılmaktadır. Bir diğer ifade ile idare tarafından, tadilat ruhsatının hayali belgelere dayalı hazırlandığı ileri sürülürken, aynı konuda yapılan yargılamada söz konusu tadilat ruhsatına ilişkin dosyaya ibraz olunan belgeler olduğu ve bu belgelerin iptal hükmüne esas alındığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; İdare Mahkemesince bakılan dosyada hukuka uygun karar verilebilmesi için, 13.07.2005 günlü ve 2005 numaralı tadilat ruhsatının iptaline ilişkin işlemin ve 17.01.2006 tarihli yapı tatil zaptının iptali istemiyle İzmir 2. İdare Mahkemesinde açılan 2006/598 Esas No'lu dosyadaki bilgi ve belgelerin de değerlendirilerek karar verilmesi gerekirken, bu yolda **araştırma** yapılmadan, eksik inceleme ile hüküm kurulmasında hukuki isabet görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle İzmir 1. İdare Mahkemesince verilen 24.05.2007 günlü, E:2006/1308, K:2007/625 sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [49](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinin 1/b,c fıkraları uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Yasa ile değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen nedenler gözetilmek suretiyle yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 02.02.2010 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

1. **T.C. DANIŞTAY 12. DAİRE E. 2005/6399 K. 2006/220 T. 6.2.2006**

**(Davacının iptalini istediği işlemlerin yazılı bildirim tarihi re’sen araştırma ilkesi çerçevesinde belirlenmeden davanın süre yönünden reddedilmesinde hukuki isabet görülmemektedir.)**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

**KARAR :**Dava, 2003 yılı atama döneminde "kurumlar arası yeniden atama" yoluyla Matematik öğretmeni olarak atanma isteminde bulunan davacının ; "açıktan atama" yerine "kurumlar arası atama" olarak atama biçimini yanlış kodlamasından dolayı atamasının iptal edilmesine ilişkin 31.12.2003 günlü işlem ile durumunun yeniden incelenmesi istemli başvurusunun reddine dair 7.1.2004 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 31.3.2004 günlü, E:2004/989,K:2004/501 sayılı karar ile; davacının 29.12.2003 tarihinde atamasının yapılmadığını öğrenmesi üzerine bu işleme karşı 29.12.2003 tarihinden itibaren 60 gün içinde ve en son 27.2.2004 tarihinde dava açması gerekirken,bu süre geçirildikten sonra, 3.3.2004 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesi olanağı bulunmadığı gerekçesiyle 2577 sayılı Kanunun [15](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#15)/1-b maddesi hükmü uyarınca davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı; 29.12.2003 tarihinde atama kararnamesinin Bursa İline ulaşmadığını öğrendiğini,gecikme nedeni olarak incelemenin sürdüğünü söylediklerini,işlemin tesis tarihinin 31.12.2003 olduğunu,İdare Mahkemesinin incelemenin sürdüğüne ilişkin 29.12.2003 tarihinde telefonda verilen bilginin tarihini yazılı bildirim tarihi olarak aldığını,31.12.2003 tarihli işlemin Bursa Milli Eğitim Müdürlüğü'ne 6.1.2004 tarihinde ulaştığını,işlemin kendisine 7.1.2004 tarihinde tebliğ edildiğini, ayrıca yazılı bildirim olmadan dava açmasının mümkün olmadığını ileri sürmekte İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Anayasanın 125/3. maddesinde; idari işlemlere karşı açılacak davalarda,sürenin yazılı bildirimden itibaren başlayacağı, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [7](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#7). maddesinin 2-a bendinde de; dava açma süresinin,idari uyuşmazlıklarda yazılı bildirimin yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren başlayacağı hükmüne yer verilmiştir.

İdari işlemin yazılı bildirimine ilişkin belgenin bulunmaması halinde işlemin uygulanması,uygulamanın sonuçları, konuyla ilgili diğer işlemlerin değerlendirilerek yazılı bildirime karine alınması ve bunun yazılı bildirimin yapıldığı tarih olarak kabulüne engel değildir.Ancak; idari işlem tesis edilmeden işlemin ilgiliye yazılı bildiriminin yapıldığının kabul edilmesine ya da işlemin öğrenildiğinin kabulüne olanak bulunmamaktadır.

Öte yandan, 2577 sayılı Kanunun [20](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20).maddesinin 1.bendinde de; Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinin bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapacakları kuralına yer verilmiştir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun sözü edilen bu maddesi ile idari yargılama hukukunda re'sen araştırma ilkesinin benimsendiği, bu ilke ile mahkemelere uyuşmazlığın çözümünde her türlü evrak, bilgi ve belgeyi isteyebilme yetkisinin verildiği görülmektedir.

Resen araştırma ilkesi, bir taraftan yargılamada,gözönüne alınması gereken kamu düzenine ilişkin hususlarda mahkemenin sağlıklı bir sonuca ulaşabilmesi,bir taraftan da idari yargı denetiminin bir hukuka uygunluk denetimi olması ve herhangi bir işlem veya eylemin hukuka uygun olup olmadığının bazen kapsamlı bir araştırma ve incelemeyi gerektirebilmesi nedeniyle önemli bir ilkedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 2003 yılı Aralık döneminde Bursa İline Matematik öğretmeni olarak atandığını Milli Eğitim Bakanlığı internet sitesinden öğrendiği, 29.12.2003 tarihinde Bursa İline atanan öğretmenlerin listesinin ve kararnamelerinin Bursa İl Milli Eğitim Müdürlüğü'ne geldiğini öğrenmesi üzerine İl Milli Eğitim Müdürlüğü'ne gittiği,davacıya evraklarının incelemede olduğunun bildirildiği,davacının aynı gün Milli Eğitim Bakanlığı'ndaki görevlilerle yaptığı görüşmede başvurusunun hatalı olması nedeniyle evraklarının incelemede olduğunun bildirildiği,aynı gün atama başvurusu ile ilgili açıklamaları Bakanlığa gönderdiği,davacının atama biçimini yanlış kodlamasından dolayı gerekli koşul ve önceliği taşımadığı ve emsallerinin atanmadığının tesbit edildiği gerekçesiyle atamasının iptal edildiğine ilişkin 31.12.2003 günlü ve 122861 sayılı işlemin tesis edildiği,davacının atanmama işlemine karşı yaptığı başvurunun 7.1.2004 günlü ve 2053 sayılı işlem ile reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İdare Mahkemesince; davacının 29.12.2003 tarihinde atamasının yapılmadığını öğrendiği kabul edilerek davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiş ise de; iptali istenilen işlemin tesis edildiği 31.12.2003 tarihinden iki gün önce öğrenilemeyeceği açık olduğu gibi ,davacının atamasının iptaline ilişkin işlemle birlikte, bu işleme karşı yaptığı itirazın reddine ilişkin 7.1.2004 günlü işlemin iptali isteminde de bulunduğu hususları dikkate alınmak suretiyle, **davacıya bu işlemlerin yazılı bildiriminin yapıldığı tarih açık olarak belirlenmeden, resen araştırma ilkesine aykırı olarak eksik incelemeye dayalı olarak verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.**

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz talebinin kabulü ile Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 31.3.2004 günlü,E:2004/989,K:2004/501 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [49](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinin 1/c fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Yasa ile değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen nedenler gözetilmek suretiyle yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 06.02.2006 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

1. **T.C. DANIŞTAY 13. DAİRE E. 2015/6176 K. 2016/625 T. 9.3.2016**

**(Kanun yolu aşamasında re’sen araştırma ilkesi gereği fer’i müdahale talebinin kabul edilmesi gerektiği hakkında)**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**MÜDAHALE İSTEMİ HAKKINDA KARAR**

H... A.Ş. tarafından, İstanbul Aile ve Sosyal Politikalar İl Müdürlüğü'nce 10.03.2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "1209 Kişi ile 01/04/2015-31/12/2017 Tarihleri Arası 33 Ay Süreli Bakım Elemanı" ihalesine dair olarak davacı şirket tarafından yapılan itirazen şikayet başvurusunun süre yönünden reddine dair Kamu İhale Kurulu'nun 25.03.2015 tarih ve 2015/UH.IV-904 Sayılı kararının iptali istemiyle Kamu İhali Kurumu'na karşı açılan davada Ankara 14. İdare Mahkemesi'nin 30.06.2015 tarih ve E:2015/1038, K:2015/849 Sayılı kararıyla davanın reddine karar verilmesine üzerine, davacının temyiz isteminde bulunduğu aşamada, ihale üzerinde bırakılan İ... Ltd. Şti. vekilleri tarafından verilen, davalı yanında davaya müdahale istemini içeren dilekçesi incelenerek gereği görüşüldü:

**KARAR :**2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [31](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#31). maddesinde, üçüncü kişilerin davaya katılması konusunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüş olup; 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun [66](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc6100.htm#66). maddesinde de, üçüncü kişinin, davayı kazanmasında hukukî yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'î  müdahil olarak davada yer alabileceği kurala bağlanmıştır.

Yargılama usulleri ve bu usullerle çözüme bağlanacak uyuşmazlıkların birbiriyle yakın ilişki içinde oldukları, medeni yargılama hukukunun, özel hukuk alanında, tarafların öznel haklarının çatıştığı uyuşmazlıkların çözümünde uygulanacağı, idari yargılama hukukunun ise idari işlem ve eylemlerin hukuka uygunluğunun yargı yolu ile denetlenmesinde uygulanacağı ve öznel hakların korunması amacına değil idarenin hukuka uygunluğunun sağlanması ile kamu yararının gerçekleşmesine hizmet edeceği açıktır.

Doğrudan kamu yararının gerçekleşmesi amacına hizmet eden idari yargılama hukukunda "kendiliğinden araştırma ilkesi" geçerlidir ve hâkim, medeni yargılama hukukuna göre daha etkin bir konumdadır. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun ( İYUK ) 20. maddesinde düzenlenen bu ilkeye göre, medeni yargılama hukukundan farklı olarak, mahkeme, davadaki olguları ve delilleri kendiliğinden araştırır. Medeni yargılama hukukunda ise delilleri taraflar toplar ve mahkemeye sunar.

Bu iki yargılama hukukunun birbirinden ayrışık olmasına ve farklı usul kanunları bulunmasına rağmen, idari yargılama hukuku ( İYUK 31. madde ) bazı konularda medeni yargılama hukukuna atıf yapmıştır. Bu atıfla birlikte Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ( HMK ) düzenlenen kimi kurumlar idari yargılamanın özellikleri dikkate alınarak uygulanmaktadır.

HMK'nın "taraflarca hazırlama ilkesine" göre düzenlenen fer'i müdahale kurumunun, idari yargılamanın kendine özgü kuralları dikkate alınmadan uygulanması hâlinde kamu yararının gerçekleşmesinde bir kısım sıkıntılar yaşanabilecektir.

Üçüncü kişilerin davaya müdahalesi, idari yargının özellikleri ve temel ilkeleri açısından özel hukuktan farklı olarak anlaşılması ve uygulanması gereken bir usul müessesesidir. Bu bağlamda, idari yargının tek ve nihaî amacının taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözmek olmadığı, aynı zamanda idarenin hukuka uygun hareket etmesini sağlamak olduğunun göz önüne alınması gerekmektedir.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [31](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#31). maddesinde feragat konusunda 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kurala bağlanmış, 6100 Sayılı Kanun'un [311](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc6100.htm#311). maddesinde, feragatin, kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğuracağı belirtilmiş, 310. maddesinde, feragat ve kabulün, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabileceği düzenlenmiş, 309. maddesinin ikinci fıkrasında ise, feragatin hüküm ifade etmesinin, karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine bağlı olmadığı açıkça belirtilmiş olmasına rağmen, yerleşik Danıştay içtihatlarında kamusal yönü ağır basan düzenleyici işlemler, imar planları vb. işlemlerin iptali istemiyle açılan davalarda, işlemin hukuka aykırılığının hükme bağlanmasından sonra, davadan feragat edilmiş olması durumunda feragatin hüküm ve sonuç doğurmayacağı, mahkemenin yargılamaya devam edeceği kabul edilmektedir. Bu durum 2577 Sayılı Kanun'un [31](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#31). maddesinin yapmış olduğu atıf sebebiyle 6100 Sayılı Kanun'un idari yargıda uygulanan hükümlerinin ancak idari yargının mahiyetine uygun düştüğü şekilde uygulanabileceğinin açıkça göstergesidir.

Öte yandan, temyiz ve karar düzeltme aşamasında ( kanun yolunda ), dosyanın çözümüne yönelik olarak Danıştay daireleri tarafından ara kararları yapıldığı, ara kararlarına verilen yanıtlar üzerine ilk derece mahkeme kararlarının onandığı veya bozulduğu da bilinen bir gerçektir.

**Buna göre, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun**[**20**](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20)**. maddesinde düzenlenen "kendiliğinden araştırma ilkesi" göz önünde bulundurulduğunda, hukuki yararının bulunması kaydıyla, üçüncü kişinin davaya müdahalesinin, kanun yolu dâhil olmak üzere davanın her aşamasında olabileceğinin kabulü, idari yargılama hukukunun temel ilkelerine uygun düşmektedir.**

**SONUÇ :**Dosyanın incelenmesinden; müdahale isteminde bulunan İ... Ltd. Şti.'nin yukarda sözü edilen koşulları taşıdığı anlaşıldığından, davalı idare yanında, davanın bulunduğu noktadan itibaren müdahale isteminin kabulüne, 09.03.2016 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

( X ) KARŞI OY :

İdarî yargılama usulünde tahkikat aşamasının dosyanın tekemmülünden, davanın ilk derece mahkemesi tarafından hükümle sonuçlandırılmasına kadar geçen sürede cereyan ettiği, temyizde tahkikat aşamasının söz konusu olmadığı, bu aşamada istisnaen başvurulan kimi tahkik işlemlerinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda öngörülen tahkikat aşamasına karşılık gelmediği, bu itibarla tahkikat sona erinceye kadar yapılabilecek işlemlerin temyiz aşamasında gerçekleştirilemeyeceği görüşüne katılmakla birlikte, ivedi yargılama usulünün getirdiği yenilikler yönünden temyiz aşamasında davaya müdahalenin mümkün olup olmadığı hususunun ayrıca değerlendirilmesine gerek bulunmaktadır.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [20](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20)/A maddesinin 2. fıkrasında, dava ve temyiz aşamasında uygulanması gereken ivedi yargılama usulü düzenlenmiş olup; fıkranın ( i ) bendinde, "Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara dair ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir." hükmü yer almıştır.

Aktarılan düzenlemeden; ivedi yargılama usulünde, verilen karar kesin olmak üzere, temyiz incelemesini yapan Danıştay'a inceleme ve tahkikat görevinin verildiği, sadece mahkeme tarafından ilk inceleme üzerine verilen kararlar yönünden kararın temyizen bozulması yetkisinin tanındığı görülmektedir.

Bu durumda, ivedi yargılamada temyiz yeri olan Danıştay'a inceleme ve tahkikat görevinin verilmesi karşısında, bu uyuşmazlıklar yönünden temyiz aşamasında da davaya müdahalenin mümkün olduğu sonucuna ulaşıldığından, davaya müdahale isteminin bu gerekçeyle kabulü gerektiği oyu ile, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinden hareketle müdahale isteminin kabulü yönünde oluşan çoğunluk kararına gerekçe yönünden katılmıyorum.

( XX ) KARŞI OY :

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [31](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#31). maddesinde; üçüncü şahısların davaya katılması halinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Fer'î Müdahale" başlıklı 66. maddesinde; üçüncü kişinin, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'î  müdahil olarak davada yer alabileceği kurala bağlanmıştır.

6100 Sayılı Kanun'un üçüncü kısmında yazılı yargılama usulü düzenlenmiş olup, bu hükümlere göre yazılı yargılamada 5 temel aşama bulunmaktadır. Bu aşamalar sırasıyla, davanın açılması ( md. 118 vd. ) ve karşılıklı dilekçelerin verilmesi ( md. 126-136 ), ön inceleme ( md. 137-142 ), tahkikat ( md. 143-183 ), tahkikatın sona ermesi ( md. 184-186 ), sözlü yargılama ve son olarak da hüküm ( md. 294. vd. ) aşamaları olarak belirlenmiştir.

Tahkikat aşaması, dilekçelerin teatisi ve ön inceleme sonrası bir aşama olup bu aşamada tarafların davada ileri sürdükleri bütün iddia ve savunmalar birlikte incelenmekte, davanın yeterince aydınlandığı kanaatine varılması halinde hüküm için sözlü yargılama aşamasına geçilmektedir. Bu hususa dair 6100 Sayılı Kanun'un "Tahkikatın Sona Ermesi " başlıklı 184. maddesinde; " ( 1 ) Hâkim, tarafların iddia ve savunmalarıyla toplanan delilleri inceledikten sonra, duruşmada hazır bulunan taraflara tahkikatın tümü hakkında açıklama yapabilmeleri için söz verir. ( 2 ) Mahkeme tarafların tahkikatın tümü hakkındaki açıklamalarından sonra, tahkikatı gerektiren bir husus kalmadığını görürse, tahkikatın bittiğini taraflara tefhim eder."; "Toplu Mahkemelerde Tahkikatın Sona Ermesi" başlıklı 185. maddesinde ise " ( 1 ) Toplu mahkemelerde, tahkikatı yapmakla görevlendirilen hâkim, tahkikatın tamamlandığı kanaatine varırsa, tarafların davanın tümü hakkında açıklama yapabilmeleri için dosyayı mahkeme başkanına verir. ( 2 ) Toplu mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse tahkikat için görevlendirilen hâkim tarafından dinlenen tanıkları ve bilirkişiyi tekrar çağırıp dinleyebileceği gibi, davanın maddi vakıaları hakkında gösterilen ve mahkemeye verilememiş veya getirtilmemiş olan delillerin verilmesini veya getirtilmesini de kararlaştırabilir. Kurul, eksik gördüğü tahkikatı kendisi tamamlayabileceği gibi hâkimlerden birine de verebilir. ( 3 ) Toplu mahkeme, tarafların tahkikatın tümü hakkındaki açıklamalarından sonra, tahkikatı gerektiren bir husus kalmadığını görürse, tahkikatın bittiğini tefhim eder." ; 186. maddesinde ise " ( 1 ) Mahkeme, tahkikatın bitiminden sonra, sözlü yargılama ve hüküm için tayin olacak gün ve saatte mahkemede hazır bulunmalarını sağlamak amacıyla iki tarafı davet eder. Taraflara çıkartılacak olan davetiyede, belirlenen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmadıkları takdirde yokluklarında hüküm verileceği hususu bildirilir. ( 2 ) Sözlü yargılamada mahkeme, taraflara son sözlerini sorar ve hükmünü verir" kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan 6100 Sayılı Kanun'un [341](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc6100.htm#341). ve devamındaki maddelerinde kanun yolları düzenlenmiş olup, istinaf kanun yolunda belirli hallerde tahkikat yapılabileceği hükümler bulunmakla birlikte temyiz kanun yolunda tahkikata dair herhangi bir hüküm yer almamıştır. Öte yandan, istinaf kanun yolunda tahkikat mümkün olmasına ve Kanun'un 360. maddesinde; bu bölümde aksine hüküm bulunmayan hâllerde, ilk derece mahkemesinde uygulanan yargılama usulünün, bölge adliye mahkemesinde de uygulanacağı hükmü yer almasına rağmen, istinaf kanun yoluna dair olarak "Yapılamayacak İşlemler" başlıklı 357. maddede; bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinde davaya müdahale talebinde bulunulamayacağı kurala bağlanmıştır.

**Bu itibarla, davaya müdahalenin tahkikat aşaması sonuçlanıncaya kadar yapılabileceği, temyiz aşamasında tahkikatın düzenlenmediği ve bu aşamada davaya müdahalede bulunulamayacağı açıktır. Kaldı ki istinaf kanun yolunda tahkikat bazı hallerde mümkün olmasına rağmen davaya müdahalenin yapılamayacağı açıkça kurala bağlandığından, istinaf kanun yolunda yapılamayacağı öngörülen müdahalenin evleviyetle temyiz kanun yolunda da yapılamayacağı açıktır.**

2577 Sayılı Kanun'un davaya müdahale konusunda atıf yaptığı 6100 Sayılı Kanun'da hal böyle olmakla birlikte, meselenin idari yargılama usulü ve bu yargılama usulünün ilkeleri açısından da değerlendirilmesi gerekmektedir.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda yargılama aşamalarına dair olarak genel hatlarıyla idari yargılama usulünün özellikleri de dikkate alınarak 6100 Sayılı Kanun ile benzer düzenlemelere yer verilmiş, 3. maddesinde "davanın açılması", 14. maddesinde "ilk inceleme", 16. maddesinde "dilekçelerin teatisi", 20. maddesinde "dosyaların incelenmesi" ve 22. maddesinde "dosyaların karara bağlanması" aşamaları düzenlenmiştir.

İdari yargılama usulünde tahkikat müessesesi benzeri düzenleme Kanun'un "Dosyaların İncelenmesi" başlıklı 21. maddesinde yer almış olup, bu maddede Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinin, bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapacakları, Mahkemelerin belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilecekleri, hükmü yer almış, "Davaların Karara Bağlanması" başlıklı 22. maddede ise konular aydınlandığında meselelerin sırasıyla oya konulacağı ve karara bağlanacağı hükümleri yer almıştır.

Belirtilen yasa hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, yargılama usulündeki temel mantıktan hareketle, davanın açılması, ilk inceleme, uyuşmazlığın ve bu anlamda davanın aydınlatılması ve hüküm aşamalarının her iki yargılama usulünde de geçerli olduğu, bu aşamaların gerçekleştiriliş usulünde bazı farklılıkların bulunduğu, bu noktada idari yargılamada medeni yargılamadan farklı olarak uyuşmazlığın aydınlatılmasında kural olarak "re'sen araştırma ilkesinin" cari olduğu anlaşılmaktadır. ( Medeni yargılamada da re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu davalar mevcuttur; bunlara örnek olarak 6100 Sayılı Kanun'un [385](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc6100.htm#385). maddesi gereği tüm çekişmesiz yargı işleri, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun [184](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc4721.htm#184). maddesi uyarınca boşanma davaları, 284. maddesi uyarınca soybağına dair davalar, 160. maddesi uyarınca evlenmenin butlanı davaları, 3402 Sayılı Kadastro Kanunu'nun [29](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc3402.htm#29). ve [30](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc3402.htm#30). maddeleri uyarınca kadastro davaları sayılabilir, buna ek olarak Yargıtay istikrar kazanmış içtihatlarıyla, sosyal güvenlik hukukuna dair davalarda da re'sen araştırma ilkesinin uygulanması gerektiğini kabul etmektedir. Örneğin: Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 01.11.2011 tarih ve E:2010/7391, K:2011/15207 Sayılı kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.09.2011 tarih ve E:2011/10-527, K:2011/552 Sayılı kararı )

Medeni yargılamadaki tahkikat aşamasının karşılığı olan dosyaların incelenmesi aşamasının; idari yargılamada karar aşamasına gelinceye kadar iddiaların ve savunmaların değerlendirilmesi ve gerekli görülen eksikliklerin veya aydınlatılmaya muhtaç noktaların re'sen araştırma ilkesi çerçevesinde araştırılması mümkün olduğundan hüküm verilinceye kadar sürdüğü anlaşılmaktadır. İdari yargılama usulünde tahkikatın sona ermesi ile hükmün verilmesi aşamaları birbirinden ayrılamaz/bitişik aşamalar olup, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda "tahkikat sona erinceye kadar" yapılabileceği ifade edilen işlemlerin idari yargılama usulünde "karar verilinceye kadar" yapılabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, idari yargılamada da tahkikat bitinceye karar yapılması gereken işlemlerin tahkikat aşaması bulunmayan temyiz incelemesi sırasında yerine getirilemeyeceği açıktır. Çünkü idari yargılama usulünde de tahkikat aşaması, davanın hükme bağlanması aşamaları içerisinde düzenlenmiş olup, temyizde böyle bir aşamaya yer verilmemiştir. Tahkikat, teknik anlamda, dosyayı ilk derecede ele alan ( veya istinaf aşamasında yeniden karar veren ikinci derece ) mahkemenin uyuşmazlığın esasını çözümleme yolunda hükümle sonuçlanacak olan yargılamanın aşamalarından biri olup, temyiz aşamasında uyuşmazlık çözümlenmek suretiyle hüküm verilmesi söz konusu olmamaktadır. Temyiz mercii, temyize konu Mahkeme kararını hukuki noktalar yönünden irdeleyerek, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğuna kanaat getirmesi halinde yeniden bir karar verilmek üzere kararı bozmakta ya da aksi halde kararın onanmasına karar vermektedir. 2577 Sayılı Kanun'un [49](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinde bu husus, kararın bozulması halinde dosyanın, Danıştayca kararı veren mahkemeye gönderileceği, mahkemenin, varsa gerekli tahkik işlemlerini tamamlayarak yeniden karar vereceği şeklinde kurala bağlanmıştır.

Danıştay uygulamasında bazen temyiz aşamasında ara kararı verilmek suretiyle bazı hususların açıklığa kavuşturulması yoluna gidilmekte ise de, bunun Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ifade edilen tahkikat aşamasına karşılık gelmediği açıktır. Çünkü 6100 Sayılı Kanun'un düzenlemesine göre tahkikat, uyuşmazlığın ilk elden çözülerek hükme bağlanması aşamalarından birisi olup, temyizde tahkikat aşaması öngörülmemiştir. Aksi kabul temyiz müessesesinin istinaf müessesesine dönüşmesine neden olur ki bu 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [49](http://ezproxy.sehir.edu.tr:5009/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesi karşısında hukuken mümkün değildir. **Başka bir anlatımla, Danıştay ilgili dairesinin uyuşmazlığın esasını karara bağlaması sonucunu doğurmayan tahkik işlemlerinin Kanun'un öngördüğü anlamda tahkikat aşaması olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Öte yandan re'sen araştırma salt idari yargıya özgü bir usul olmayıp hukuk yargılamasında da re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı davalar bulunmaktadır. Bu itibarla, idari yargının kendine has özellikleri bulunduğundan hareketle hiçbir yasal temele dayandırılmadan yorum yoluyla temyiz kanun yolunda tahkikat aşamasının devam ettiği kabul edilemez.**

Bütün bu hususların birlikte değerlendirilmesinden, idari yargılama usulünde tahkikat aşamasının dosyanın tekemmülünden, davanın ilk derece mahkemesi tarafından hükümle sonuçlandırılmasına kadar geçen sürede cereyan ettiği, temyizde tahkikat aşamasının söz konusu olmadığı, bu aşamada istisnaen başvurulan kimi tahkik işlemlerinin Hukuk Muhakemeleri Kanununda öngörülen tahkikat aşamasına karşılık gelmediği, bu itibarla tahkikat sona erinceye kadar yapılabilecek işlemlerin temyiz aşamasında gerçekleştirilemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz aşamasında davaya müdahalenin mümkün olmadığı kanaatine varıldığından, müdahale isteminin reddi gerektiği görüşüyle aksi yönde oluşan çoğunluk kararına katılmıyorum.

1. **DANIŞTAY 8. DAİRE E. 2016/2919 K. 2017/1626 T. 15.3.2017**

**(Mevzuatta sebep gösterilmediği hallerde idarece işlemin yapılmasında sebep olarak gösterilen olayın nitelendirmesinin doğru yapılıp yapılmadığının idare mahkemesince araştırılacağı )**

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

**KARAR :**Dava, İzmir İlinde, Menemen - Asarlık Hattı'nda minibüsle toplu taşımacılık yapan davacı tarafından başka bir hatta çalışan minibüsün kendi çalıştığı hatta çalıştırılmasına dair 09.07.2014 gün ve 2014/229 Sayılı UKOME kararının iptali istemi ile açılmıştır.

İdare Mahkemesince; işlemde bahsi geçen araçla ilgili daha önce de aynı yönde karar alındığı, bu işlemin iptali istemi ile başka bir minibüs işletmecisi tarafında n açılan davada idarenin sebep göstermemesi gerekçesi ile işlemin iptaline karar verilmiş ise de, bu davanın davacısının davadan feragat etmesi üzerine, iptal kararının Danıştayca bozulduğu; bozma kararını müteakip yeniden aynı yönde işlem tesis edildiği; feragatin yalnız önceki davacıları bağlayacağı, kamu yararı, hizmet gerekleri yönünden herhangi bir somut neden gösterilmeden ... plakalı aracın Menemen-Maltepe Hattı'ndan Menemen-Asarlık Hattı'na aktarılmasına dair davaya konu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davalı idarece işlemde bahsi geçen ... plakalı aracın Menemen - Asarlık Hattı'nda çalışması yönünde 11.07.2012 gününde işlem tesis edildiği; bu işlemin geçerli bir nedene dayanmadığı gerekçesiyle Mahkemenin 24.09.2013 gün ve E:2012/1568 K:2013/1474 Sayılı kararıyla iptal edildiği; bu davanın davacısının temyiz aşamasında davasından feragat etmesi üzerine kararın Daremizce bozulduğu; bu bozma kararı üzerine davalı idarece söz konusu süreçten ve yargı kararlarına uyulduğundan söz edilerek bahsi geçen aracın tekrar Memen -Asarlık Hattı'nda çalışmasına karar verildiği; davacı tarafından aynı işlemde ilgili olarak verilen iptal kararının yok sayıldığı öne sürülerek bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulu Kanununun [20](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#20). maddesinin 1. fıkrasında hüküm altına alındığı üzere; İdare Mahkemeleri bakmakta oldukları davalara ait incelemeleri kendiliklerinden (re'sen araştırma ilkesi) yaparlar. Bu ilkeden hareketle iptal davalarında yargılamayı yapan mahkeme, sebep göstermeden tesis edilen işlemlerde, idarenin takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun kullanıp kullanmadığını araştırmak zorundadır.

Bu bağlamda; mevzuatta idari işlemin sebebi gösterilmediği hallerde sebebin idarece belirlenmesi mümkün olup, işlemde sebep gösterilmemiş olması istemi geçersiz kılmayacak, idarece işlemin yapılmasında sebep olarak gösterilen olayın nitelendirmesinin doğru yapılıp yapılmadığı idare mahkemesince araştırılacaktır.

Olayda; davaya konu işlemden önce tesis edilen ve iptal edilmiş olan aynı yöndeki işlemin ( UKOME kararının ) sebebi belirtilmemiş ise de, idarece verilen savunma dilekçesinde, kamu yararı gözetilerek, atıl kapasite ve kaynak israfının önlenmesi amacıyla davaya konu hat değişikliğinin yapıldığı belirtilmiş olduğundan, önceki işlemin ihtiyaç sebebiyle yapılmış olduğu açıktır. Bu işlemin iptaline dair kararın feragat sebebi ile bozulması üzerine aynı yönde tesis edilen hat değişikliği işleminin de ihtiyaç sebebiyle tesis edildiğinin kabulü gerekmektedir.

İdare mahkemesince gerek ihtiyacın bulunup bulunmadığı, gerekse trafik yoğunluğu ve güvenliği, şehircilik ve planlama ilkeleri bir başka anlatımla işlemin kamu yararına uygun tesis edilip edilmediğinin araştırılması sonucu karar verilmesi gerekmekte iken; hiç bir araştırma ve inceleme yapılmadan davaya konu işlemin de sebep gösterilmeden tesis edildiği gerekçesiyle verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle; İzmir 3. İdare Mahkemesi'nin 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, 15.03.2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.