T. C.

DANIŞTAY

Onikinci Daire

Esas No : 1968/2463

Karar No : 1969/2018

Dâvacı : Mas Sanayi ve Ticaret Kollektif Şirketi

Vekilleri : Av. Muzaffer Akar

Dâvalı : Gümrük ve Tekel Bakanlığı

Dâvanın Özeti : Mıgırdıç Şellefyan firmasından devraldıkları ve gümrükte bulunan saçlara uygun permi ibraz ettikleri halde saçların ithaline müsaade edilmemesi üzerine açtıkları dâvayı Danıştay Onikinci Dairesinin 14/11/1968 gün ve 1968/1270 sayılı kararıyla kazandıklarını ve ancak bundan sonra ithale müsaade edildiğini, eğer malların Şellefyan firması tarafından kendilerine ciro edildiği tarihte ithale müsaade edilmiş olsa idi 13/1/1966 tarihinden bu yana Damga Resmi, Gümrük Vergisi, Belediye Resmî, Rıhtım Resmî, İstihsal Vergisi ve ardiye ücreti olarak fazladan 1.791.914 lira ödemek zorunda kalmıyacaklarından Danıştay kararına rağmen ithale müsaade etmiyen idareden 1.791.914 lira tazminatın tahsili isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : 521 sayılı Danıştay Kanununun 71 inci maddesine göre iptal kararının tebliği tarihinden itibaren 90 gün içinde tam kaza dâvasının açılması gerekmektedir. İptal kararı 4/6/1968 de dâvacıya tebliğ edildiğine ve tazminat dâvası 26/10/1968 de açıldığına binaen dâvada süre aşımı bulunmaktadır. Yok eğer 72 nci maddeye göre açılmış bir tam kaza dâvası olarak kabul ediliyor ise evvelâ idareye başvurup tazminat istemek gerekirdi. Dâvacı ise tazminat talebiyle idareye başvurduğunda miktar belirtmemiştir. Bu bakımdan dâvada 1.791.914 lira istenmesi tevsidir. Danıştayca yürütmenin durdurulması kararı 18/1/1968 tarihinde verildi, bu kararda malların miktarı hatalı yazıldığı gibi teminat miktarı da düşüktü. 29/2/1968 günlü kararla emtia miktarındaki yanlışlık düzeltilip teminat tutarı da 100.000 liraya çıkarıldı ve bu kararla 28/3/1968 de idareye tebliğ edildi. demekki ancak bu tarihten sonra gecikmeden bahsedilebilir. Kaldı ki olayın mahiyetine göre idare Danıştayın nihai ilâmını alıncaya kadar ithale müsaade etmemekte hakhdır. Tazminat miktarına müteallik hesaplar da hatalıdır. Bu sebeple dâvanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Raportör Uzdem Akyüz'ün Düşüncesi : Bilirkişi raporunda belirtilen miktarda tazminata hükmedilmesi gerektiği düşünülmüştür.

Kanunsözcüsü Şafak Sancar'ın Düşüncesi : 12. Dairece verilen 8/5/1968 tarih ve E : 67/2237, K : 68/1084 sayılı karar, dâvacı vekili Av. Nazım Tanıl'a 4/6/1968 tarihinde elden tebliğ edilmiştir. 521 sayılı Danıştay Kanununun 71 inci maddesi

Scanned by CamScanner

hükmüne göre, ilgililerin iptal dâvası açarak bu dâva üzerine işlemin iptali halinde, bu hususta ki kararın, tebliği tarihinden itibaren 90 gün içinde, tam kaza dâvası açabileceklerini, ancak bu halde, ilgililerin 70 inci madde uyarınca idareye müracaat haklarının saklı olacağı beyan edilmiştir.

Olayda dâvacı şirket 90 günlük süreyi geçirdikten sonra 25/10/1968 tarihinde bir dilekçe ile idareye müracaat ederek 2 milyon liralık zararının tazminini talep etmiş ise de, bu dilekçesine cevap beklemeden ve dilekçe tarihinden bir gün sonra 26/10/1968 tarihinde, zararının tazminini talep etmiştir.

Bu durumda, Danıştay kararının 4/6/1968 tebliğ tarihine nazaran, tam kaza dâvası açmak için gerekli 90 günlük süre 4/9/1968 tarihinde sona ermiştir. Dâvanın süre aşımı sebebile tetkik kabiliyeti kalmadığından, dâvanın evvelâ bu noktadan reddi gerekir. İşin esasına girişildiği takdirde, dâvacının talep ettiği zarar, 12. Dairede açılan ilk dâvada, 29/2/968 tarihinde verdiği yürütmenin durdurulması kararının dâvalı idarece tebellüğ edildiği 28/3/1968 tarihinden itibaren başlamakta ve 12. Dairece verilen iptal kararının dâvalı tarafından yerine getirildiği 19/7/1968 tarihine kadar olan zamanı kapsamaktadır. 828 sayılı Damga Resmi Kanunu ise, 2/2/1967 tarihinde yürürlüğe girdiğine göre, bu kanunların getirdiği zamlar sebebile dâvacının gümrükte bekleyen mallarından dolayı bir zararı mevcut olamaz. Olsa olsa, yukarda zikredilen tarihler arasında ödediği ardiye ücretleri kendisi için bir zarar teşkil eder ve ancak, bu zararı tazminata konu olabilir. Bu itibarla mezkûr zararının kabulü ile bunun dışındaki taleplerine ait dâvanın reddi gerekeceği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince duruşma için tayin edilen 2/6/1969 günü dâvacı vekili Av. Nazım Tanıl ile dâvalı idareyi temsilen Hazine vekili Av. Nurettin Taşkın'ın geldikleri görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflar vekilleri dinlendikten, kanunsözcüsünün düşüncesi alındıktan ve taraflar vekillerine son defa söz verildikten sonra duruşmaya nihayet verilip 2/6/1969 günlü ara kararı uyarınca bilirkişi incelemesi yapıldıktan sonra dosya içerisindeki bütün belgeler incelenerek işin gereği görüşüldü:

Dâva dilekçesinin dâvanın konusu kısmında; Danıştay kararına rağmen saç levhaların ithaline müsaade edilmemesi suretiyle uğradıkları zarar karşılığı 1.791.922 liranın tazmininin talep edildiği belirtildiğiğine göre bu tazminat dâvasının, Danıştay kararının yerine getirilmemesi sebebine dayandığı anlaşılmaktadır. Lehine karar alan kimse ilâmın tabi olduğu infaz zaman aşımı dolmadan idareye, kararın yerine getirilmesi için başvurmak hakkına sahiptir. Borçlar Kanununun 135 inci maddesinin 2 nci fıkrasında belirtildiği veçhile ilâmlarda zaman aşımı on senedir. İdare, ilgilinin başvurması üzerine kararı yerine getirmediği takdirde, verilen bu cevaptan itibaren kanunen belli olan 90 günlük süre içinde tam yargı dâvasının açılması gerekmektedir. Olayda, yerine getirilmediği iddia olunan ve 18/1/1968 tarihli yürütmenin durdurulması kararında hatalı yazılmış bulunan mal miktarını düzeltip teminatı da 100.000 liraya çıkaran 29/2/1968 gün ve 1967/2237 sayılı olup yürütmenin durdurulması ve yanlışlığın düzeltilmesine taallûk eden kararlar 28/3/

Scanned by CamScanner

1968 tarihinde idareye tebliğ edilmiş, bu kararlara rağmen ithale müsaade edilmemesi sebebiyle dâvacı şirket 13/6/1968 tarihinde idareye başvurmuş, idarenin 31/7/1968 günlü cevabı üzerine de tazminat dâvasını cevaptan itibaren 90 gün içinde 26/10/1968 tarihinde açmıştır. Bu hale göre süre def'i varit bulunmamaktadır.

521 sayılı Danıştay Kanununun 63 üncü maddesinin (D) bendi; açılacak tazminat dâvalarında uyuşmazlık konusu miktarın belirtilmesini amirdir. İthale müsaade edilmemesi sebebiyle fazladan ödemek zorunda kalınan ardiye ücreti, istihsal vergisi v.s. nin tam miktarı ise ancak ithalatın fiilen yapılabildiği tarihte bilinebilir. İthale müsaade edilmediğinden tazminat talep edileceği yolundaki 13/6/1968 günlü dâvacı müracaatı üzerine idarece ithale müsaade edilmiş ve mallar gümrükten 19/10/1968 tarihinde çekilmiş olduğuna göre 19/10/1968 den evvel uğranılan zararın kat'i miktarını bilebilmeye imkân bulunmamaktadır. Nitekim dâvacı ithal üzerine 26/10/1968 günü tazminat miktarını belirtmek suretiyle dâvasını açmıştır. Buna göre ithalden önce 13/6/1968 tarihli dilekçe ile idareye başvurduğunda tazminat miktarını belirtmeyen dâvacının, ithal üzerine açtığı dâvasında 1.791.922 lira tazminat istenmesinin tevsi olduğu yolundaki dâvalı idare iddiası da, idareye başvurulduğu tarihte uğranılan kat'i zarar miktarının bilinmesi imkânsız olduğundan varit bulunmamaktadır.

Dairemizin 2/6/1969 günlü ara kararı uyarınca «1967/2237 esas sayılı dâvada verilip 28/3/1968 tarihinde dâvalı Bakanlığa tebliğ edilen, yürütmenin durdurulması ve yanlışlığın düzeltilmesine müteallik 29/2/1968 günlü kararların idarece icrasına tevessül edilmiş olsa idi ne kadar müddet sonra malların dâvacıya teslim edilebileceği ve malların dâvacıya teslim olunabileceği tarihle fiilen teslim edildiği tarih arasında dâvacının fazladan ödemek zorunda kaldığı ardiye ücretiyle vergi ve resimler tutarının ne olduğunun tayini ve tesbiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Tarafların üzerinde ittifak ettikleri bilirkişiler Şemsettin Akçaoğlu, Deha Göksu ve Asaf Oytun tarafından düzenlenen bilirkişi raporunda 28/3/1968 den itibaren 25 gün içinde malların gümrükten çekilebileceği, malların gümrükten çekildiği 19/10/1968 tarihine kadar 180 günlük gecikme olduğu ve bu sürede dâvacının ardiye ücreti ile vergi ve resimler olarak fazladan 306.843 lira 40 kuruş ödiyeceği belirtilmekte ve devamla raporun ikinci kısmında; 18 inci kotaya ait Dış Ticaret Rejimi kararının 25 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında; müddeti sona ermiş bir ithal müsaadesine müsteniden muamele ifası ancak ihtilâfın mükellef lehine kat'i olarak neticelenmiş bulunması şartına bağlandığından, yürütmenin durdurulması kararının tebliğine rağmen nihai hüküm verilinceye kadar dâvalı Bakanlığın ithale izin veremiyeceği, bu hususu göz önünde tutarak yaptıkları ikinci hesaba göre de dâvacının 170.468 lira 55 kuruş zararı bulunduğu anlatılmaktadır.

Bilirkişi raporu üzerine dâvalı idare; Dış Ticaret Rejimi kararının 25 inci maddesi nazara alınarak hesap yapılması gerektiği, ithal için 25 günlük sürenin az olduğu, yürütmenin durdurulması kararı üzerine dâvacı taraf teminatı yatırmadığından durdurma kararının ademi infazının da bahse konu olamıyacağı itirazlarını, dâvacı taraf da; ithal için tanınan 25 günlük sürenin çok olduğu, zararın nihai kararlardan itibaren hesaplanması gerektiği düşünüldüğü takdirde yürütmenin durdurulması kararlarının hikmeti vucudu kalmıyacağı, bankaya ödedikleri faizlerle mahrum kaldıkları kâr v.s. nin de zarar hesabına dahil edilmesi icap ettiği itirazlarını ileri sürmüşlerdir.

Scanned by CamScanner

İdari dâvalar münasebetiyle verilen yürütmenin durudurulması kararları dâvaya konu olan işlemi ortadan kaldırmazsa da bu işlemlerin icra safhasına intikalini önler. Bu halde ise işlemin icraî niteliği, bu konuda verilen kararda belirtilen süre zarfında durduğuna yani işlem bu süre zarfında icra edilemiyeceğine göre, dâvacının, ihlâl edildiğini ileri sürdüğü aktüel menfaatını elde etmesine artık bir engel kalmıyacağı tabiidir. Anayasanın 132 nci maddesi yasama ve yürütme organlarıyla idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduklarını belirtmekte, 521 sayılı Kanunun 95 inci maddesinin 2 nci fıkrası da «İdare, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 132 nci maddesi gereğince Danıştay ilâmlarının icaplarına göre işlem veya eylem tesis etmeye mecburdur» hükmünü taşımaktadır. Danıştay ilâmlarının icaplarına göre işlem ve eylem tesis etmekle yükümlü olan idarenin, herhangi bir suretle bu yükümünden kurtulması hukuken bahis konusu olamıyacağından 18 inci kota Dış Ticaret Rejimi kararının 25 inci maddesinin 4 üncü fıkrasından bahisle yürütmenin durdurulması kararını uygulamamakta haklı olduğunu kabule imkân bulunmamaktadır. Bu sebeple zarar hesabının ancak nihai hükümden sonra hesaplanabileceği, zira Dış Ticaret Rejimi Kararına göre idarenin, yürütmenin durdurulması kararını uygulamamakta haklı olduğu yolundaki idare def'i ile bilirkişi raporunun ikinci kısmı kabule şayan görülmemiştir.

28/3/1968 tarihinde dâvalı Bakanlığa tebliğ edilen yürütmenin durdurulması ve yanlışlığın düzeltilmesine taallûk eden 29/2/1968 günlü kararlar üzerine idarenin, yürütmenin durdurulması kararına uyarak malların ithaline müsaade etmeye yanaşmadığı ve bu niyetini dâvacı şirket nezdinde izhar ettiği 1967/2237, 1968/1270 ve 1968/2463 esas sayılı dosyalar münderecatından anlaşılmaktadır. İdarenin, yürütmenin durdurulması kararını uygulamaya yanaşmadığını bilen dâvacının, mezkûr kararda belirtilen teminatı yatırmaması tabiidir. Bu sebeple teminatın yatırılmamış olmasından, olayda ademi infaz halinin bulunmadığı sonucu çıkarılamaz.

Diğer taraftan, dâvacı, dâva dilekçesinde, ithale müsaade edilmemesi suretiyle uğradığı zarar karşılığı 1.791.922 liranın tazminini istemekte ve dilekçesine eklediği cetvelde uğradığını iddia ettiği bu zarara ait kalemleri tek tek göstermektedir. Bunlar Damga Resmi, Gümrük Vergisi, Belediye Resmi, Rıhtım Resmi, İstihsal Vergisi ve ardiye ücreti farkları olup dâva dilekçesine yazılı tazminat talebi tutarı 1.791.922 liraya baliğ olmaktadır. Dâva dilekçesinde kârdan mahrumiyet, bankaya ödenen faiz ve diğerleri dolayısiyle uğranılan zarar talep edilmemiştir. Kârdan mahrumiyet ve diğerlerinin dâvada daha sonra ileri sürülmesi dâvanın tevsii olup kabul edilemiyeceği gibi, bilirkişi raporundan bunların hesaba dahil edilmemesi de tabiidir.

Bilirkişiler raporunda, dâva konusu olayın mahiyetine göre fiili ithalât temini için 25 günlük bir sürenin belirtildiğine ve ithal işlemleri için 25 günlük sürenin az olduğu konusundaki idare itirazı ile bu sürenin çok olduğu konusundaki dâvacı itirazı da herhangi bir esasa istinat etmediğine binaen itirazlar varit görülmemiştir.

Bu sebeplerle Dairemizin 29/2/1968 günlü yürütmenin durdurulması ve yanlışlığın düzeltilmesine taallûk eden kararların 19/10/1968 tarihine kadar uygulanmıyarak dâvacının fazla ardiye ücreti, vergi ve resim ödemesine sebep olan idareden, bilirkişi raporunun 1 inci kısmından tahlil ve münakaşası yapılarak belirtilen 306.843 lira 40 kuruş tazminatın tahsili ile dâvacıya verilmesine, fazlaya ait talebin

Scanned by CamScanner

reddine, 9.175 lira 30 kuruş ilâm harcı evvelce alındığından yeniden harç alınmasına yer olmadığına, fazla yatırılan 4.256 lira 70 kuruş harç ile bilirkişi incelemesi masraflarından artan 426 lira 70 kuruşun talep vukuunda dâvacıya iade ediimesine, dâvada kabul ve red edilen tazminat miktarlarına göre 16.323. lira 73 kuruş ücreti vekâletle ilâm harcından mahsup edilen 9175 lira 30 kuruş harcın ve ayrıca aşağıda müfredatı yazılı yargılama giderlerinden 1/6 sının dâvalıdan alınarak dâvacıya verilmesine, 43.751 lira 57 kuruş ücreti vekâletin de dâvacıdan alınarak dâvalıya verilmesine 27/11/1969 günü oybirliğiyle karar verildi.

Scanned by CamScanner