Sağlık Bakanlığı'nın internet sitesinde yayımlanan “kamu personelinin özel muayenehane açmasının yasak olduğuna” dair basın açıklaması hakkında iptal davası açılabilir mi?

T.C.

DANIŞTAY

5. DAİRE

E. 2010/4406

T. 21.7.2010

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesi'nce, Üye ..., "İptali istenen işlemin Tam Gün Kanunu ile İlgili Basın Açıklaması olup, kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem niteliğini taşımadığı; 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesinin yürürlük tarihi 30 Temmuz 2010 tarihi olduğundan, henüz söz konusu Yasa'nın uygulanmasından ve bu konuda yetkili makam tarafından kurulmuş bir düzenlemenin varlığından da söz edilemeyeceği; sonuç olarak, basın açıklamasının iptal davasına konu olabilecek icrai bir işlem niteğini taşımadığı" yolundaki ayrışık oyuna karşılık; dava konusu işlemin aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere kesin ve yürütülmesi zorunlu düzenleyici işlem niteliğini taşıdığı anlaşıldığından işin gereği düşünüldü:

KARAR : 30.1.2010 günlü, 27478 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Üniversite Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 5947 sayılı Yasa'nın 3. maddesi ile, 4.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesinin 2. fıkrasının birinci cümlesi, "Öğretim elemanları, bu Kanun ile diğer kanunlarda belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başka herhangi bir iş göremezler, ek görev alamazlar, serbest meslek icra edemezler." şeklinde değiştirilmiş; 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesi ile değişik 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 12nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında, "Tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, aşağıdaki bentlerden yalnızca birindeki sağlık kurum ve kuruluşlarında mesleklerini icra edebilir:

a) Kamu kurum ve kuruluşları.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

b) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan vakıf üniversiteleri.

c) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan vakıf üniversiteleri, serbest meslek icrası." hükmüne yer verilmiş; 5947 sayılı Yasa'nın 19. maddesinin (a) fıkrası ile de, 31.12.1980 günlü, 2368 sayılı Sağlık Personelinin Tazminat ve Çalışma Esaslarına Dair Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. 5947 sayılı Yasanın 20. maddesine göre, bu Yasanın 3. maddesi yayım tarihinden bir yıl sonra (30.1.2011 tarihinde); 7 ve 19/a. maddeleri ise yayımı tarihinden altı ay sonra (30.7.2010 tarihinde) yürürlüğe girecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin 16.7.2010 günlü, E:2010/29, K:2010/90 sayılı kararıyla; 5947 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesinin ikinci fıkrasının birinci tümcesi iptal edilmiş; aynı Yasanın 7. maddesiyle değişik 1219 sayılı Yasa'nın 2. fıkrasının birinci tümcesinde yer alan "...bentlerden yalnızca birindeki..." ibaresi de iptal edilmiş ve bu ibarenin uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar yürürlüğün durdurulmasına karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 16.7.2010 günlü, E:2010/29, K:2010/90 sayılı iptal kararıyla, öğretim elemanlarının üniversitede devamlı statüde görev yaparken aynı zamanda muayenehane açmalarını engelleyen Yasa hükmü ortadan kaldırılmış ve böylece sekiz saatlik mesaiden sonra serbest çalışmalarına olanak tanınmıştır. Sağlık Bakanlığı, söz konusu Anayasa Mahkemesi kararının sadece üniversite öğretim elemanlarına bu hakkı tanıdığını, kamuda görev yapan doktorların özel muayenehane açmalarının mümkün olmadığını ve bu yasağın 30 Temmuz 2010 tarihinden itibaren başlayacağını, dava konusu işlemle Bakanlığın internet sitesinde herkese duyurmuş bulunmaktadır.

Kamu gücü ve erkinin, üçüncü kişiler üzerinde, ayrıca bir başka işlemin varlığı gerekmeksizin, doğrudan doğruya hukuki sonuç doğuran ve etkisini gösteren işlemler, yürütülebilir nitelikte işlemlerdir. 5947 sayılı Yasa hükümlerini Anayasa Mahkemesi'nin kısmen iptal kararı ışığında yeniden yorumlayıp açıklayan, kamuda görev yapan doktorların özel muayenehane açıp açamayacakları konusundaki duraksamaların giderilmesini amaçlayan, Yasa'nın 7. maddesinin yürürlüğe gireceği 30 Temmuz 2010 tarihinden itibaren Bakanlık uygulamasının ne olacağını nihai olarak belirleyen ve Bakan tarafından yazılı ve görsel basında yapılan açıklamalarla da sürekli teyid edilen kamu personelinin özel muayenehane açma yasağına ilişkin

iuhukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

dava konusu işlemin; tüm ülke düzeyinde görev yapan kamu görevlisi hekimler için uyulması zorunlu bir işlem olarak yaptırım unsurunu içinde barındırdığı, Anayasa Mahkemesi kararını da yorumlayarak mevcut hukuki durumun sona ereceği tarihi bildirdiği ve bu tarihten sonraki uygulamayı belirlediği; Anayasa Mahkemesi kararını da gözönüne alarak 5947 sayılı **Yasa'nın uygulanması konusunda yeni değerlendirme ögeleri getiren, bir başka anlatımla, içinde yaptırım tehdidi bulundurarak emredici ve zorlayıcı nitelik taşıyan,** düzenleyici bir işlem niteliğinde bulunduğu; sonuç olarak, iptal davasına konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem olduğu sonucuna varılmıştır.

Sağlık Bakanlığı tarafından, Anayasa Mahkemesi'nin 16.7.2010 günlü, E:2010/29, K:2010/90 sayılı iptal kararının sadece üniversite öğretim elemanlarıyla sınırlı olarak serbest çalışma hakkı tanıdığı kabul edilmiştir. Oysa, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı; tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanların, 1219 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin 2. fıkrasında yer alan bentlerden yalnızca birisine dahil olan kurumlarda çalışma zorunluluğunu ortadan kaldırmıştır. Bu hükmün iptal edilmesinin doğal sonucu olarak, kamuda görev yapan bir doktor, 12. maddenin 2. fıkrasının (b) ve (c) bentlerine dahil birimlerde de çalışabilecek; bu kapsamda, kamuda tam gün esasına göre istihdam edilirken, sekiz saatlik çalışma bittikten sonra özel muayenehane de açabilecektir.

5947 sayılı Yasa'nın Üniversite öğretim elemanlarına muayenehane açma yasağı getiren 3. maddesinin iptal edilmiş olması da, aynı Yasa'nın 7. maddesindeki ibarenin iptalinin doğurduğu hukuki sonuçları açık bir biçimde desteklemektedir. Üniversite öğretim üyelerinin muayenehane açma yasağı ortadan kaldırıldığında, özel muayenehane açma konusunda diğer doktorlar için hangi kurallar geçerli ise öğretim üyeleri için de aynı kuralların uygulanması gerektiği açıktır. Bilindiği gibi, 1219 sayılı Yasa'nın 5. maddesi doktorlara özel muayenehane açma yetkisi vermektedir.

1219 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin doktorlara özel muayenehane açma yetkisi vermesi ve bu faaliyetin üniversiteler dahil kamuda görev yapan tüm doktorlar yönünden 657 sayılı Yasa'nın 28. maddesindeki ticaret ve diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunma yasağı kapsamında değerlendirilmemesi dolayısıyla, üniversite öğretim elemanlarında olduğu gibi, kamuda görev yapan diğer doktorlar yönünden de özel muayenehane açılmasını yasaklayıcı bir hüküm mevzuatımızda yer almamaktadır.

Her ne kadar 2368 sayılı Yasa, 5947 sayılı Yasa'nın 19. maddesi ile 30 Temmuz 2010 tarihinden itibaren yürürlükten kaldırılmış ise de; mülga 2368 sayılı Yasa'nın 4. maddesinde, "...özel kanunlarına göre meslek ve sanatlarını serbest olarak icra etme hak ve yetkisine sahip olanlar"dan söz

hukuk.istanbul.edu.tr/idare-hukuku

edildiği; doktorların çeşitli zam ve tazminatlardan yararlandırılmaması kaydıyla istekleri halinde çalışma saatleri dışında serbest olarak çalışmalarına olanak tanındığı; 2368 sayılı Yasa kaldırılırken, kamuda ya da özelde çalışma seçenekleri arasında tercih yapma zorunluluğunu getiren 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesinin bu düzenlemenin yerini aldığı; 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesiyle getirilen tercih zorunluluğunun Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edildiği gözönüne alındığında, 2368 sayılı Yasanın kaldırılmış olmasının, kamuda görevli doktorların muayenehane açmalarının yasal dayanağının ortadan kaldırılması biçiminde yorumlanamayacağı; Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra gerek üniversite öğretim elemanları, gerekse diğer kamu kurumlarında görev yapan doktorların özel muayenehane açma konusunda aynı hukuki düzenlemelere tabi bulundukları kuşkusuzdur.

Bu durumda, 5947 sayılı Yasa'nın 7. maddesinde yer alan "...bentlerden yalnızca birindeki..." ibaresinin Anayasa Mahkemesi'nce iptaliyle, kamu görevlisi doktorların, sekiz saatlik çalışma süreleri sona erdikten sonra, özel muayenehanede çalışmalarına engel oluşturan yasa hükmünün ortadan kaldırılmış olması; 1980 yılına kadarki yasal düzenlemelerin aksine, kamu görevlisi doktorların aynı zamanda serbest olarak da çalışmalarını yasaklayan bir yasa hükmünün artık bulunmaması; üniversite öğretim elemanı doktorların mesleklerini serbest olarak yürütmelerini açıkça yasaklayan 5947 sayılı Yasa'nın 3. maddesinin Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmesi; kamuda görev yapan doktorların özel muayenehane açma konusunda üniversite öğretim elemanlarıyla aynı mevzuata - 1219 sayılı Yasa'nın 5. ve 12. maddelerine - tabi olması; bu faaliyetin 657 sayılı Yasa'nın 28. maddesinde yer alan ticaret ve diğer kazanç getirici faaliyetler kapsamında değerlendirilmemesi karşısında; dava konusu işlemle, 30 Temmuz 2010 tarihinden itibaren kamuda çalışan tüm doktorların muayenehane açmaları ve özel sağlık kuruluşlarında çalışmalarının mümkün olmadığının ilan edilmesinde, 5947 sayılı Yasa hükümlerine, Anayasa Mahkemesi kararına ve hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, kamu kurumlarında görev yapan doktorlara 30 Temmuz 2010 tarihinden itibaren özel muayenehane açma yasağı getirilmesine ilişkin dava konusu işlemin, davalı idarenin savunması gelinceye kadar yürütülmesinin durdurulmasına; davalı idarenin savunma süresinin 15 günle sınırlandırılmasına; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinin 4. fıkrası uyarınca tebligatın memur eliyle yapılmasına, 21.07.2010 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY :

Yürütmenin durdurulması isteminin davalı idarenin savunması alındıktan sonra incelenmesi gerektiği oyu ile karara karşıyım.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Vefat eden kişinin cenazesinin, savcılık kararıyla kimsesizler mezarlığına defnedilmesine dair karar hakkında vefat edenin yakınları tam yargı davası açılabilir mi?

T.C.

DANIŞTAY

10. DAİRE

E. 2009/9560

K. 2013/8793

T. 9.12.2013

İstemin Özeti : Ankara 12. İdare Mahkemesince, davanın reddi yolunda verilen 18/12/2008 gün ve E:2006/1291, K:2008/1460 sayılı kararın, 2577 sayılı Yasa'nın 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Düşüncesi : Fonksiyonel bakımdan, yasama ve yürütmeden ayrı bağımsız bir organ olan yargının, yargılama süreci ile ilgili işlemleri Anayasa'nın 125. maddesinde öngörülen "idari işlemler" kapsamına girmemektedir. Ancak savcıların yargılama fonksiyonu dışında, yasalarla verilmiş idari görevleri de bulunduğundan, yaptıkları idari görevler nedeniyle ve bu kapsamda tesis edilen işlemlerden dolayı Adalet Bakanlığı'nın sorumlu tutulabileceği açıktır.

Uyuşmazlık konusu olayda davacılar tarafından ileri sürülen hususlar, ölüm olayının soruşturulması safahatına ilişkin olmayıp bu haliyle Cumhuriyet Savcıları yönünden yargılama fonksiyonu dışındaki idari bir göreve ilişkindir.

Bu durumda; İdare Mahkemesince, olayda davalı idarenin hizmet kusuru bulunup bulunmadığı araştırılarak uyuşmazlığın esası hakkında bir karar verilmesi gerektiğinden, temyiz isteminin kabul edilerek Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

KARAR : Dava; davacılar tarafından, kendilerine haber verilmeksizin, yakınları ...'ın kimsesizler mezarlığına gömülmesi ve sonrasında mezarın

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

açılarak cenazenin Diyarbakır'a nakledilip tekrar gömülmesine neden olaylarda, Cumhuriyet Savcılığının gerekli araştırma yapmayarak kendilerini haberdar etmemesi nedeniyle yaşanılan acı ve üzüntü karşılığı toplam 40.000 TL manevi tazminat ödenmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 12. İdare Mahkemesince; yargılama görevi kapsamında yürüttükleri hizmet nedeniyle Adalet Bakanlığının ajanı konumunda olmayan savcıların verdiği kararlardan dolayı, yürütme fonksiyonu içinde yer alan Adalet Bakanlığının sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacılar tarafından, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek anılan mahkeme kararının temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Anayasa'nın “Genel Esaslar” başlıklı Birinci Bölümünde, egemenliğin kayıtsız şartsız Milletin olduğu ve Türk Milletinin egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre Yasama, Yürütme ve Yargı organları eliyle kullanacağı öngörülmüş, 9. maddesinde; yargı yetkisinin Türk

Milleti adına bağımsız mahkemeler tarafından kullanılacağı; 125. maddesinin 1. fıkrasında ise, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu; aynı maddenin son fıkrasında da; idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu, 140/6. maddesinde de, hâkim ve savcıların idari yönden Adalet Bakanlığına bağlı olduğu hükümlerine yer verilmiştir.

Öte yandan, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 159. maddesinde; bir ölümün doğal nedenlerden meydana gelmediği kuşkusunu doğuracak bir durumun varlığı veya ölünün kimliğinin belirlenememesi halinde; kolluk görevlisinin, köy muhtarı ya da sağlık veya cenaze işleriyle görevli kişilerin, durumu derhâl Cumhuriyet Başsavcılığına bildirmekle yükümlü olduğu, ve bu durumda ölünün gömülmesinin ancak Cumhuriyet savcısı tarafından verilecek yazılı izne bağlı olduğu kurala bağlanmıştır.

Fonksiyonel bakımdan yargı organları, yasama ve yürütmeden ayrı, bağımsız bir organdır. Yargının, yargılama süreci ile ilgili işlemleri, Anayasa'nın 125. maddesinde öngörülen “idari işlemler” kapsamına girmemektedir.

İdari yönden Adalet Bakanlığına bağlı olan, ancak, yargılama görevi kapsamında yürüttükleri hizmet nedeniyle Adalet Bakanlığı'nın ajanı konumunda olmayan savcıların verdiği kararlardan dolayı, yürütme fonksiyonu içinde yer alan Adalet Bakanlığı'nın sorumlu tutulmasına olanak bulunmamaktadır.

kuk.istanbul.edu.tr/idarihukuku

Ancak; savcıların yargılama fonksiyonu dışında, yasalarla verilmiş idari görevleri de bulunduğundan, yaptıkları idari görevler nedeniyle ve bu kapsamda tesis edilen işlemlerden dolayı Adalet Bakanlığının sorumlu tutulabileceği açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacılar yakını ...'ın 16.09.2005 tarihinde yüksekten düşme sonucu kaldırıldığı hastanede 17.09.2005 günü saat 03:45 sularında yaşamını yitirdiği, Cumhuriyet Savcılığının talimatıyla ölen kişinin yaşadığı minibüs içerisinde yapılan aramada nüfus bilgilerine ve cep telefonuna ulaşıldığı, 20.09.2005 günü yapılan ölü muayenesinde de şahsın üzerinden, adres ve telefon bilgilerini ihtiva eden defter ve kimlik bilgilerinin çıktığı, 21.09.2005 günü yapılan otopsi sonrası cenazenin, yakınlarının çıkmaması nedeniyle morga konulduğu, 19.10.2005 günlü savcılık talimatıyla cenazenin defin işlerinin yapılmasının Keçiören Cenaze İşleri Müdürlüğünden istenildiği, davacıların, yakınlarının ölüm haberinden haricen haberdar olmaları üzerine naaşın 21.10.2005 günü kendilerine teslim edildiği anlaşılmaktadır.

Olayda; yaşamını yitiren ...'a ait adres, telefon ve nüfus bilgilerine ulaşıldığı halde, yakınlarının tespiti noktasında gerekli araştırma yapılmayarak cenazenin savcılık talimatıyla kimsesizler mezarlığına gömüldüğü, gerekli araştırma yapılmamasının ise hizmet kusuru teşkil ettiği iddiasıyla, ölenin yakınları tarafından, duyulan üzüntü ve acı karşılığı manevi tazminat talep edildiği görülmektedir.

Bu durumda Cumhuriyet Savcılığının yargılama fonksiyonu dışında kalan ve idari görevin icrasından kaynaklanan olayda, davalı idarenin hizmet kusuru bulunup bulunmadığı araştırılarak bir karar verilmesi gerekirken, yargılama görevi kapsamında yürüttükleri hizmet nedeniyle Adalet Bakanlığının ajanı konumunda olmayan savcıların verdiği kararlardan dolayı, yürütme fonksiyonu içinde yer alan Adalet Bakanlığının sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında yasal isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49 uncu maddesine uygun bulunan davacı temyiz isteminin kabulüne, Ankara 12. İdare Mahkemesi'nce verilen 18/12/2008 günlü, E:2006/1291; K:2008/1460 sayılı kararın bozulmasına, dava dosyasının yeniden karar verilmek üzere adı geçen İdare Mahkemesine gönderilmesine, 09.12.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Davacı şirketin karayolu üzerinde işlettiği petrol istasyonunda bulunan 3 adet yakıt tankı ile buna bağlı pompanın "Ham petrol kaçakçılığı" iddiası nedeniyle tutanakla mühürlenmesine ilişkin işlemin iptali istenebilir mi?

DANIŞTAY 10. DAİRE
E. 2006/3798
K. 2009/6817
T. 23.6.2009

İstemin Özeti: Adana 1. İdare Mahkemesinin 20.11.2003 tarih ve E:2003/197, K:2003/1314 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.
Savunmanın Özeti: Cevap verilmemiştir.
Danıştay Tetkik Hâkimi Yahya Şahin Düşüncesi: Adana Valiliğinin "Ham petrol kaçakçılığı" konulu 31.1.2003 tarih ve 861 sayılı yazısı üzerine Kaçakçılık ve Organize Suçlar Şube Müdürlüğü tarafından yürütülmekte olan tahkikat kapsamında, kolluk görevlilerince, davacıya ait petrol istasyonunun arkasında, üç tankta saptanan yaklaşık 75 ton, yağ görünümündeki sıvının, türü ve nereden alındığı yolundaki sorular üzerine, faturalarının ibraz edilememesi, ibraz edilen "fıçı yağ" ibareli faturaların depolardaki yağ miktarını karşılayacak oranda olmaması ve farklı niteliklerde yağlara ait olmasından şüphelenilerek, delillerin tespiti ve korunması amacıyla, analiz sonucu gelene kadar bir önlem olarak sadece bu tanklarla bunlarla bağlantılı pompanın mühürlenmesi işleminde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Valilikçe, herhangi bir suç unsuruna rastlanmayan, diğer akaryakıt tankları ve pompalarla işyerinin faaliyetinin engellenmediği dikkate alındığında, 2559 sayılı Yasanın 8. ve 9. maddeleri uyarınca işyerinin kapatılması yolunda işlem tesis edilmemesi dava konusu işlemi sakatlamamaktadır.
Nitekim alınan numunelerin ODTÜ Petrol Araştırma Merkezindeki analizinde, numunelerin kinematik, viskozite ve yoğunluk değerlerinin standarda uygun olmadığı, ham petrol olduğu sonucuna varılması üzerine, işyeri sahibi ve işyeri hakkında tahkikat evraklarının Pozantı Cumhuriyet Başsavcılığına intikal ettirilmesi sonucunda 2003/174 Hz. numarası ile açılan ceza davasının devam ettiği anlaşılmaktadır.
Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin kabul edilerek mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Danıştay Savcısı: M.İclal Kutucu Düşüncesi: İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.
Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.
TÜRK MİLLETİ ADINA
Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:
KARAR: Dava; davacı şirketin Pozantı E-90 Karayolu üzerinde işlettiği petrol istasyonunda bulunan 3 adet yakıt tankı ile buna bağlı pompanın 22.2.2003 tarihli tutanakla mühürlenmesine ilişkin davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmıştır.
Adana 1. İdare Mahkemesince; dava konusu mühürleme işleminin Adana Valiliğinin 31.1.2003 tarihli yazısına istinaden yapıldığının 22.2.2003 tarihli tutanakta belirtilmesi nedeniyle Mahkemelerinin 13.3.2003 ve 12.6.2003 tarihli ara kararları ile, davalı idareden, anılan tutanak dışında alınmış bir karar bulunup bulunmadığının sorulmasına karşın, ara kararlarının gereğinin yerine getirilmediği, 2559 sayılı Yasanın 8. ve 9.maddeleri uyarınca, polis tarafından kati delil elde edilmesi halinde işyerinin mahalli en büyük mülki amirin emriyle polis tarafından kapatılabileceği veya faaliyetten men edilebileceği, açık olmakla birlikte, olayda, davalı idareden, bu yönde alınmış bir karar bulunup bulunmadığının ara kararlarla sorulmasına karşın, idarece en büyük mülki amirin bu yönde bir kararının sunulmadığı, bu durumda, petrol istasyonunda bulunan 3 adet yakıt tankı ile buna bağlı pompanın mülki amirce alınmış bir karar bulunmaksızın süresiz olarak mühürlenmesine ilişkin dava konusu işlemde, hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
Davalı idare tarafından, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek anılan kararın temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.
2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde tanımlanan iptal davalarına, idarenin tek yanlı irade beyanıyla, kişilerin hukuksal durumlarında değişiklik meydana getiren, etkili ve yürütülmesi zorunlu idari işlemler konu edilir.
Kesin ve yürütülmesi zorunlu olan ve idari davaya konu edilebilecek işlemler; idarenin kamu gücüne dayanarak, tek yanlı irade beyanıyla tesis ettiği, hukuk düzeninde değişiklik yapan, başka bir ifadeyle ilgililerin hukukunu etkileyen işlemlerdir.

www.hukukistanbul.edu.tr/idarehukuku

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendinde, dava konusu işlemlerin, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden inceleneceği, 15. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde ise; kesin ve yürütülmesi gerekli olmayan işlemlere karşı açılan davaların reddedileceği hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Adana Valiliğinin "Ham petrol kaçakçılığı" konulu 31.1.2003 tarih ve 861 sayılı yazısı ve Jandarma Adana İl Komutanlığı'nın aynı konulu, Kömürler mevkiindeki petrol istasyonları ile Pozantı ilçesindeki ... Petrol'de kaçak olarak alınan ham petrolün piyasaya satıldığı yolundaki 20.1.2003 tarih ve 4802 sayılı yazısı üzerine Kaçakçılık ve Organize Suçlar Şube Müdürlüğü tarafından yürütülmekte olan tahkikatla ilgili olarak ilçe genelindeki petrol istasyonlarında kontroller yapıldığı, Pozantı yolunda 22.2.2008 tarihinde davacı şirketin işlettiği istasyonda yapılan denetimde, işyeri binasının arkasında toprak üzerinde yatay vaziyette, içerisinde nebati yağ olarak değerlendirilen bir sıvı bulunan üç adet yakıt tankı ve bu tanklardan ikincisinin yeraltında bulunan yakıt tankına, yeraltındaki bu tankın da, binanın yan ön köşesinde bulunan motorin pompasına yeraltından bağlantılı olduğunun saptandığı, yaklaşık 75 ton olan bu sıvının türü ve nereden alındığı yolundaki sorular üzerine faturalarının ibraz edilemediği, ibraz edilen "fıçı yağ" ibareli faturaların depolardaki yağ miktarını karşılayacak oranda olmaması ve farklı niteliklerde yağlara ait olmasından şüphelenilerek, bu tanklardan ve pompadan numuneler alınarak mühürlendikleri, bu işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı, asıl benzin depoları ve pompalarıyla işyerinin faal durumda olduğu, alınan numunelerin analiz için ODTÜ Petrol Araştırma Merkezine gönderildiği, 7.4.2003 tarihli analiz raporlarında, numunelerin kinematik, viskozite ve yoğunluk değerlerinin standarda uygun olmadığı, ham petrol olduğu sonucuna varıldığı, bunun üzerine, işyeri sahibi ve işyeri hakkında tahkikat evraklarının Pozantı Cumhuriyet Başsavcılığına intikal ettirilmesi sonucunda 2003/174 Hz. numarası ile açılan davanın devam ettiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; Kaçakçılık ve Organize Suçlar Şube Müdürlüğü tarafından yürütülmekte olan soruşturma kapsamında, adli kolluk görevlilerince, delillerin tesbiti ve korunması amacıyla, analiz sonucu gelene kadar yapılan mühürleme işlemi; idari yargıda iptal davasına konu olabilecek, kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem niteliği taşımadığından, davanın bu nedenle

reddine karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemin iptali yolunda verilen mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ: Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 49.maddesine uygun bulunan davalı idare temyiz isteminin kabulü ile Adana 1. İdare Mahkemesinin 20.11.2003 tarih ve E:2003/197, K:2003/1314 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan mahkemeye gönderilmesine, 23.06.2009 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Bir dernek kursanız ve ilgili belgeleri Valiliğe gönderseniz, bunun üzerine Valilik Dernek tüzüğünde saptanan yasaya aykırılıkların giderilmesini ve hazırlanacak yeni tüzüğün gönderilmesini sizden talep etse bu istemin iptali için dava açabilir misiniz?

T.C.

DANIŞTAY

10. DAİRE

E. 2007/6407

K. 2008/3039

T. 16.4.2008

İstemin Özeti : Ankara 5. İdare Mahkemesinin 21.2.2003 tarih ve E:2001/1551, K:2003/149 sayılı kararını onayan Dairemizin 14.2.2006 tarih ve E:2003/3504, K:2006/1242 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Cevap verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Hamza Seyrek

Düşüncesi : Dava konusu edilen İçişleri Bakanlığının 3.7.2001 tarih ve 162825 sayılı işlemi ile Ankara Valiliğinin 23.7.2001 tarih ve 196243 sayılı işlemi, dernek tüzel kişiliği yönünden hukuki sonuç doğurmayan, idari davaya konu olabilecek nitelikte, kesin ve yürütülmesi gereken işlemler olmadığından, davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemlerin iptaline ilişkin mahkeme kararında yasal isabet bulunmadığından davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle anılan mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

hukuk.istanbul.edu.tr/idare...ku

Danıştay savcısı : Ergün Özcan

Düşüncesi : Dernekler Kanunu ve Türk Medeni Kanununda dernek yönetici ve üyelerine huzur hakkı veya başka bir adla ücret ödemesi yapılmasına izin verilmediği, bu nedenle davacı dernek Tüzüğünün 45.maddesinde yer alan "Dernek yöneticilerine ücret ödenmesine" ilişkin hükmün tüzükten çıkarılarak yeniden hazırlanacak tüzüğün Ankara Valiliğine gönderilmesinin istenilmesine ilişkin Ankara Valiliği işlemi ile bu işlemin dayanağı İçişleri Bakanlığı'nın 3.7.2001 tarih ve 162825 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan dava sonucunda,Ankara 5. İdare Mahkemesince, davanın esası incelenerek dava konusu işlemlerin iptaline ilişkin olarak verilen kararı onayan Danıştay Onuncu Dairesinin 14.2.2006 tarih ve E:2003/3504, K:2006/1242 sayılı kararın düzeltilmesi istenilmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince, gereği görüşüldü:

KARAR : 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, idari dava türleri gösterilmiş ve 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 belirlenmiştir.

İdari makam ya da mercilerin, idare hukuku alanında gördüğü dari faaliyetlerle ilgili olarak, kamu hukuku kurallarını uygulayarak, kamusal alanda tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikteki hukuki tasarruflar idari işlem olarak tanımlanmaktadır.

Ancak 2577 sayılı Yasanın 2'inci maddesinde ifade edildiği gibi her idari işlem iptal davasına konu edilememekte; kesin ve yürütülmesi zorunlu olan idari işlemlerin iptali istemiyle dava açılabilmektedir. Dolayısıyla, 2577 sayılı Yasa hükümleri ve idari yargıda açılan iptal davalarının niteliği gereği, kesin olmayan ve yürütülmesi zorunlu bulunmayan, başka bir deyişle ilgililerin hukukunu doğrudan etkilemeyen, onların hak ve yükümlülüklerinde değişiklik yaratmayan işlemlerin dava konusu edilmesine olanak bulunmamaktadır.

Anayasanın 33. maddesinde, dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usullerin kanunda gösterileceği, derneklerin, Kanunun öngördüğü hallerde hakim kararıyla kapatılabileceği veya faaliyetten alıkonulabileceği hükmüne yer verilmiştir.

Dava konusu işlemlerin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 2908 sayılı Dernekler Kanununun 4.maddesinin 1. fıkrasında, herkesin önceden izin

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

almaksızın dernek kurmak hakkına sahip olduğu, 9. maddesi 1. fıkrasında, derneklerin, kuruluş bildirgesini ve eklerini merkezlerinin bulunduğu mahallin en büyük mülki amirliğine vermek suretiyle tüzelkişilik kazanacakları öngörülmüş, 10. maddesinin 2. fıkrasında ise, Kuruluş bildirisinde,tüzükte ve kurucuların hukuki durumunda kanuna aykırılık veya noksanlık tespit edildiği takdirde,bunların giderilmesinin geçici yönetim Kurulundan yazı ile isteneceği bu yazının tebliğinden itibaren otuz gün içinde belirtilen noksanlıkların tamamlanmaması veya kanuna aykırılıkların giderilmemesi halinde, mahallin en büyük mülki amirinin ihbarı üzerine Cumhuriyet Savcılığının derneğin feshi için yetkili mahkemeye başvuracağı ayrıca derneğin faaliyetinin durdurulmasını isteyebileceği hükme bağlanmıştır. Aynı Yasanın Beşinci Kısmında, dernek tüzel kişiliğinin sona ereceği haller düzenlenmiş olup 49. maddesinde, genel kurul kararı ile feshe yer verilmiş 50. maddesinde mahkeme kararı ile fesih öngörülmüş, ve sı. maddesinde ise derneğin kendiliğinden sona ereceği hallere yer verilmiştir.

Uyuşmazlığa konu işlemlerin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan Dernekler Kanunu, dernek tüzüklerini alma, kanuna aykırılıkları tespit etme ve eksikleri giderme için bildirimde bulunma görevini mülki amire vermişse de; derneklerle ilgili olarak söz konusu kanuna aykırılık ve eksikler konusunda kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem tesis etme yetkisi tanımamıştır. Anılan düzenlemede, dernek tüzüğünde kanuna aykırılık veya noksanlıklar saptayan mülki idare amirinin, belirtilen eksikliklerin giderilmemesi halinde konuyu Cumhuriyet Savcılığına intikal ettireceği belirtilmekle yetinilmiştir.

Dava konusu olayda da, İçişleri Bakanlığının 3.7.2001 tarih ve 162824 sayılı yazısıyla, davacı derneğin tüzüğündeki 45. maddenin 2908 sayılı Dernekler Kanunu ve Türk Medeni Kanununa aykırılığının· saptandığı belirtilerek, bu maddenin tüzükten çıkarılmasının sağlanmasının Ankara Valiliğinden istenilmesi üzerine Ankara Valiliğinin, dava konusu olan 23.7.2001 tarih ve 196243 sayılı işlemi ile 45.maddenin tüzükten çıkartılarak, yeniden hazırlanan beş adet tüzüğün Valiliğe gönderilmesinin istenildiği dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Bu haliyle, kanuna aykırılıkların giderilmesi amacıyla 2908 sayılı Dernekler Kanununun yukarıda anılan hükümleri gereğince tesis edilen dava konusu işlemler, yetkili hukuk mahkemesinde dava açılmadan önce yapılan ön bildirim niteliğini taşımaktadır. Davalı idarelerce tesis edilen dava konusu işlemlerde belirlenen kanuna aykırılıkların yetkili hukuk mahkemesinde değerlendirilebileceği ve dernek tüzel kişiliği hakkında adliye mahkemesince açılan davanın görüm ve çözümünün, anılan kanun hükmünde kararnamenin yukarıda yer verilen 63. maddesi uyarınca adli yargı yerlerine ait olduğu anlaşıldığından, davanın esasının incelenmesi

suretiyle verilen temyize konu mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle davacının temyiz isteminin kabulüyle 2577 sayılı Kanunun 49. maddesi uyarınca Ankara 6. İdare Mahkemesince verilen 25.5.2005 tarih ve E:2004/3016, K:2005/742 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın anılan husus gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere Mahkemesine gönderilmesine, 16.04.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Personel genel müdürlüğünde daire başkanlığı görevini yürüten kişi hakkında, görevde olduğu döneme ilişkin müfettiş incelemesi yapılmış ve yapılan inceleme sonucu düzenlenen müfettiş raporunda, bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevden alma ve kınama cezası verilmesi teklif edilmiştir. Bu teklif sonucunda görevden alınan ve kınama cezasına çarptırılan ilgili "bir daha yöneticilik görevi verilmemesi teklifinin" de iptalini isteyebilir mi? Yoksa bu teklif, müfettişin şahsi kanaati olarak mı değerlendirilmelidir?

T.C.

DANIŞTAY

12. DAİRE

E. 2004/4077

K. 2005/1353

T. 13.4.2005

İstemin Özeti : Ankara 8. İdare Mahkemesinin 23.7.2004 günlü, E: 2004/1687, K: 2004/1205 sayılı kararının dilekçede yazılı nedenlerle temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti: Temyizi istenen kararın usul ve kanuna uygun olduğu, ileri sürülen nedenlerin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun49. maddesine uymadığı, bu nedenle istemin reddi gerekeceği yolundadır.

Danıştay Tetkik Hakimi: M. Önder Tekin

Düşüncesi: 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 14. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendinde; dava dilekçesinin idari dava konusu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden

www.istanbul.edu.tr/...uku

inceleneceği, aynı Kanun'un 15. maddesinin 1/b bendinde de; 14. maddenin 3/d bendine aykırı olarak açılan davanın reddine karar verileceği kuralı yer almıştır. Kesin ve yürütülebilir bir işlem olması deyimi ise; işlemin tamamlanması için gerekli idari usul kuralları uygulanarak, yetkili kamu görevlisi veya görevlileri tarafından imzalanan, bu durumu ile uygulamaya konulan ve kendi başına hukuki sonuçlar doğuran, idarenin tek taraflı ve buyurucu gücüne dayanan işlemleri ifade eder.

İdari yargı yerlerinde dava konusu edilen idari işlemlerin diğer unsurları ile birlikte kesin ve yürütülebilir bir işlem olması zorunludur. Kesin ve yürütülebilir bir işlem olmayan idari işlemlere karşı açılan davaların yukarıda yer verilen yasa hükmü uyarınca reddine karar verilmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda; davacı hakkında yapılan inceleme sonucu düzenlenen raporda yer alan teklif neticesinde, davacının kamu görevi süresince bir daha yöneticilik görevine atanmasının olanaksız olması karşısında, müfettiş raporunda yer alan teklif ile davacı arasında kişisel ve güncel bir menfaat ilgisinin bulunduğu kesindir.

Bu nedenle, davacı hakkında düzenlenen müfettiş raporunda yer alan ""bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevden alma ve kınama cezası verilmesi"" teklifinin kesin ve yürütülebilir bir işlem olması nedeniyle işin esasının incelenmesi gerekirken, ortada idari dava konusu olabilecek kesin bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddeden İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

Danıştay Savcısı: Erkan Cantekin

Düşüncesi: İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir. Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, sözkonusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

KARAR : Dava, Sağlık Bakanlığı Sağlık Eğitimi Genel Müdürlüğü'nde Eğitim Uzmanı olan davacının, Personel Genel Müdürlüğü'nde Daire Başkanlığı görevini yürüttüğü döneme ilişkin yapılan inceleme sonucu düzenlenen 27.10.1999 günlü ve 50/11, 33/7 sayılı müfettiş raporunda yer alan ""bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevden alma ve

hukukistanbul.edu.tr/idarehukuku

kınama cezası verilmesi"" teklifinin kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 8. İdare Mahkemesinin 23.7.2004 günlü, E: 2004/1687, K: 2004/1205 sayılı kararıyla; dava dosyasının incelenmesinden; davacının Sağlık Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü Atama İşleri Daire Başkanı olarak görev yapmakta iken şikayet üzerine hakkında soruşturma açıldığı, bu soruşturma sonucu hazırlanan müfettiş raporunun ""netice, kanaat"" kısmında davacı ile ilgili olarak ""kınama cezası ile tecziyesinin yanı sıra bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevinden alınmasının gerekli olduğu"" şeklinde ifadenin yer aldığı, rapordaki teklifin kaldırılması için davacı tarafından 9.10.2003 tarihinde davalı idareye başvurulduğu, başvurunun davalı idarece 7.4.2004 tarih ve 1935 sayılı işlem ile reddedilmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığının anlaşıldığı; yasal mevzuatın dava konusu olay ile birlikte incelenmesinden, davacı hakkında soruşturma sonucunda hazırlanan rapordaki teklifin müfettişlerin kanaatini içerdiği, davacının mevcut hukuki durumunda bir değişiklik meydana getirmemesi nedeniyle idari davaya konu olabilecek kesin bir işlem olmadığı gerekçesiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 14/3-d ve 15/1-b maddeleri uyarınca davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, Anayasa'nın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğunun belirtildiğini, Sağlık Bakanlığı Müfettişlerince yapılan soruşturma sürecinde 4455 sayılı Yasa hükümlerine uyulmadan hareket edildiğini, rapor sonucunda getirilen teklifte emredici ifadelerin kullanıldığını, isnat edilen fiil nedeniyle Kırıkkale 1. Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sonucunda beraat kararı verildiğini, suç olarak sayılmayan, sarahaten suç olmayan bir fiilden ceza verilemeyeceği ilkesine aykırı olarak düzenlenen rapor teklifine karşı açtığı davanın esasının incelenmesi gerektiğini öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendinde, dava dilekçelerinin, iptali istenen işlem yönünden idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı noktasından inceleneceği, aynı Kanunun 15. maddesinin 1/b bendinde de, 14. maddenin 3/d bendinde aykırı olarak açılan davanın reddine karar verileceği kuralı yer almıştır.

Hukuk aleminde idarenin değişiklik, yenilik doğuran irade açıklamaları şeklinde genel ifadesini bulan ""idari işlem""ler, Anayasal sınırlar içinde ""görev ve yetki""leri haiz olan idarenin yükümlülüklerini yerine getirme ve özellikle kamu hizmetlerini görebilmede sahip olduğu başlıca vasıtalardan biridir. Kişilerin hukuksal durumlarının, statülerinin belirlendiği idare hukuku alanında bu statülere giriş ve çıkış hep idari işlemler vasıtasıyla olmaktadır.

hukuk.istanbul.edu.tr

Yasal bir tanımı olmayan, idari işlemin nitelikleri öğreti ve idari yargı kararlarıyla belirlenmektedir. Buna göre bir tasarruf veya kararın idari işlem sayılabilmesi için bunun bir kamu kurumunca ya da idare örgütü içinde yer alan bir idari makamca verilmiş olması ve idarenin idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili bulunması gerekir. Diğer bir deyişle idarece kullanılan yetki ile serdedilen kamusal irade, etki ve sonuçlarını idare hukuku alanında göstermelidir.

İdari işlemlerin genel kabul görmüş temel nitelik ve özellikleri olarak tek yanlılık, kanunilik ve uygulanabilirlik olarak sıralanabilir.

İdari yargı yerinde iptal davası açılabilmesi için idari işlemin kesin ve yürütülebilir olması zorunludur. Kesin ve yürütülebilir bir işlem deyimi; işlemin tamamlanması için gerekli idari usul kuralları uygulanarak yetkili kamu görevlisi veya görevlileri tarafından imzalanan, bu durumu ile uygulamaya konulan ve kendi başına hukuki sonuçlar doğuran, idarenin tek taraflı ve buyurucu gücüne dayanan işlemleri ifade etmektedir.

İdari işlemin kesinliği; işlemin uygulanmaya hazır, tamam bir işlem olduğunu göstermektedir.

İdari işlemin yürütülebilirlik özelliği ise; kamu gücü ve kudretinin üçüncü kişiler üzerinde, ayrıca bir başka işlemin varlığına gerek olmaksızın, doğrudan doğruya çeşitli hukuki sonuçlar doğurmak suretiyle etkisini gösterdiği işlemlerdir.

Dosyanın incelenmesinden; Sağlık Eğitimi Genel Müdürlüğünde Eğitim Uzmanı olan davacının Personel Genel Müdürlüğü'nde Daire Başkanlığı görevini yürüttüğü döneme ilişkin yapılan inceleme sonucu düzenlenen raporda; davacının Daire Başkanı olarak beş usulsüz geçici görev erteleme onayı teklifine paraf imzası ile iştirak ettiği, ayrıca bu kişilerden birisine paraf imzası ile olumsuz cevap verdiği halde, aynı kişinin geçici görevinin ertelenmesi onayını paraf ettiği gerekçesi ile altı kez kınama cezası ile cezalandırılması ve kamu hizmetinin şaibeden uzak,etkin ve verimli bir şekilde yürütülebilmesi, sağlık hizmetinin ve personelin dengeli dağılımının tayini için bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevinden alınması teklifinin getirildiği, teklif doğrultusunda kınama cezası verildiği ve önce Daire Başkanlığı görevinden A.P.K. Uzmanlığına daha sonra da A.P.K. Uzmanlığı görevinden Eğitim Uzmanlığına atandığı, 9.10.2003 tarihinde başvuruda bulunarak 27.10.1999 günlü ve 50/11, 33/7 sayılı müfettiş raporunda yer alan ""bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevinden alma ve kınama cezası"" teklifinin kaldırılmasını istediği, başvurunun reddi üzerine davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Kamu görevini yürüten kişiler hakkında düzenlenen raporlarda getirilen teklifler bağlayıcıdır. Bu kişilerin yöneticilik görevine getirilmelerinde ya da bulundukları yöneticilik görevlerine devam edip edemeyecekleri ile ilgili raporda yer alan öneriler dikkate alınmak zorundadır.

Yönetici olan bir kişinin müfettiş raporunda getirilen teklif doğrultusunda yöneticilik görevinden alınmasından sonra, bir daha yöneticilik görevi verilmeme teklifi yer almışsa, yeniden yöneticiliğe atanmaması konusunda yeni bir işlem tesisine ihtiyaç bulunmamaktadır.

İdare, o kişinin hizmetine ihtiyaç duysa bile raporda yer alan teklifi dikkate alarak yönetici olarak atamayacaktır.

Bu nedenle, hakkında düzenlenen bir müfettiş raporunda, ""bir daha yöneticilik görevi verilmemek üzere görevden alınma"" teklifi getirilen bir kişinin kamu görevini yürüttüğü sürece yöneticilik görevine getirilemeyeceği için getirilen teklif nedeniyle menfaati de doğrudan etkilenmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda, davacı hakkında getirilen teklif doğrultusunda görevinden alınmış ve ceza uygulanmıştır. Davacının kamu görevi süresince bir daha yöneticilik görevine getirilmesine yasal olanak yoktur. Ancak; idari yargı yerlerinin, getirilen teklifin, hukuka uygun olup olmadıkları yönünden inceleme yetkileri bulunmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlemin hukuki sonuçları gözönüne alındığında, bu işlemin kesin ve yürütülebilir bir işlem olduğu ve dolayısıyla iptal davasına konu edilebileceği anlaşıldığından, idare mahkemesince davanın esasının incelenerek karar verilmesi gerekirken, dava konusu işlemin kesin ve yürütülebilir bir işlem olmadığından bahisle davanın reddine karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz talebinin kabulü ile Ankara 8. İdare Mahkemesinin 23.7.2004 günlü, E: 2004/1687, K: 2004/1205 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1/b 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, kullanılmayan 16.400.000.- lira yürütmenin durdurulması harcı ile 3.000.000.- lira posta pulu ücretinin istemi halinde davacıya iadesine,13.4.2005 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Doktor hakkında Hastane Hasta Hakları Kurulu'na bir şikayette bulunulmuş ve Kurul "doktorun hasta haklarını ihlal ettiğine" dair karar vermiştir. Doktorun bu karara karşı iptal ve tam yargı davası açabilir mi?

T.C.

DANIŞTAY

15. DAİRE

E. 2013/3390

K. 2015/1374

T. 11.3.2015

ÖZET : Dava; davacı doktor hakkında Hasta Hakları Kurulunca alınan hasta hakları ihlali kararının iptali ile manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açılmıştır. Davaya konu işlemin tek başına davacının hukuki durumunda değişiklik yaratan bir idari işlem niteliğinde olmadığı, ilgili idarelere gerekli işlemleri yapması konusunda getirilen bir öneri niteliğinde olduğu, başka bir anlatımla kesin ve yürütülmesi zorunlu idari işlemler öncesinde tesis edilen bir hazırlık işleminden ibaret olduğu anlaşıldığından, idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem niteliğine sahip olmayan işleme karşı açılan davanın esasının incelenmesine olanak bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

İstemin Özeti : İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nin 30.11.2011 tarih ve E:2010/2158; K:2011/2042 Sayılı kararının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Savunmalarının Özeti: Taraflarca savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi Düşüncesi: Dava konusu işlemin idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne yönelik kısmının bozulmasının gerektiği, öte yandan kararın davanın reddi yolundaki kısmının ise onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce dosyadaki belgeler incelenerek gereği görüşüldü:

hukukistanbul.com/idarehukuku

KARAR : Dava; ... Hastanesinde görev yapmakta olan davacı doktor hakkında Hasta Hakları Kurulunca alınan 16.9.2010 günlü, 14 Sayılı hasta hakları ihlali kararının iptali ile 5.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nce, hasta hakları kurulunca kamu görevlisi bakımından disiplin ve idari yönden işlem yapılmasına esas kararlar alamayacağı gerekçesiyle davaya konu işlemin iptali ve kanuni şartları oluşmadığından manevi tazminat talebinin reddine karar verilmiştir.

Taraflarca, anılan mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Mahkeme kararının manevi tazminatın reddine yönelik kısmı yönünden;

İdare ve Vergi Mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyize konu Mahkeme kararının davanın reddine dair kısmında 2577 Sayılı 49. maddesinde belirtilen bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, davacının bu kısma yönelik temyiz istemi yerinde görülmemiştir.

Temyize konu Mahkeme kararının davaya konu işlemin iptaline dair kısmına gelince;

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde; idari işlemler hakkında, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından iptal davası açılabileceği belirtilmiş, aynı Kanunun 14. maddesinde; dava dilekçeleri üzerinde yapılacak ilk incelemede idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlemin davaya konu olup olmadığının inceleneceği, 15. maddesinin 1/b bendinde ise; kesin ve yürütülmesi gereken nitelikte olmayan işleme karşı açılan davanın reddedileceği hükme bağlanmıştır.

Buna göre, idare tarafından bir kamu hizmetinin yürütülmesi dolayısıyla gerek kendiliğinden gerekse istem üzerine tesis edilen kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemlere karşı iptal davası açılabileceği açıktır. Bir işlemin kesin ve yürütülmesi zorunlu idari işlem sayılabilmesi ise, işlemin, hukuk düzeninde varlık kazanabilmesi için gerekli prosedürün son aşamasını geçirmiş bulunmasına, başka bir idari makamın onayına ihtiyaç göstermeksizin hukuk düzeninde değişiklik meydana getirebilmesine, başka bir anlatımla idare edilenlerin hukuki durumunu doğrudan etkileyebilmesine bağlıdır.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Hasta Hakları Yönergesinin 4/d maddesinde, Hastane Hasta Hakları Kurulu birimi ve görevleri düzenlenmiş ve "Hastane hasta hakları biriminden gelen raporları değerlendiren, sonuçlandıran ve hasta hakları uygulamalarının geliştirilmesine yönelik önerilerde bulunan ve söz konusu sağlık kurumlarında oluşturulan kurul" olduğu ifadelerine yer verilmiş; yine aynı Yönergenin "Kurulun Görevleri, Çalışma Usul ve Esasları" başlıklı 13. Maddesinde de Hasta hakları kurulu görevleri arasında, hasta hakları ve uygulamalarını gerçekleştirmek, başvuru dosyalarını değerlendirmek, hasta haklarının geliştirilmesi için tavsiyelerde bulunmak ve Hasta hakları kurulları başvuru dosyalarını hasta hakkı ihlali açısından değerlendirip idareye görüşünü sunmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, ... Hastanesinde görev yapmakta olan davacı doktor hakkında, 6.9.2010 tarihinde doldurulan hasta hakları şikayet bilgi formu ile bir hasta tarafından şikayette bulunulduğu; davacının görev yaptığı hastanenin Hasta Hakları Kurulunun 16.9.2010 günlü, 14 Sayılı kararı ile hasta hakları ihlali yaptığına dair alınan kararının iptali ile 5.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıdaki mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, davaya konu işlemin tek başına davacının hukuki durumunda değişiklik yaratan bir idari işlem niteliğinde olmadığı, ilgili idarelere gerekli işlemleri yapması konusunda getirilen bir öneri niteliğinde olduğu, başka bir anlatımla kesin ve yürütülmesi zorunlu idari işlemler öncesinde tesis edilen bir hazırlık işleminden ibaret olduğu anlaşıldığından, idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem niteliğine sahip olmayan işleme karşı açılan davanın esasının incelenmesine olanak bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. Maddesi uyarınca davalı temyiz isteminin kabulüyle İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nin 30.11.2011 tarih ve E: 2010/2158; K: 2011/2042 Sayılı kararının, davaya konu işlemin iptaline dair kısmının BOZULMASINA, davacı temyiz isteminin reddiyle Mahkeme kararının davanın reddine dair kısmının ONANMASINA, bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, 2577 Sayılı Kanunun54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 11.03.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Bir okulda müdür iken, başka bir okula müdür olarak atanmak üzere başvuruda bulunacağınızı, fakat hizmet puanınızın yanlış hesaplandığını varsaydığınızda, puanınızın yanlış hesaplanması tek başına dava konusu edilebilecek bir işlem midir? Yoksa başka bir yere atanma kararıyla birlikte mi bu işlemi dava konusu edebilirsiniz?

T.C.

DANIŞTAY

2. DAİRE

E. 2011/554

K. 2014/714

T. 5.2.2014

İstemin Özeti : Sivas İdare Mahkemesi'nce verilen 13.10.2010 günlü, E:2010/1372, K:2010/1084 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Cevabın Özeti: Temyizi istenen kararın yöntem ve yasaya uygun olduğu, bu nedenle istemin reddi gerekeceği yolundadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Düşüncesi : Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

KARAR : Davacı, Sivas-Kangal Lisesi Müdürü olarak görev yapmakta iken zorunlu yer değiştirme nedeniyle düzenlenen Ek-2 Yönetici Değerlendirme Formu üzerinde yapılan değerlendirmede atama puanının, eksik hesaplandığından bahisle iptali istemiyle dava açmıştır.

Sivas İdare Mahkemesi'nin 13.10.2010 günlü, E:2010/1372, K:2010/1084 sayılı kararıyla; olayda, davacının hizmet puanı hesaplamasının kendi başına icrai bir niteliği haiz olmadığı, hesaplama esas alınarak tesis edilecek bir icrai işlemin iptali istemiyle açılacak bir davada bu iddiaların ileri sürülebileceği, nitekim İmranlı ilçesi, Cumhuriyet İlköğretim Okulu Müdürlüğüne atanma işlemine karşı açılan Mahkemelerinin E:2010/1171 esasına kayıtlı dava dosyasında bu tür iddiaların davacı tarafından dile getirildiği, iptali istenen işlemin bir iç yazışma niteliğinde olduğu ve idari

www.kistanbul.edu.tr/idarehukuku

davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı gerekçesiyle davanın reddine hükmedilmiştir.

Davacı, mahkeme kararının usul ve yasaya aykırı olduğunu ileri sürerek bozulmasını istemektedir.

Ön işlemler kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemlerin ortaya çıkarılmasına yönelik olup, tek başına kişiler üzerinde hukuksal etki yaratmazlar. Bu nedenle de iptal davasına konu edilemezler.

Kesin ve yürütülmesi zorunlu, idari davaya konu edilebilecek işlemler ise, idarenin kamu gücüne dayanarak, tek yanlı irade beyanıyla tesis ettikleri, hukuk düzeninde değişiklik yapan, başka bir deyişle ilgililerin hukukunu etkileyen işlemlerdir.

Dosyanın incelenmesinden, Sivas-Kangal Lisesi Müdürü olan davacının, zorunlu yer değiştirmeye tabi olduğundan Sivas İl Milli Eğitim Müdürlüğünün duyurusu üzerine başvuru yaparak münhal okul müdürlükleri için tercihte bulunduğu, Ek-2 Yönetici Değerlendirme Formu üzerinde 38,13 olarak hesaplanan puanına göre 12.08.2010 tarihinde İmranlı ilçesi, Cumhuriyet İlköğretim Okulu Müdürlüğüne atandığı, bu işleme karşı açtığı davada; Sivas İdare Mahkemesi'nin 31.12.2010 günlü, E:2010/1171, K:2010/1559 sayılı kararıyla dava konusu işlemin iptal edildiği, bu defa 38,13 olan değerlendirme puanının, eksik hesaplandığından bahisle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, davalı idarece tesis edilen işlemin davacının menfaatini ilgilendirdiği açık olup, kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem niteliğinde olduğundan, davanın esasına yönelik inceleme yapılmak suretiyle bir karar verilmesi gerekeceği kuşkusuzdur.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Sivas İdare Mahkemesi'nce verilen 13.10.2010 günlü, E:2010/1372, K:2010/1084 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/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, tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde Danıştay'a kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 05.02.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.

DANIŞTAY

hukuk.istanbul.edu.tr/ius-humanum

Bir taşınmaza sahip olduğunuzu ve bu taşınmazın 1987 yılından bu yana imar planında okul alanı fonksiyonunda olan fakat bu amaç için kamulaştırılmayan bir taşınmaz olduğunu, taşınmazların kamulaştırılmaması nedeniyle uzun süredir mağdur edildiğinizi, mülkiyet haklarının kısıtlandığı gerekçesiyle, ayrıca idarenin bedelsiz olarak elde edilebilecek başka bir taşınmazın eğitim tesis alanı olarak öngördüğünü belirterek idareye başvuruda bulunuyor ve taşınmazlarla ilgili olarak planda değişiklik yapılabilmesi yolunda uygun görüş verilmesini talep ediyorsunuz. Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin 27. Maddesinde uyarınca dava konusu alanda yapılacak plan değişikliklerinde ilgili yatırımcı bakanlık ve kuruluşun görüşünün alınacağı belirtiliyor. Ancak idareler bu konuda talebinizi reddederek talebinizin uygun olmadığı yönünde karar veriyor. Acaba bu karara karşı dava açılabilir mi?

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

6. DAİRE

E. 2010/13189

K. 2013/4608

T. 2.7.2013

İstemin Özeti : Samsun 1. İdare Mahkemesince verilen 03/09/2010 tarihli, E:2010/1086, K:2010/1001 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

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

Danıştay Tetkik Hakimi : Baki Kutayhan Suroğlu

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

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

KARAR : Dava; Samsun İli, Atakum İlçesi, … ada, … ve … sayılı parsellerde kayıtlı taşınmazlar üzerinde, Anadolu Güzel Sanatlar Okulu yeri

olarak ayrılan 30.700 m²'lik alanda imar planı değişikliği yapılması konusunda olumsuz görüş verilmesi şeklinde tesis edilen Milli Eğitim Bakanlığı Yatırımlar ve Tesisler Dairesi Başkanlığının 28/07/2010 tarih ve 4955 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin 27. maddesi uyarınca dava konusu alanda yapılacak plan değişikliklerinde ilgili yatırımcı bakanlık ve kuruluşun görüşünün alınacağı düzenleme altına alındığı görülmekte ise de; dava konusu uygun görüşün oluşturulamamasına ilişkin idari işlem, tek başına hukuki sonuçlar doğuran, idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülebilir bir işlem niteliği taşımadığından ve yapılacak plan değişikliğinden önce yapılacak bir hazırlık işlemi niteliğinde olduğundan, dava konusu uygun görüş verilmemesine ilişkin idari işlemin iptali isteminin incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiş, bu karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 14. maddesinde dava konusu işlemin kesin ve yürütülebilir bir işlem olup olmadığı hususunun dilekçeler üzerinde yapılan ilk inceleme sırasında değerlendirileceği, 15/b. maddesinde de kesin ve yürütülebilir nitelikte olmayan işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların reddedileceği öngörülmüştür.

İdari işlemler, idari makamların kamu gücü ve kudreti ile hareket ederek kamu hukuku alanında yaptığı tek yanlı ve kesin, doğrudan uygulanabilir işlemlerdir. İdari işlemin en belirgin özelliği ilgilinin isteğine bağlı olmaksızın idarenin tek yanlı iradesi ile ilgililerin hukuksal durumunu etkileyebilmesidir. İdari işlemlerin iptal davasına konu olabilmesi için kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olması gerekmektedir. Bir idari işlemin kesin ve yürütülmesi zorunlu sayılabilmesi ise, hukuk düzeninde bir sonuç doğurabilmesi için gerekli olan bütün aşamaların gerçekleştirilmiş olmasına, başka bir makamın onayına ihtiyaç göstermeksizin hukuk düzeninde değişiklikler meydana getirmesine bağlıdır.

Anayasa'nın 35. maddesinde: "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." kuralına yer verilmiş, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını düzenleyen 13. maddesinde ise, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uygun bulunan ve iç hukukun bir parçası halini alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 nolu Ek Protokolünün "Mülkiyetin korunması" başlıklı 1. maddesinde de: "Her gerçek ve tüzel

kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir." hükmü yer almıştır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 3.maddesinde, herhangi bir sahanın, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamayacağı hükme bağlanmıştır.

Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmelik'in 27/1. maddesinde: "İmar planındaki durumu değişecek olan sosyal ve teknik altyapı alanındaki tesisi gerçekleştirecek ilgili yatırımcı Bakanlık ve kuruluşların görüşü alınacaktır." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, uyuşmazlık konusu Samsun İli, Atakum İlçesi, … ada, … ve … sayılı parsellerin 1987 yılından bu yana imar planında okul alanı fonksiyonunda olduğu ve bu amaç için kamulaştırılmadığı, davacı tarafından taşınmazların kamulaştırılmaması nedeniyle parsel sahiplerinin uzun süredir mağdur edildiği, mülkiyet haklarının kısıtlandığı gerekçesiyle davalı idareye başvuruda bulunularak taşınmazlarla ilgili olarak planda değişiklik yapılabilmesi yolunda uygun görüş verilmesinin talep edildiği, ayrıca bedelsiz olarak elde edilebilecek başka bir taşınmazın eğitim tesis alanı olarak planlanmasının da öngörüldüğü anlaşılmaktadır

İmar planlarında kamu hizmet tesislerine tahsis edilmiş olan yerlerde kalan taşınmazlar üzerinde maliklerin tasarruf hakları kısıtlanmakta, bu yerler kamulaştırma işlemine konu teşkil edeceğinden satış değerleri düşmekte, rayiç değerinden satılamamakta, ancak kamulaştırma bedeli alınmak suretiyle yarar sağlanabilmektedir. Kamulaştırma yapılmadığı takdirde, kişilerin temel haklarından biri olan mülkiyet hakkı süresi belirsiz bir zaman diliminde kısıtlanmakta ve bu durum mülkiyet hakkının özünün zedelemesine neden olmaktadır.

Diğer taraftan, söz konusu taşınmazlara yönelik olarak ilgili belediye tarafından plan değişikliği yapılabilmesi için yukarıda anılan yönetmelik hükmü uyarınca ilgili yatırımcı kuruluş olan davalı idareden uygun görüş alınması gerekmektedir.

Bu anlamda, plan değişiklik talebine olumsuz görüş verilmesine ilişkin davalı idare işleminin davacının başvuru dilekçesinde yer alan taleplerinin niteliği gereği, taşınmaz maliklerinin mülkiyet hakkı kullanımını doğrudan kısıtladığı, planda değişiklik yapılması aşamasında mevzuat gereği davalı idarenin görüşünün alınmasının zorunlu olduğu ve planlamaya doğrudan etki ettiği açık olup, kesin ve yürütülebilir nitelikte bir işlem olduğu

görüldüğünden, aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamıştır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, Samsun 1. İdare Mahkemesince verilen 03/09/2010 tarihli, E:2010/1086, K:2010/1001 sayılı kararın Bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 02.07.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Çevre Temizlik Vergisi ile Emlak Vergisini ödemek üzere belediyeye giden kişinin kapıda kimlik tespitinin yapılamaması nedeniyle içeri alınmamasına ilişkin uygulamaya karşı idari yargıda bir dava açabilir mi?

T.C.

DANIŞTAY

10. DAİRE

E. 2007/4203

K. 2010/8279

T. 20.10.2010

İstemin Özeti : İstanbul 8. İdare Mahkemesince; davanın kısmen incelenmeksizin, kısmen ehliyet yönünden reddi yolunda verilen 10.10.2006 tarih ve E:2006/1171, K:2006/166 sayılı kararın temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi: Erkan Yılmaz

Düşüncesi : Davacının kimlik tespitinin yapılamaması veya güvenlik ve benzeri bir sebeple belediye/kamu binasına alınmaması, bir başka ifadeyle davacının belediye binasına girmesine izin verilmesi istemiyle yapmış olduğu başvurunun, sözü edilen sebeplerle reddine ilişkin işlemin, idari makam ve mercilerin, idari faaliyetlerin yürütülmesine yönelik olarak idare hukuku ilke ve kuralları çerçevesinde, tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk yaşamında/düzeninde etki ve sonuçlarını doğuran, iptal davasına konu olabilecek nitelikte kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem olduğu görülmektedir.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehuku

Bu durumda, davacının belediye binasına alınmamasını idari eylem olarak nitelendirmek suretiyle davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen mahkeme kararında isabet bulunmamaktadır.

Davalı idarenin 11.7.2006 tarihli işleminin iptali istemine gelince;

Davacının kimliğinin tespit edilememesi nedeniyle belediye binasına alınmasına izin verilmemesine ilişkin dava konusu işlemin bizzat davacıyı ilgilendirdiği hususunda bir duraksama bulunmamaktadır. Dava konusu işlemle meşru, güncel ve kişisel menfaati ihlal edilen davacının açmış olduğu iptal davasını, davacının işlemin muhatabı olmadığı gerekçesiyle ehliyet yönünden reddeden mahkeme kararında hukuka uygunluk görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabul edilerek mahkeme kararının bozulmasına karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Hüseyin Ünal Kara

Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TURK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, Çevre Temizlik Vergisi ile Emlak Vergisini ödemek üzere davalı belediyeye giden davacının kimlik tespitinin yapılamaması nedeniyle içeri alınmamasına ilişkin uygulamaların ve 11.7.2006 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 8. İdare Mahkemesince; İstanbul-Kadıköy'de ikamet eden davacının, Çevre Temizlik Vergisi ile Emlak Vergisini ödemek üzere davalı belediyeye gittiği, ancak kıyafeti nedeniyle içeriye alınmadığı, bu uygulamanın iptali istemiyle dava açılmış ise de, bina içine alınmama şeklinde yapılan uygulamanın idari eylem niteliğinde olması nedeniyle iptal davasına konu olamayacağı, davalı idarenin iptali istenen 11.7.2006 tarihli işleminin de Mazlum-Der İstanbul Şubesi adına tesis edilmiş olduğu, dolayısıyla davacının bu işlemin iptalini istemesinde bir menfaatinin

http://istanbul.edu.tr/idarehukuku

bulunmadığı gerekçesiyle davanın kısmen incelenmeksizin, kısmen ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

Davacı, usul ve hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek, anılan İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenip bozulmasını istemektedir.

1- Davacının kıyafetinden dolayı kimlik tespitinin yapılamadığı ileri sürülerek davalı belediye binasına alınmamasına ilişkin uygulamaların iptali istemi:

İdari işlemler; idari makam ve mercilerin, idari faaliyetlerin yürütülmesine yönelik olarak idare hukuku ilke ve kuralları çerçevesinde, tek taraflı irade beyanıyla hukuk yaşamında/düzeninde etki ve sonuçlarını doğuran, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarruflarıdır. İdari işlemlerde irade, hukuk yaşamında/düzeninde bir değişiklik yaratmaya yönelmiştir. Oysa idari eylemler, temelinde bir idari karar veya işlem olmayan, bir başka ifade ile bir işlemin icrası niteliğinde bulunmayan, idarenin fizik alanında yapmış olduğu bir iş, hareket, ameliye ve çalışmalar ile hareketsiz kalması şeklinde tanımlanmaktadır. İdari işlemlerden farklı olarak idari eylemlerde irade, fiziki/maddi alanda değişiklik yapmaya yönelmiştir.

İdari eylemler, yapıldıkları anda hukuki sonuçlarını doğururlar ve yapılmakla tükenirler. Dolayısıyla yapılmakla hukuki sonuçlarını doğuran ve tükenen idari eylemler hiçbir şekilde iptal davasına konu olamazlar.

Dosyanın incelenmesinden, davacının eşine ait işyerinin emlak ve çevre temizlik vergisini ödemek amacıyla davalı belediye gittiği, ancak kıyafeti nedeniyle kimlik tespitinin yapılamadığı ifade edilerek belediye binasına alınmaması yolundaki işlemin davacı tarafından Mazlum-Der İstanbul Şubesine intikal ettirildiği, adı geçen derneğin davacı adına yapmış olduğu başvuruda, bu işlemin hukuki dayanağının açıklanmasının ve bu işlemin geri alınmasının davalı belediyeden istendiği, kimlik tespitinin yapılamaması nedeniyle davacının (başvurucunun) binaya alınmadığının 1.6.2006 tarihli işlemle derneğe bildirildiği, 5.6.2006 tarihinde kimlik tespitine yönelik her türlü arama ve kontrol isteminin gereğinin yerine getirileceği kabul edilmesine karşın davacının belediye binasına alınmadığı belirtilerek yapılan işlemin geri alınması istemiyle 8.6.2006 tarihinde dernek tarafından davacı adına yeniden davalı belediyeye başvurulduğu, 11.7.2006 tarihli dava konusu belediye işlemi ile davacının kimlik tespitinin yapılamaması nedeniyle belediye binası içine alınmadığı cevabının adı geçen derneğe bildirildiği, en son 14.8.2006 tarihinde binaya girmek için bizzat davacı tarafından yapılan başvurunun, aynı nedenle reddi yolunda tesis edilen 18.8.2006 tarihli işlemin davacıya bildirilmesi üzerine görülmekte bu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda aktarılan maddi olaya göre, davacının kimlik tespitinin yapılamaması veya güvenlik ve benzeri bir sebeple belediye/kamu binasına alınmaması, bir başka ifadeyle davacının belediye binasına girmesine izin verilmemesi yolunda tesis edilen işlemin, bir idari işlem olduğu görülmektedir. Bu işlemin, idari makam ve mercilerin, idari faaliyetlerin yürütülmesine yönelik olarak idare hukuku ilke ve kuralları çerçevesinde, tek taraflı irade beyanıyla hukuk yaşamında/düzeninde etki ve sonuçlarını doğuran, iptal davasına konu olabilecek nitelikte kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem olduğu hususunda bir duraksama bulunmamaktadır.

Bu durumda, davacının belediye binasına girmesine izin vermeyen davalı idare işlemini, idari eylem olarak nitelendirilmek ve idari eylemlerin iptal davasına konu olamayacağını belirtmek suretiyle davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen mahkeme kararının bu kısmında hukuki isabet görülmemektedir.

2- Davalı idarenin 11.7.2006 tarihli işleminin iptali istemine gelince;

Davacının kimliğinin tespit edilememesi nedeniyle belediye binasına alınmasına izin verilmemesine ilişkin dava konusu 11.7.2006 tarihli işlemin bizzat davacıyı ilgilendirdiği hususunda bir duraksama bulunmamaktadır. Bu itibarla dava konusu işlemle doğrudan meşru, güncel ve kişisel menfaati ihlal edilen davacının, bu işlemin iptali istemiyle açmış olduğu davayı, dava konusu işlemin davacıya yönelik olmadığı gerekçesiyle ehliyet yönünden reddeden mahkeme kararının, bu kısmında da hukuka uygunluk görülmemektedir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesine uygun bulunan davacı temyiz isteminin kabulü ile İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 10.10.2006 tarih ve E:2006/1171, K:2006/166 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın yeniden karar verilmek üzere anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, 20.10.2010 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

hukukistanbul.edu.tr/idarehukuku

TBMM tarafından RTÜK'e üye atama işlemine karşı herhangi bir yargı merciinde dava açabilir misiniz? İdari yargı yeri bu dava konusu işlem hakkında ne yönde bir karar vermiş olabilir?

T.C. DANIŞTAY 5. DAİRE

E. 2005/5627

K. 2007/72

T. 24.1.2007

TÜRK MİLLETİ ADINA

KARAR : Dava, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun 9 üyesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nca seçimi ve atanmasına ilişkin 14.7.2005 günlü, 25875 Mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan TBMM Kararının iptali ile davacının Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeliği görevinin sona erdirilmesi sonucunu doğuran bu karardan dolayı yoksun kaldığı aylık ve diğer özlük haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine ve göreve iadesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin 25.8.2005 günlü, E:2005/1777, K:2005/805 sayılı kararıyla; 2577 sayılı Yasa'nın 2/a maddesinde iptal davalarının, 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 tanımlandığı; bir işlemin idari işlem olarak tanımlanabilmesi için, o işlemin idari bir makam tarafından tesis edilmesi gerektiği; kuvvetler ayrılığını benimsemiş olan Anayasamızda TBMM'nin görev ve yetkilerinin Yasama bölümünde düzenlendiği, bu haliyle TBMM Genel Kurulunun idari makam olarak düşünülmesinin mümkün olmadığı; bu nedenle, "idari bir makam" olarak kabul edilmeyeceği tartışmasız olan yasama organının RTÜK'e üye seçmesiyle ilgili aldığı kararın idari yargı denetimine tabi tutulmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle dava incelenmeksizin reddedilmiştir.

Davacı, dava konusu işlemin idari davaya konu olabilecek nitelikte bir işlem olduğunu ileri sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinde; iptal davalarının, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacağı hükme bağlanmıştır. İptal davasına konu edilebilecek işlemler, idarenin idare hukuku alanında yaptığı, tek yanlı, kesin ve doğrudan uygulanabilir nitelikteki hukuki işlemlerdir. Bunların hukuki sonuç doğurabilmesi için idarenin iradesini açıklaması yeterlidir. Karşı tarafın herhangi bir irade beyanında bulunmasına gerek yoktur.

İptal davasına konu olabilecek nitelikteki bu tür işlemler, yalnızca Anayasa'nın yürütme organı içinde öngördüğü yapısal "idare"ye özgü olmayıp, yasama ve yargı organlarınca tesis edilmekle birlikte "yasama" ya da "yargı" fonksiyonuyla ilgisi olmayan ve tümüyle "idare" işlevine ilişkin

olarak yukarıda belirtilen tanıma uygun biçimde alınan kararların da idari işlem olarak kabulü gerekir.
3984 sayılı Yasa ile, izin sisteminin gereği olarak, radyo ve televizyon yayıncılığı ve bu yayınların iletiminde düzenleyici ve denetleyici olmak üzere bağımsız ve yansız bir Radyo Televizyon Üst Kurulu oluşturulmuştur. Bu Üst Kurul'un yürütme erki içinde yer aldığı kuşkusuzdur.
Öte yandan, T.C. Anayasası'nın Cumhuriyetin Temel Organları başlıklı üçüncü kısmının Birinci Bölümünde Yasama ile ilgili hükümlere yer verilmiş, bu bölümde yer alan 87. maddede de kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilanına karar vermek; milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilanına karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmek Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerinden olduğu belirtilmiş, idare ise Yürütme ile ilgili hükümlerin yer aldığı İkinci Bölümde düzenlenmiş ve bu bölümde yer alan 133. maddede 21.6.2005 tarihli, 5370 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikle, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun dokuz üyeden oluşacağı; Kurul üyelerinin, siyasi parti gruplarının üye sayısı oranında belirlenecek üye sayısının ikişer katı olarak gösterecekleri adaylar arasından, her siyasi parti grubuna düşen üye sayısı esas alınmak suretiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca seçileceği hükmüne yer verilmiş; 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 6. maddesinde 24.6.2005 tarihli, 5373 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle de, anılan hükme paralel düzenleme getirilmiştir.
Dava dosyasının incelenmesinden, davacının 3984 sayılı Kanunun 6. madde hükmü uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 23.5.2000 günlü, 696 sayılı kararı ile Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeliğine atandığı, adı geçenin henüz görev süresi dolmadan 24.6.2005 tarihli, 5373 sayılı Kanunla, 3984 sayılı Kanunun 6. maddesinde yapılan değişiklik sonucu Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun 9 üyesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nca seçimi ve atanmasıyla görevinin sona erdirildiği, bu işleme karşı açılan davanın İdare Mahkemesince, davaya konu edilen işlemin idari bir makam tarafından tesis edilmediği; yasama organının RTÜK'e üye seçmesiyle ilgili aldığı kararın idari yargı denetimine

www.kutuphane.istanbul.edu.tr/idarehukuku

tabi tutulmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle incelenmeksizin reddedildiği anlaşılmaktadır.
Bilindiği gibi "Hukuk Devleti", bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa'nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması da hukuk devletinin ön koşullarındandır. Nitekim, Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükmü getirilmiş; "Yargı yolu" başlıklı 125. maddesinin birinci fıkrasında da; "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" kuralına yer verilmiştir.

İdare işlevine ait işlemlerin yasama organınca yapılmış olması, işlemin idari niteliğini değiştirmeyeceği gibi, bunların yargısal denetim dışında bırakılması hukuki sonucunu da doğurmaz. Zira bu tür işlemlerden çok daha üstün hukuk normları olan kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya Mahkemesi önünde iptal davalarına konu edilmeleri mümkün iken, yasama organının idari işlemleri üzerinde yargısal denetimin yapılmaması hukuk devleti ilkesine uygun düşmez.
Bu nedenle, yürütme erki içinde bulunan bir üst kurula kamu görevlisi atanmasına ilişkin uyuşmazlık konusu TBMM kararı, idare fonksiyonuyla ilgili olduğundan, iptal davasına konu edilebilecek nitelikte bir idari işlem olduğu açık olup, Mahkemece uyuşmazlığın esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.
SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Ankara 7. İdare Mahkemesi'nce verilen 25.8.2005 günlü, E:2005/1777, K:2005/805 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/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, 24.01.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Türkiye-Amerika Birleşik Devletleri Parlamentolararası Dostluk Grubunun yönetim kurulu başkanı iken, 24.6.2003 tarihinde yapılan olağanüstü genel kurul ile yeni bir yönetim kurulu başkanı belirleniyor. Bu tarihte yapılan olağanüstü genel kurulda belirlenen yönetim kurulunun tanınmamasına dair Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı na başvuruyor ancak olumsuz cevap alıyorsunuz. Bu durumda TBMM Başkanlığı'nın bu kararına karşı yargı yerinde dava açmanız mümkün müdür?

T.C.

DANIŞTAY 10. DAİRE

E. 2006/1095

K. 2007/5137

T. 13.11.2007

İstemin Özeti : Ankara 12. İdare Mahkemesinin 29.6.2005 tarih ve E:2003/660, K:2005/628 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması davalı idare tarafından istenilmektedir.
Savunmanın Özeti: Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.
D.Tetkik Hakimi: Özden Atabek Düşüncesi : Sonucu itibariyle hukuka uygun bulunan Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.
Danıştay Savcısı: Nevzat Özgür Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekir.
Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, sözkonusu maddede yazılı nedenlerden hiç birisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.
TÜRK MİLLETİ ADINA
Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:
KARAR : Dava; Türkiye-Amerika Birleşik Devletleri Parlamentolararası Dostluk Grubunun 25.4.2003 tarihinde yapılan genel kurulunda belirlenen yönetim kurulunun tanınmayarak, 24.6.2003 tarihinde yapılan olağanüstü genel kurulda belirlenen yönetim kurulunun tanınmasına dair Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Ankara 12. İdare Mahkemesince; idari yargı yetkisinin, idari işlemlerden doğan iptal davaları, idari işlem ve eylemlerden doğan tam yargı davaları ile idari sözleşmelerden dolayı taratlar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalara bakmakla sınırlı olduğu; Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 36 ncı birleşiminde kabul edilerek kurulan Türkiye-Amerika Birleşik Devletleri Parlementolararası Dostluk Grubu'nun olağan ve olağanüstü genel kurulunun, dostluk grubuna üye milletvekillerinin katılımıyla TBMM İç Tüzüğü ile 3620 sayılı Kanun ve Dostluk Grubu Tüzüğü'ne göre yapıldığı; dolayısıyla, dostluk grubunun olağan ve olağanüstü genel kurulundan kaynaklanan ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin iç işleyişiyle ilgili olan uyuşmazlığın, idari yargı yerince görülüp çözümlenmesinin mümkün bulunmadığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar verilmiştir. Davacı, hukuka aykırı olduğu iddiasıyla idare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Anayasanın 125. maddesinde; "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır ... " hükmü yer almakta, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde ise; "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 biçiminde tanımlanmaktadır. Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden; iptal davalarında, bir idari makam tarafından tesis edilmiş olan, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte bir idari işlemin varlığının arandığı anlaşılmaktadır. idari makam ve mercilerin, idari görevleriyle ilgili olarak tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikteki işlemleri idari işlem olarak tanımlanmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; TBMM Başkanlığınca TBMM Genel Kurulu'na hitaben yazılan 20.2.2003 tarihli yazıyla, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Dış ilişkilerinin Düzenlenmesi Hakkındaki 3620 sayılı Kanunun 4. maddesi uyarınca ABD Parlamentosu ile TBMM arasında parlamentolar arası dostluk grubu kurulmasının Genel Kurul'un tasvibine sunulduğu, dostluk grubunun kurulmasının TBMM Genel Kurulu'nun 25.2.2003 tarih ve 36 sayılı bileşiminde kabul edildiği, TBMM Başkanlığı tarafından, ... Partisi ile ... Partisi Grup Başkanlarına dostluk grubuna üye olmak isteyenlerin başvurması için 3.3.2003 tarihli yazının gönderildiği, 25.4.2003 tarihinde Dostluk Grubu Genel Kurulu toplantısının yapıldığı, Yönetim Kurulunun 15.5.2003 tarihinde yaptığı toplantıda Yönetim Kurulu Başkanlığı'na .. .'in seçildiği, Dostluk Grubu Tüzüğünün 7. maddesi uyarınca 112 milletvekilinin imzasıyla Olağanüstü Genel Kurul Çağrısı yapıldığı ve 24.6.2003 tarihinde

hukukistanbul.edu.tr/ogrenci

yapılan Olağanüstü Genel Kurul'da Yönetim Kurulu Başkanlığına .. .'ın seçildiği; bu gelişme üzerine .. .'in 4.7.2003 tarihli dilekçeyle TBMM Başkanlığı'na başvurarak yapılan toplantının ve seçimlerin geçersiz olduğunun kabulüyle bu hususun ilgililere duyurulmasını talep ettiği, bu talep üzerine TBMM Başkanlığınca 11.7.2003 tarih ve 2567 sayılı işlem ile Olağanüstü Genel Kurulun ve seçimlerin Yasa ve Grup Tüzüğüne uygun olarak yapıldığının belirtilmesi üzerine, TBMM Başkanlığının bu işleminin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bir işlemin "idari işlem" olarak tanımlanabilmesi için, o işlemin idari bir makam tarafından tesis edilmiş olması gerektiği kabul edilmektedir. Kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş olan Anayasamızda, TBMM'nin görev ve yetkileri "Yasama" bölümünde düzenlenmiştir. Bu haliyle gerek TBMM Genel Kurulunca kabul edilerek oluşturulan Türkiye-ABD Parlamentolararası Dostluk Grubu'nun ve Grubun organlarının, gerekse bu organlarca tesis edilen işlemlerin iptali istemiyle başvurulan TBMM Başkanlığının Anayasa sistemimiz içinde "idari makam" olarak düşünülmesi mümkün bulunmamaktadır. Dolayısıyla TBMM Başkanlığınca, Türkiye-ABD Parlamentolar arası Dostluk Grubu Yönetim Kurulu ile Denetleme Kurulu üyelikleri ve başkanlığı seçimleri hakkında tesis edilen işleme karşı açılan bu davada, dava konusu işlem TBMM Başkanlığının bir tasarrufu olduğundan, yasama tasarrufu niteliğine bürünmekte ve bu konudaki davaların idari yargı yerlerinin denetimine tabi tutulmasına olanak bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlere, "idari bir makam" olarak kabul edilemeyeceği tartışmasız olan TBMM Başkanlığının ve Türkiye-ABD Parlamentolararası Dostluk Grubu Olağanüstü Genel Kurulunun, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulu üyeliklerini yeniden belirleyen tasarruflarının idari yargı denetimine tabi tutulması söz konusu olamayacağından; uyuşmazlığın incelenmesine de olanak bulunmamaktadır. Dolayısıyla, Mahkemece, davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerekirken, davanın görev yönünden reddi yolunda verilen karar sonucu itibariyle hukuka uygun bulunmuştur.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle; davacı tarafından ileri sürülen temyiz nedenleri idare Mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden 2577 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca davacı temyiz isteminin reddine, Ankara 12. idare Mahkemesinin 29.6.2005 tarih ve E: 2003/660, K:2005/628 sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, 13.11.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.**T.C.**

TBMM tutanaklarına geçen kendisi hakkındaki beyanların TBMM'nin internet sitesinden kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine ilgili kişi iptal davası açabilir mi?

T.C.

DANIŞTAY

10. DAİRE

E. 2007/7981

K. 2010/6186

T. 20.7.2010

2709/m.36

İstemin Özeti : Ankara 5. İdare Mahkemesinin 26.4.2007 tarih ve E:2006/1792, K:2007/778 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Fuat Kara

Düşüncesi : TBMM Başkanlığı'na verilen bir soru önergesinin cevaplanması nedeniyle TBMM tutanaklarına geçen davacı hakkındaki beyanların TBMM'nin internet sitesinden kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun TBMM Başkanlığı tarafından reddine ilişkin işlem; davalı idarece tek yanlı olarak tesis edilen ve davacının hukukunu etkileyen, bu haliyle de iptal davasına konu olabilecek işlemlerdendir.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin kabul edilerek mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Ergün Özcan

Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekir.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, sözkonusu maddede yazılı nedenlerden hiç birisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, davacının, TBMM Başkanlığı'na verilen bir soru önergesinin cevaplanması nedeniyle TBMM tutanaklarına geçen kendisi hakkındaki beyanların TBMM'nin internet sitesinden kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 5. İdare Mahkemesince; 2577 sayılı Yasanın 2. madddesinde idari yargı yetkisinin, idari işlemlerden doğan iptal davaları, idari işlem ve eylemlerden doğan tam yargı davaları ile idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalara bakmakla sınırlı olduğu; 14/3-d maddesinde dava dilekçesinin, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden inceleneceği, bu hususa aykırı bir durumun saptanması halinde de aynı Yasanın 15/1-d maddesi uyarınca davanın reddine karar verileceği kuralının getirildiği; dolayısıyla davacının, TBMM Başkanlığı'na verilen bir soru önergesinin cevaplanması sırasında TBMM tutanaklarına geçen kendisi hakkındaki beyanların TBMM'nin internet sitesinden kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı işleminin, bir idari işlem niteliği taşımadığı, bu haliyle de ortada iptal davasına konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gerekli bir işlem olmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, anılan Mahkeme kararının hukuka aykırı olduğunu ileri sürülerek, temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Bilindiği gibi "Hukuk Devleti", bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde, yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa'nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması da hukuk devletinin ön koşullarındandır. Nitekim, Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükmü getirilmiş; "Yargı yolu" başlıklı 125. maddesinin birinci fıkrasında da;

"İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde ise; "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 biçiminde tanımlanmaktadır. Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden; iptal davalarında, bir idari makam tarafından tesis edilmiş olan, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte bir idari işlemin varlığının arandığı anlaşılmaktadır. İdari makam ve mercilerin, idari görevleriyle ilgili olarak tesis ettikleri tek taraflı, ilgililerin hukukunu etkileyen, doğrudan uygulanabilir nitelikteki işlemleri idari işlem olarak tanımlanmaktadır.

İptal davasına konu olabilecek nitelikteki bu tür işlemler, yalnızca Anayasa'nın yürütme organı içinde öngördüğü yapısal "idare"ye özgü olmayıp, yasama ve yargı organlarınca tesis edilmekle birlikte "yasama" ya da "yargı" fonksiyonuyla ilgisi olmayan ve tümüyle "idare" işlevine ilişkin olarak yukarıda belirtilen tanıma uygun biçimde alınan kararların da idari işlem olarak kabulü gerekir. Zira, normlar hiyerarşisi anlamında bu tür işlemlerden çok daha üstün hukuk normları olan kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya Mahkemesi önünde iptal davalarına konu edilmeleri mümkün iken, yasama organının idari işlemlerinin yargısal denetimi dışında bırakılması hukuk devleti ilkesine uygun düşmez.

Dosyanın incelenmesinden, Türkiye Kalkınma Bankasının ilan panosuna davacı hakkında hakaretler içeren 13.1.1993 tarihli bir basın bülteni asıldığı, TBMM Başkanlığı'na Ankara Milletvekili … tarafından söz konusu basın bülteninin ilan sebebini ihtiva eden yazılı soru önergesinin verildiği, bu soru önergesinin Kalkınma Bankasından sorumlu Devlet Bakanı … tarafından cevaplandırıldığı ve Meclis tutanaklarına geçirildiği gibi TBMM Başkanlığı'nın internet sitesinde de yayınlandığı, davacı tarafından söz konusu hakaret içeren ifadelerin yer aldığı tutanağın, internet sayfasından kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Dava konusu TBMM Başkanlığı'nın "idare" işlevine ilişkin işlemi davacının hukukunu etkileyen bir hukuki tasarruf olup, bu haliyle de iptal davasına konu olabilecek işlemlerdendir.

Bu nedenle, Mahkemece uyuşmazlığın esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 49.maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüyle, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 26.4.2007 tarih ve E:2006/1792, K:2007/778 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın esas hakkında yeniden karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, 20.07.2010 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

hukuk.istanbul.edu.tr/idarehukuku