



T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZİ

İDARİ İŞLEMLERDE AMAÇ UNSURU VE HUKUKA
AYKIRILIK HALLERİ

Mustafa BİLİCİ

KAMU HUKUKU YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

Danışman
Doç. Dr. Halit Eyüp ÖZDEMİR

İstanbul - 2017

ÖNSÖZ

İdari organlar kendilerine kanun ile tanınan yetkiler çerçevesinde fonksiyonlarını yerine getirmek için teşkilatlanmaktadırlar. İdareler, Anayasa ve yasalar dahilinde kendilerine verilen yetkileri kullanarak bu fonksiyonları yerine getirirler. Hukuki güvenliğin esas kabul edildiği bir hukuk devletinde, hiçbir idare görevlerini yerine getirirken mutlak bir serbestliğe sahip değildir. Başka bir ifadeyle, kamu gücü kullanma yetkisine sahip olan idarelerin amacı; hukukun belirlemiş olduğu kurallar çerçevesinde, kişi ve kurumların temel hak ve hürriyetlerini korumaktır. Bu bakımdan idari işlemlerin en önemli unsurlarından birisi de amaç unsurudur.

İdarenin işleyiş sürecinde de amacına uygun olmayan, hukuka aykırı işlemlerin de tesis edildiği görülmüştür. Doktrinde, idari işlemlerde amaç unsurunun hukuka aykırılığı, yetki saptırması olarak tanımlanmıştır. İdari işlemlerde amaç unsuru, idari işlemin nihai hedefi olan kamu yararının sağlanması için kamu hizmetinin sürekli, verimli ve düzenli olmasının tesisidir. Bu bağlamda, amacının dışına çıkan idari işlem, hukuka aykırılık gerekçesiyle iptali için yargı yoluna başvurulur. Zira Anayasanın 125/1 maddesinde de; "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır." hükmüne yer verilerek idarenin her işlemi hukuki denetime tabi tutulacağı anayasal zemine kavuşturulmuştur.

İdari Yargılama Usul Kanunu 2. Maddesi idari dava türlerinin ve idari yargı yetkisinin sınırlarını göstermektedir. İYUK'un 2. Maddesinde belirtilen "İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları" hükmü uyarınca, idari işlemin amaç (maksat) yönünden bir hukuka aykırılığı halinde, idari yargı organlarında iptal davası açılabileceği belirtilmektedir.

Bu çalışmada idari işlemlerin amaç unsuru bakımından hukukiliği ele alınmış; özel amaç yönünden hukuka aykırılığı, usul saptırması ve yetki saptırmasının sınırları yargı kararları doğrultusunda incelenmiştir.

Bu araştırmaya başlamam konusunda bana destek veren ve beni danışmanıma yönlendiren Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi Sayın Sinan SEÇKİN'e teşekkür ediyorum. Lisans ğreniminde de çok sevdiğim, yüksek lisans yolculuğunun son noktasında beni kabul eden, değerli katkıları ve anlayışı, hoşgörüsü ile tezin ortaya konmasında danışmanlık yapan kıymetli hocam Doç. Dr. Halit Eyüp ÖZDEMİR'e tezimin her aşamasındaki katkılarından dolayı sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.



İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	i
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR:	vi
ÖZET	1
ABSTRACT	3
BÖLÜM I.....	5
İDARİ İŞLEM VE UNSURLARI	5
I. İDARİ İŞLEM KAVRAMI VE TÜRLERİ	5
A. İdari İşlemin Kavramsal Çerçevesi	5
B. İdari İşlemlerin Özellikleri	8
1. İdari Makamlar Tarafından Yapılması	8
2. Tek Yanlı Hukuki İşlem Olması	9
3. İcrai Olması.....	9
4. Kamu Gücüne Dayanması	10
5. Re'sen İcra Edilebilir Olması.....	11
6. Hukuka Uygunluk Karinesinden Yararlanması	11
II. İDARİ İŞLEMİN UNSURLARI	12
A. Yetki Unsuru	12
B. Şekil Unsuru	12
C. Sebep Unsuru	13
D. Konu Unsuru	13
E. Amaç Unsuru	14
BÖLÜM II.....	15
AMAÇ UNSURU BAKIMINDAN HUKUKA AYKIRILIK KAVRAMI, SEBEP VE TAKDİR YETKİSİ İLE İLİŞKİSİ	15
I. AMAÇ UNSURUNUN TANIMI VE HUKUKA AYKIRILIK	15

A. Amaç Unsurunun Tanımı	15
B. İdari İşlemlerde Genel ve Özel Amaç	16
1. Genel Amaç (Kamu Yararı).....	17
a. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Yararı Kavramı.....	18
b. Danıştay Kararlarına Göre Kamu Yararı Kavramı.....	22
2. Özel Amaç	32
C. Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık	33
1. Genel Olarak Yetki Saptırması (Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık)	33
.....	33
2. Tarihi Gelişim Süreci	34
3. Amaç Unsuru Bakımından Doktrindeki Görüşler	37
D. Amaç Unsurunun Sebep Unsuru İle İlişkisi	39
1. Sebep Unsuru Hakkında Doktrindeki Görüşler	39
2. İdari İşlemlerin Sebep Unsuru Yönünden Sınıflandırılması.....	42
a. Sebebi Belli İdari İşlemler	42
b. Sebep Unsurunun Gösterilmesi Gereken İşlemler	43
c. Sebep Unsurunun Gösterilmesi Öngörülmemiş İşlemler	44
3. Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılığın Ortaya Çıkarılmasında Sebep	45
Unsurunun Önemi	45
E. Amaç Unsuru ve Takdir İlişkisi.....	50
1. İdarenin Yetkileri.....	50
a. Bağlı Yetki	50
(1) Genel Olarak Takdir Yetkisi	55
(2) Takdir Yetkisinin Dayandığı Esaslar	56
2. Takdir Yetkisinin Sınıflandırılması ve Amaç Unsuru	56
a. Takdir Yetkisinin Sınırı Olarak Amaç Unsuru.....	57
BÖLÜM III	59
AMAÇ BAKIMINDAN HUKUKA AYKIRILIK HALLERİ.....	59

I.YETKİ SAPTIRMASI HALLERİ (AMAÇ BAKIMINDAN HUKUKA AYKIRILIK HALLERİ)	59
A. Kamu Yararı Dışında Bir Amaçla Yapılmış İşler (Genel Amaç Yönünden Hukuka Aykırılık).....	59
1. Kişisel Amaç	62
2. Siyasal Amaç	68
3. Üçüncü Kişiyeye Yarar Sağlama Amacı	77
B. Özel Maksadı Aşan İşlemler(Özel Amaç Yönünden Hukuka Aykırılık)	82
1. İdari İşlemin Amacının Kanunda Açıkça Gösterilmesi	89
2. İdari İşlemin Amacının Örnek Olarak Sayılmak Suretiyle Gösterilmesi ...	93
C. Usul Saptırması	94
SONUÇ	99
KAYNAKLAR:	101

KISALTMALAR:

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
AİD	: Amme İdare Dergisi
Ay. Mah.	: Anayasa Mahkemesi
B.	: Baskı
C	: Cilt
D	: Dairesi
DD	: Danıştay Dergisi
DİBGK	: Danıştay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
DİDDK	: Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu
DşKM	: Devlet şurası Kararlar Mecmuası
E	: Esas
İ. Ü.	: İstanbul Üniversitesi
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K	: Karar
KPDS	: Kamu Personeli Dil Sınavı
KT	: Karar Tarihi
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.T.	: Tebliğ Tarihi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMO	: Toprak Mahsulleri Ofisi
TODAİE	: Türk ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
Yay.	:Yayını

ÖZET

İDARİ İŞLEMLERDE AMAÇ UNSURU VE HUKUKA AYKIRILIK HALLERİ

İdare, görevlerini yerine getirirken ve yetkilerini kullanırken çeşitli hukuksal işlem ve eylemlerde bulunur. İdarenin işlem ve eylemleri, idare adına, yasal sınırlar içinde, kamu görevlileri eliyle yerine getirilir.

Hukuk devleti anlayışı, idarenin eylem ve işlemlerinin denetlenmesini gerektirmekte olup, söz konusu denetimler idari, siyasi, kamuoyu ve yargı denetimlerinden oluşur. Modern toplumlarda yer alan hukuk devleti anlayışı çerçevesinde idarenin faaliyetlerinin yargı tarafından denetlenmesi, şüphesiz en ideal ve en çok kabul gören anlayıştır.

Hukuk devleti, idarenin hukuka saygılı ve hukuk normları içinde hareket etmesini zorunlu kılar. Hukuk devleti anlayışının bir diğer gereği olan yargı denetimi sayesinde, kamu hizmeti görevini yerine getiren idarelerin hukuka aykırı davranışlarının önüne geçilir ve idarelerin hukuk kurallarına uygun hareket etmesi sağlanır.

Yargı denetimi kapsamında "iptal davası" hukuka aykırı bir idari işlemin, idari yargı yerlerince iptalini sağlayan bir dava türüdür. İptal davası, İdari Yargılama Usulü Kanunu 2. Maddesinde "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu, ve maksat yönlerinden biri ile, hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için, menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmıştır.

Bu çalışmanın konusunu oluşturan idari işlemlerin amaç yönünden hukuka aykırılığına dayanılarak açılan iptal davaları, idari yargı sisteminin önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Amaç yönünden hukuka aykırılık, diğer iptal nedenlerinden ayrılmaktadır. Amaç yönünden hukuka aykırılık ileri sürüldüğünde, yargı yeri "amaç" yönünden yargı denetimini yaparken, işlemi yapan kamu

görevlisinin niyetini araştırmak zorunda olup, idarenin bu işlemi hangi amaçla yaptığı, kamu yararı dışında başka bir amaç güdüp gütmeyeceği soruların üzerinde durması gerekmektedir.

Bu çalışma üç ana bölümden oluşmakta olup, ilk bölümde idari işlemin tanımı, hukuki niteliği ve türlerine değinilerek unsurları anlatılmıştır. Tezin ikinci bölümünde, amaç unsuru bakımından hukuka aykırılık kavramı açıklanarak, amaç unsurunun sebep ve takdir yetkisi ile ilişkisi ele alınmıştır. Son bölümde ise amaç bakımından hukuka aykırılık halleri olan genel amaç yönünden hukuka aykırılık kapsamında kişisel amaç güdülmesi, üçüncü kişileri koruma amacı güdülmesi ve siyasi amaç güdülmesi konuları incelenerek, özel amaç yönünden hukuka aykırılık, usul saptırması, yetki saptırmasının sınırları yargı kararları ışığında incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Amaç (maksat) unsuru, İdari Usul Hukuku, İdari eylem, iptal davası, yetki sapması

ABSTRACT

JURIDICAL PURPOSE FACTOR IN ADMINISTRATIVE TRANSACTIONS AND CASES OF CONTRACTION TO LAW

The administration is involved in many different legal acts and actions, both while performing its duties and using its powers. The administration is composed of legal entities and the legal acts carried out by the administration are carried out on behalf of the administration in the name of the public officers within the legal limits. The understanding of the state of law requires the control of the actions of the government. Administrative audits are administrative, political, public and judicial oversight. It is undoubtedly the most ideal and most accepted understanding of the activities of the staff in the context of the understanding of the rule of law in the modern societies.

The adoption of the concept of state under the law means, in a sense, acting within the legal norms of the organs that hold state powers in their hands. In other words, the adoption of the state-based understanding of the law obliges the person to act in accordance with the law and respect the law. The judicial review is forcing the person in charge of public service to prevent them from behaving in a manner that is contrary to the law when they fulfill their duties and to comply with the rules of the administration.

The action for avoidance is a kind of lawsuit that provides for the ademption of an unlawful administrative act and administrative jurisdiction. The action for avoidance was defined as "cases opened by the persons whose interests were violated for ademption due to the authority, form, cause, subject and purpose of the administrative proceedings and for the contrary to the law" in accordance with the Administrative Procedure Law. In accordance with Article 2 of the Administrative Procedure Law, an amendment was made in 1994 with Law No. 4001. Accordingly, action for annulment may be considered as violations of personal rights, except for

those that are closely related to the public interest, such as the protection of the environment, historical and cultural values for cancellation and the applications for development, as they are contrary to the law with one of the authority, purpose, cause, Lawsuits filed by

The main theme of this study is the legitimacy of the purpose. In this context, annulment of administrative procedures is a feature of the administrative judicial system. In other words, contrary to the law, the law is separated from the other reasons for cancellation. The intent of the public officer who conducts the judicial proceedings must be investigated when there is contravene the law for the purpose. It is expected that the counselor will decide on the purpose for which he or she is doing this purpose, whether he or she is pursuing another purpose other than the public benefit, and the administrative judiciary is to judge these questions while conducting judicial review in terms of "purpose".

This study consists of three main parts and the first part will describe the elements of administrative process by referring to its definition, legal nature and types. In the second part of the thesis, the concept of unlawfulness will be explained in terms of the aim and the relation with the cause and discretion authority of the aim element will be discussed. In the last section, the following topics will be examined: personal purpose within the scope of unlawfulness, general purpose aimed at protection of the third persons, and political purpose in relation to the general purpose, which is contrary to the purpose in terms of the purpose of the purpose. In the light of the unlawfulness, deviations of authority and deviation of powers and special decisions of the Constitutional Court Will be submitted for review.

Keywords: Administrative action, Administrative Procedure Law, authority deviation, action of nullity, contradiction to law, purpose element

BÖLÜM I

İDARİ İŞLEM VE UNSURLARI

I. İDARİ İŞLEM KAVRAMI VE TÜRLERİ

A. İdari İşlemin Kavramsal Çerçevesi

Demokratik devlet anlayışında idari işlemlere yüklenen anlamlarda farklılık yaşanmıştır. Modern devletlerde idare, anayasal ilkeler çerçevesinde demokratik ve sosyal ilkeler ışığında idareye düşen görevleri kanun ve ilgili mevzuatlar çerçevesinde devletin amaçları ve menfaatleri doğrultusunda yerine getirmekle yükümlü kılınmıştır. Ancak idarenin üstlendiği bu görevler tek taraflı ve kamu gücüne dayanan idari işlemler vasıtasıyla yerine getirilmektedir. Dolayısıyla modern toplumlarda idari işlemler eski merkezi konumundan uzaklaşmıştır.¹

İdari işlem İdari Yargılama hukuku ve maddi idare hukuku için çok önemli bir kavramdır. İdari işlemler için gerek doktrinde gerekse yargısal içtihatlarda net bir tanım bulunmamaktadır.² Gerek idare hukukunun, gerekse idari yargılama usulü hukukunun önemli kavramlarından olan idari işlem için tek ve herkesçe kabul edilen bir tanım yapmak mümkün değildir³. İdari işlemle ilgili olarak; tasarruf, muamele, karar, kural, norm ve düzenleme gibi farklı nitelendirmeler dikkate alındığında, aynı farklılığın kavram konusunda da yaşandığı söylenebilir.⁴ İdarenin hukuki bir sonuç doğurmaya yönelik idare beyanı idari işlem olarak tanımlanabilir.⁵ Bu yönüyle idari

¹ YILDIRIM, Turan, İdari Yargı, İstanbul 2010, s. 185.

² GÖZLER, Kemal, KAPLAN, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Kitabevi Yayınları, 15. Baskı, Bursa, 2014, s.263.

³ AKYILMAZ, Bahtiyar, SEZGİNER, Murat, KAYA, Cemil, Türk İdare Hukuku, Yedinci Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2016, s.372.

⁴ GÖZLER, a.g.e., s. 263.

⁵ AKYILMAZ, Bahtiyar, İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü, Ankara 2000, s.29.

işlem, bir hukuk işlemi/muamele olarak, idari makamların kamu gücünü kullanma suretiyle, idare fonksiyonuna yönelik olarak tesis etmiş oldukları ve idare hukuku alanında da sonuç doğuran işlemlerdir.

Yargı organları, önlerine gelen uyuşmazlığın niteliğine ve içeriğine göre idari işlemi tanımlamaktadır. Anayasa Mahkemesi bir kararında⁶ idari işlemi "*Kamu kurumu ya da idare örgütü içinde yer alan bir idari makamca verilmiş ve idarenin idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili olması gereken işlemdir*" şeklinde ifade ederken, Danıştay idari işlemi; *idari makam veya mercilerin, idare hukukuna özgü usul ve kurallar çerçevesinde tek yanlı olarak tesis ettiği, kesin ve yürütülmesi zorunlu, ilgililerin hukuki durumlarında değişiklikler meydana getiren ya da var olan bir hukuki durumu değiştiren, kaldıran veya yeni bir hukuki durum ortaya koyan idare işlemine ilişkin tasarruflardır.*⁷ şeklinde tanımlamıştır.

İdari Usul Kanunu ön taslağında (m. 3/c) ise idari işlem şu şekilde tanımlanmıştır: "*Yetkili idarenin, kamu hukuku alanında kamu gücü ile hareket ederek, idari faaliyetle ilgili doğrudan hukuki sonuca yönelik, tek yanlı irade açıklamasıyla aldığı her karar ya da kamusal tedbirdir.*"

Doktrindeki görüşler incelendiğine ise idari işlem idarenin, idare hukuku kapsamında kamu gücünü de kullanarak çeşitli hak veya yükümlülükler doğuran tek taraflı irade beyanları olarak ifade edilmektedir⁸. Yıldırım; idari işlem tanımına idari işlemin "kamu hukuku işlemi" olma niteliğini de göz önünde bulundurarak idari işlemi "idare hukuku alanında idarenin tek yanlı irade açıklaması ile hukuksal sonuç

⁶ Anayasa Mahkemesi, E:1023/1, K:1023/38, 17.03.2006, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 14, s. 170.

⁷ Danıştay Ondördüncü Dairesinin,30.03.2017 tarihli ve E:2017/824, K:2017/1985 sayılı kararı (*Kaynağı gösterilmeyen Danıştay ve mahkeme kararları UYAP sistemi üzerinden temin edilmiştir.*)

⁸ TORTOP, Nuri, İSBİR, Eyüp G., AYKAÇ, Burhan, YAYMAN, Hüseyin. ÖZER, M.Akif, Yönetim Bilimi, Nobel Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 8.Bası, Ankara Ekim 2012, s.27.

doğuran, hukuk düzeninde değişiklik yapan kamu hukuku işlemleri olarak tanımlamaktadır.⁹

Bu tanımlardaki ortak payda, idari işlemin idare hukuku alanında yürütülen bir faaliyete yönelik olması ve tek taraflı hukuki işlem niteliğini barındırmasıdır. Bu bağlamda idarenin tek taraflı olarak ortaya koyduğu irade beyanının karşı tarafa ulaşması ile hukuki sonuç doğmakta, karşı tarafın ise irade beyanına gerek bulunmamaktadır.

İdarenin yaptığı her işlemi, idari işlem olarak tanımlamak mümkün değildir. Bir idari işlemin hukukiliğini tartışabilmek açısından iki unsur üzerinde durmakta fayda vardır. İdari işlemler idarenin hukuki sonuç doğurmaya yönelik irade açıklaması olarak bünyesinde "irade açıklaması" ve "hukuki sonuç" olmak üzere iki unsuru barındırmalıdır.¹⁰ Ancak bu iki unsurun varlığı halinde idari işlem kurulmaktadır.

Bazı durumlarda özel hukuk tüzel kişilerinin yaptığı işlemler de idari işlem niteliğindedir. Özel hukuk tüzel kişisi kendisine verilen kamusal görevler dahilinde kamu gücüne dayanarak idari işlem yapabilir. Özel hukuk tüzel kişilerinin tesis ettikleri işlemleri idari işlem olarak nitelendirilebilmesi için sundukları hizmetin kamusal nitelikte olması ve bu hizmeti kamu gücü kullanarak yerine getirmesi gerekmektedir.¹¹ Kamu gücü ayrıcalıkları ile donatılan özel hukuk tüzel kişilerinin yapmış olduğu hukuki işlemler, bu kapsamda idari işlem olarak nitelendirilebilir.¹² Bunun yanı sıra, kamu idarelerinin yapmış olduğu işlemlerden bazıları ise idari işlem niteliğinde değildir. Örneğin, kamu tüzel kişisinin, özel hukuk sözleşmesi yapması halinde, bu sözleşme idari işlem olarak kabul edilmemektedir. Sonuç itibarıyla

⁹ YILDIRIM Turan, "Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı", Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt:18, Ankara 2001, s.440.

¹⁰ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Yönetim Hukuku, 34.Baskı, Ankara 2016, s. 308

¹¹ YILDIRIM, Turan, YASİN, Melikşah, KARAN, Nur, ÖZDEMİR, Eyüp H., ÜSTÜN, Gül, TEKİNSOY, Okay, İdare Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, Dördüncü Baskı, İstanbul, 2012, s.584

¹² DURAN Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul 1982, s. 385

gerçekleştirilen bir işlemin, idari işlem olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği, işlemin taraflarına göre değil, işlemin niteliği esas alınarak yapılmalıdır.

Tüm yukarıdaki tanımları kapsayan en geniş şekliyle bir idari işlem tanımı yapmak gerekirse, idari işlemler idare hukuku alanında kamu yararının yerine getirilmesi için Anayasa'nın ve diğer hukuk normlarının idareye vermiş olduğu yetki çerçevesinde görev ve yetkinin idarenin hizmet anlayışına uygun, etkin ve verimli bir şekilde yerine getirilmesi/yürütülmesi amacıyla, idarenin tek taraflı irade beyanıyla, ilgililerin herhangi bir beyanda bulunmaksızın hukuki durumlarında değişiklik yapan icrai nitelikte, kendiliğinden (re'sen) icraya konabilen, hukuka uygunluk karinesinden yararlanan aynı zamanda idari yargı denetimine tabi bulunan ve belirli bir şekil çerçevesinde uygulanan kamu hukuku işlemidir¹³.

B. İdari İşlemlerin Özellikleri

1. İdari Makamlar Tarafından Yapılması

İdari işlemler idari makamlar tarafından yerine getirilir. İdari makam ise kamu gücünü kullanarak idari işlemi yapan idari organı ifade etmektedir¹⁴. Ancak idari işlemin kavramsal çerçevesini anlatırken belirtildiği üzere, idari makam tarafından yapılan her işlem idari işlem kapsamında değerlendirilemez¹⁵. Bu husustaki önemli nokta, işlemin kamu idaresi tarafından gerçekleştirilmiş olmasıdır. Özel hukuk kişileri, istisnai haller dışında, idari makam olarak kabul edilemeyeceği için bu tür işlemleri gerçekleştiremeyeceklerdir.¹⁶

¹³ GİRİTLİ, İsmet, İdarenin Yetkisini Saptırması, İstanbul 1957, s. 11.; KALABALIK Halil, "İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları ve Yargısal Denetimi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 1, Sayı: 1, Haziran 1997, s. 197-239.

¹⁴ ONAR, S.Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt: I, İstanbul 1966, s.307

¹⁵ GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10.Baskı, Ankara Ekim 2013, s.132

¹⁶ SEZGİNER, Murat, İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2000. s. 45.

2. Tek Yanlı Hukuki İşlem Olması

İdari işlemler idarenin tek taraflı irade beyanı ile yaptığı işlemlerdir¹⁷. Bu bağlamda, tesis edilen işlem neticesinde hukuki durumu etkilenecek olan muhatap kişinin, herhangi bir irade beyanında bulunması gerekmeksizin hukuki sonuç doğmaktadır. İdari işlem muhatabının rızası veya onayı alınmaksızın söz konusu hukuki işlem sonuç doğurmaktadır. İdari işlemin birden fazla idari makam tarafından yapılması durumu da söz konusu olabilir ancak, bu durum işlemin tek yanlı özelliğini değiştirmemektedir. Bir idari işlem uygulanırken birden fazla idari makamın görüşü alınabilir. Nihai olarak, idari işlemler yetkili idari makam tarafından tek yanlı gerçekleştirilmektedir.¹⁸

3. İcrai Olması

İdari işlemler neticesinden ortaya çıkan hukuki sonuç, idari işlemin icrai olma özelliğini oluşturmaktadır. İcrai olma kavramını, yürütülmesi zorunlu olan hukuki işlemler olarak algılamak gerekmektedir.¹⁹ Başka bir deyişle, idari işlemin icrai olması demek, başkaca bir işlemin mevcudiyetine gerek kalmaksızın, üçüncü şahıslar hakkında birtakım hukuki sonuçlar doğurmak suretiyle, doğrudan doğruya etkisini göstermesi anlamına gelmektedir. Muhatabın, kendi aleyhine hukuki sonuç doğuran işleme itiraz etmesi durumunda, idareye tanına re'sen icra ve cebren icra gibi ayrıcalıklı yetkiler, idari işlemin icrai olmasını perçinlemektedir.

Bu bağlamda, idari işlemin, kesin olması, yürütülmesi ve muhatabının aleyhine birtakım sonuçlar doğurması gibi hususlar, işlemin iptal davasına konu olup olamayacağı açısından önem arz etmektedir. Bunun yanı sıra, idari makamların

¹⁷ AKILLIOĞLU, Tekin, "Yönetmelik İşlemlerde Yürürlüğe Giriş Sorunu, AİD, C.12, S:2, Haziran 1979, s.7

¹⁸ GÜNDAY, a.g.e., s.138.

¹⁹ YAYLA, Yıldızhan, İdare Hukuku, İstanbul 2010, s.116

yaptıkları bazı işlemler hukuki sonuç doğurmamaktadır ve bu nedenle icrai olma özellikleri yoktur ayrıca geriye yürümektedir²⁰. Ön işlemler veya hazırlık işlemleri açısından (tutanaklar, görüşler, teklifler, bilgi istemeler, değerlendirmeler, incelemeler gibi), teyit edici işlemler, iç düzen işlemleri (sirkülerler, direktifler, hizmet içi tedbirler gibi), enformel işlemler (uyarılar, duyurular, bilgilendirmeler, dilekler, basın açıklamaları gibi) hukuki sonuç doğurmadıkları için, icrai olmayan idari işlemlere örnek olarak sayılabilir²¹.

4. Kamu Gücüne Dayanması

İdari işlemler idare tarafından kamu gücü kullanılması suretiyle yapılan bir tasarruftur. Bu bağlamda idari işlemlerin, diğer özel hukuk işlemlerinden ayrılan yönü, kamu gücü kullanılarak işlem tesis edilmesidir. İdari makamların kamu hukuku bağlamında bir idari faaliyet içerisinde yaptığı idari işlemler ile özel hukuk ile ilgili yapılan hukuki işlemleri, idarenin kamu gücü kullanıp kullanmamasına göre belirlenmektedir. Buna ayırım çerçevesinde, idarenin yaptığı hukuki işlemlerde kamu gücü kullanılıyorsa o işlem hukuken idari bir işlemdir. Ancak yapılan işlemde idarece kamu gücü kullanılmadan işlem tesis ediliyorsa, o zaman bu tür işlemler idarenin yaptığı özel hukuk işlemleri arasında sayılır.

²⁰ Danıştay Sekizinci Dairesi'nin 17.06.1997 tarihli ve E:1996/3847, K:997/2153 sayılı kararı: *"...Kamu idareleri, kendi görev alanlarını ilgilendiren konularda yönetmelikler çıkarma yetkisine sahip oldukları gibi bunları günün koşullarına, mevzuata ve kamu hizmetinin özelliklerine göre yeniden düzenlemek ve değiştirmek yetkisine de sahiptirler. Genel ve soyut nitelikteki düzenleyici işlemler (kural tasarruflar) yine genel düzenleyici işlemlerle değiştirilebilir veya kaldırılabilir. Objektif hukuk dünyasında meydana gelecek bu değişikliğin, daha önceki kural tasarrufların doğurmuş olduğu objektif ve genel hukuki durumlara da tesir edeceği ve mevcut durumlara da uygulanacağı açıktır. Soyut ve genel hukuki durumların (hukuki statülerin) en önemli özelliği bunların daima değişebilmesi ve bu değişikliğin de herkese karşı geçerli olmasıdır. Objektif hukuk dünyasında meydana gelen ve hukuki statüde değişiklik yapan bu düzenlemelerin eski düzenleme uyarınca statü kazanmış ve statüsü devam eden bireyleri de kapsayacağı açıktır..."*

²¹ ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Ankara Eylül 2013, s. 342-343.

5. Re'sen İcra Edilebilir Olması

İdare, yapılan hukuki işlemler açısından re'sen icra yetkisine sahiptir. İdareler, yaptıkları idari işlemi doğrudan icra edebilir ve bu kararın doğurduğu değişiklikleri maddi alana nüfuz ettirebilirler. Örnek vermek gerekirse, idarece personeli hakkında alınan aylıktan kesme cezası bir idari işlemdir. İdarenin, almış olduğu aylıktan kesme cezasını personele tebliğ etmesi, idari bu işlemin icrailik, maaşından doğrudan kesinti yapması ise işlemin re'sen icra edilebilir olma özelliğindedir.

İdare tarafından yapılan idari işlemlerin re'sen icraya konulabilmesi için bu konuda yetkisini yasalardan alıyor olması gerekir.

6. Hukuka Uygunluk Karinesinden Yararlanması

İdarenin yaptığı idari işlemin mahkeme kararıyla iptal edilinceye kadar hukuka uygun olduğu karineten kabul edilir ve uygulanmasına devam edilir.²² Bu bağlamda hukuka uygunluk karinesinin kendi içinde dört sonucu bulunmaktadır:

- i. İdari işlem hukuki sonuçlarını derhal ve re'sen doğurmakta olup, yargı kararına ihtiyaç duyulmamaktadır. Benzer şekilde idari işlemin muhatapları da doğrudan ve derhal kendilerine tanınan haklara sahip olmakta veya yükümlülük altına girmektedir²³.
- ii. İdari işlemler nedeniyle çıkan bir uyuşmazlıkta, işlemin muhatabı olan kişinin dava açması gerekmektedir.
- iii. İdari işlemlerde dava açıldığı takdirde, ispat yükü işlemin hukuka aykırılığını iddia eden taraftadır.²⁴

²² ONAR, a.g.e., s.297-298

²³ GÜNDAY, a.g.e., s.143

²⁴ GÖZÜBÜYÜK, a.g.e., s. 378

- iv. Bir idari işleme karşı dava açılması, o idari işlemin icrailiğini durmaz. Ancak bu konuya ilişkin bazı istisnalar mevcuttur. Kanunlarında hüküm altına alınmış olması şartıyla (vergi davaları, sınır dışı etme gibi) dava açılması, idari işlemin yürütmesini geçici olarak durdurur. Bunların dışındakiler ise ancak idare mahkemeleri tarafından işlem hakkında verilecek karar doğrultusunda yürütülmesini durdurur.

II. İDARİ İŞLEMİN UNSURLARI

İdari işlemlerin; yetki, şekil, sebep, konu ve amaç olmak üzere beş unsuru vardır.

A. Yetki Unsuru

Yetki, idari makamların belirli bir işlemi yapabilme ehliyetidir. Diğer bir ifadeyle idari makamı temsil yetkisiyle donatılmış olan kişilerin, kamu tüzel kişisi olarak hukuki işlemleri yapabilme ehliyetidir. İdare adına bu ehliyete sahip olan, yani idare adına hareket eden ve irade beyanında bulunan kişiler, kamu gücünü de kullanarak birtakım hukuki işlemlerde bulunabilirler. Söz konusu bu yetkilerini anayasa ve kanunlardan alırlar. Bu yetkiler, sübjektif olarak idare adına hareket eden ve temsil yetkisine sahip olan bu kişilere hak statüsü ile verilmemiş, görev olarak tanınmış yetkililerdir.²⁵

B. Şekil Unsuru

İdari işlemler yazılı şekle tabi olup, yetkili makamın imzasını taşıyan bir metindir. Bu metinler, kanunda belirtildiği üzere uluslararası ilişkiler hariç olmak üzere, Türkçe olarak yazılmalıdır. Kanunun açıkça izin vermesi ile durum hal ve

²⁵AKYILMAZ, Bahtiyar, vd. a.g.e.,s.416

koşullardaki bir aciliyet durumunun olması şartından kaynaklı istisnai hallerde, yazılı şekilde olmayan idari işlemlerde tesis edilebilir. 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca, idare tarafından herhangi bir işlem olmaksızın yıkım işleminin tesis edileceğinin sözlü olarak bildirilmesi bu türden bir işlem için örnek olarak verilebilir.

C. Sebep Unsuru

Sebep unsuru, idarenin bir işlem yapmasına neden olan hukuki ve fiili etkenlerdir. Söz konusu etkenler, idari işlemlerde öncelikli olarak bulunmaktadır. Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 8. maddesinin "A" bendinde, kumar oynatılan umumi veya umuma açık yerlerin kapatılacağı belirtilmiştir. Söz konusu kapatma işleminde sebep unsuru "kumar oynatma, oynatılmasına müsaade edici birtakım fiillerde bulunma" durumudur. Diğer taraftan, Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 35.maddesi uyarınca, Türk vatandaşları vatandaşlıktan çıkartılmasına sebep olan birtakım hususlar oluşmuşsa, Türkiye'de bulunan mal varlığı değerleri Hazine'ce tasfiye olunmaktadır. Bu bağlamda, Hazine'nin tasfiye etme gerekçesi, kişinin kanunda yazılan sebeplerden birinin varlığı nedeniyle vatandaşlıktan çıkartılmasına hükmedilmesidir. Yapılan idari işlemin hukuki nedeni "vatandaşlıktan çıkartılma" olgusudur.

D. Konu Unsuru

İdari işlemlerde konu, idari makamlarca yapılan hukuki işlemin kendisidir. Örneğin bir memurun atama işleminde konu, kişinin statüsünün memur konumuna getirilmesi, yapılan bir kamulaştırma işleminin konusu ise bir taşınmazın mülkiyetinin idareye devridir.²⁶

²⁶ GÖRELİ, İ.H: Devlet Şurası, Ankara 1953, s.223; ÖZAY, İ: Devlet idari Rejim Yargısal Korunma, İstanbul 1986, s.205; GÖKALP, A.S: "iptal Davaları", Yüzyıl Boyunca Danıştay, Ankara 1968, s.464

E. Amaç Unsuru

Amaç unsuru, idari işlemlerde ulaşılmak istenen sonuç olup, idari işlemlerin sübjektif unsurunu teşkil eder. İdari işlemlerde konu unsurunda olduğu gibi birtakım hukuka aykırılık halleri bulunmaktadır. Hukuka aykırılık hallerinden ilki, idarenin kamu yararını gözeterek hareket etmesi gerekirken, bu amaç çerçevesinin dışında kalması halinde hukuka aykırılık halleri oluşmaktadır. İkinci ihtimalde ise idari makamlar kamu yararı genel çerçevesi içinde hareket etmelerine rağmen, söz konusu amaç kanunun öngördüğü amaç değildir²⁷

Amaç unsuru ve amaç unsuruna aykırılık halleri tezin ilerleyen bölümlerinde daha detaylı inceleneceğinden bu bölümde sadece tanımına yer verilmiştir.

²⁷ YENİCE, Kazım, YÜKSEL, Esin, İdari Yargılama Usulü, Ankara 1983, s. 62.; ÖZAY, I: Devlet idari Rejim Yargısal Korunma, İstanbul 1986, s.178.

BÖLÜM II

AMAÇ UNSURU BAKIMINDAN HUKUKA AYKIRILIK KAVRAMI, SEBEP VE TAKDİR YETKİSİ İLE İLİŞKİSİ

I. AMAÇ UNSURUNUN TANIMI VE HUKUKA AYKIRILIK

A. Amaç Unsurunun Tanımı

İdare hukukunda amaç kavramı Gözler tarafından şu şekilde belirtilmiştir. "Amaç, idari işlemi yapan kişinin bu işlemle ulaşmak istediği sonuç konusunda zihninden geçen niyet ve düşüncelerdir. Amaç, idari işlemin subjektif unsurudur. Amaç subjektif niteliktedir. İşlemi yapan kişinin niyetlerinden başka bir şey değildir. Bu niyetler ise haliyle işlemi yapan kişinin zihninde oluşan ve dışarıdan görülemeyen bir psikişik vakıadır. Yetki saptırması kamu düzenine ilişkin bir unsur değildir. Tersine psikolojik araştırmalar yapılmasını gerektiren çok kişisel bir unsurdur. Böyle bir unsur hakim tarafından re'sen dikkate alınamaz. Dolayısıyla yetki saptırması iddiasının davacı tarafından ileri sürülmesi gerekir."²⁸

İdari işlemin amaç unsurundan kasıt, idari işlemi meydana getiren idarenin, bu işlemden beklediği nihai (kesin) sonuç olarak açıklanabilir.²⁹ Özel şahıslar, büyük bir hürriyet alanı içerisinde ulaşmak istedikleri sonuca göre yapacakları işlemleri seçebilme hakkına sahiplerdir. Buna karşın idareler yapacakları işlemlerde özel şahıslar gibi bir hürriyete sahip değildirler. Zira kamu idarelerinin yapacakları işlemlerde yetki ve sorumluluklar bir takım kıstas ve kurallar sınırları belirlenmiştir.

²⁸ GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, C.II, Bursa Ekim 2009., s.807.; Yine amaç unsuru tartışan SARICA'nın görüşünü bu noktada vermekte fayda görüyoruz. Buna göre; amaç diğer unsurların aksine olarak tamamen subjektif ve batımdır. Görülüyor ki failin maksadını tespit edebilmek için onun psikolojisine nüfuz etmek zorundayız. Zihnindeki, kalbindeki tasavvurlarını niyetlerini, ümitlerini araştırmak ve meydana koymak zorundayız.

²⁹ GÖZÜBÜYÜK a.g.e., s.240

Bununla birlikte idareler, yapacakları idari işlemlerde kamu yararını gözetme ve yasa koyucunun belirttiği amaçlar doğrultusundan hareket etme mecburiyetindedirler.³⁰ Bu bağlamda idari işlemlerde temel amaç, kamu yararının sağlanması, kamu hizmetlerinin etkili, istikrarlı, sürekli devam edecek şekilde ve verimli olarak sağlanmasıdır.³¹

Kamu idare ajanları yetkilerini, kişisel menfaatleri ve siyasi amaçlar doğrultusunda kullanılmazlar. Yetkilerin bu gibi durumlar için kullanılması, vatandaşların devlete olan güvenini sarsacağı gibi, vatandaşlar arasındaki sorunların da "ihkak-ı hak", yani kendi sorunlarını kendileri çözme, gibi tehlikeli bir duruma da yol açabilecektir.³²"Amaç", idarenin sübjektif unsurunu ifade eden bir kavramdır. Özel kişilerden farklı olarak kamu idare ajanlarının amaçları, tek bir kavram ile yani "kamu yararı" kavramı ile açıklanabilir. İdari işlemlerin tesis edilmesi toplumun tümünün dikkate alınması şarttır. Bu gayenin dışına çıkılması da söz konusu değildir.³³ Bu bağlamda idari işlemin, amaç yönünden nihai hedefi olan kamu yararı dışına çıkılması veyahut kanun koyucunun belirttiği amaç dışında hareket edilmesi halinde, "amaç bakımından" hukuk aykırılık durumu ortaya çıkacaktır.³⁴

B. İdari İşlemlerde Genel ve Özel Amaç

Amaç unsurunu açıklamaya çalışırken bahsettiğimiz üzere, idari organlar idari tasarrufta bulunurken, kamu yararı ve kanun koyucu tarafından belirtilen amaçların esas alınması gerektiğinden bahsedildi. Hususiyetle ifade edildiği üzer, idari işlemin nihai amacı kamu yararadır. Kamu yararının idari işlem ile tahsis edilmesi, her idari işlemin ortak noktasıdır.³⁵Yasa koyucu tarafından idari işleme

³⁰ GÖZLER, Kemal, a.g.e., C.II, s.851.

³¹ DİRDİMAN, R. Cengiz, İdare Hukuku, İstanbul 2007, s.532.

³² KARAVELİOĞLU, Celal, İdari Yargılama Usulü Kanunu, C.1, Ankara, 2009, s.218.

³³ GÖZLER, Kemal, a.g.e., C.II, s.317-318.; AKILLIOĞLU Tekin, "Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler", AİD, Cilt :24,Ankara ,1991, s5.

³⁴ AKYILMAZ, Bahtiyar, vd. a.g.e.,s.440

³⁵ GÜNDAY, a.g.e., s.146.

tahsis edilen amaçlar ise temel olarak iki alt başlıkta incelenebilir. Bunlar genel amaç ve özel amaç kavramlarıdır.

1. Genel Amaç (Kamu Yararı)

İdari organlar yasa ile kendilerine tanınan yetkileri ancak idari eylem veya işlemin kamu yararı içermesi halinde kullanabilirler. Bu amaç, tüm idari işlem ve eylemlerin temel ve ortak gayesini oluşturur. Dolayısıyla, idari yetkilerin kullanıldığı işlem ve eylemlerde kamu yararı genel amaçtır. Kamu yararı kavramı, açıklanmaya muhtaç ve muğlak bir kavramdır. Çalışmamızın bu bölümünde, "genel amaç" olan kamu yararı kavramı tahlil edilecek ve Anayasa Mahkemesi kararları ve Danıştay kararları ile kamu yararı kavramı ile ne kastedildiği gösterilmeye çalışılacaktır. Kamu yararı, bir işlemin idareye atfedilmesi için zorunlu unsurdur. Buna karşın kamu yararı kavramı doktrinde, mahkeme kararlarından tam olarak tanımlanmış bir unsur ifade etmektedir.³⁶

Kamu yararı ile kastedilmek istenen; kişilerin ortak menfaatini ifade etmektedir.³⁷ Buna karşın önemle belirtmek gerekir ki, kamu yararı, özel kişilerin menfaatlerinin toplamı anlamına gelmediği gibi, halkın kendisini oluşturan gruplardan bağımsız düşünmek de kamu yararı kavramının tahlilinin hatalı yapılmasına neden olur.³⁸

³⁶ KARAHANOĞULLARI Onur, İdarenin Hukukla Kavranması; Yasallık ve İdari İşlemler, Turhan Kitabevi Ankara, 2015, s.470

³⁷ AKILLIOĞLU'NA göre, "kamu yararı kavramı, özü ya da içeriği önceden belli olmayan, buna karşılık biçimi aracılığıyla tanımlanan bir kavramdır. (AKILLIOĞLU Tekin, "Kamu Yararı Üzerine Düşünceler", AİD, Cilt:24, Sy: 2, s. 3.); AYAYDIN'A göre kamu yararı, "doğrudan doğruya veya dolaylı şekilde toplumun genelinin menfaatlerine uygun olan ve bu nedenle de, öncelikli olarak korunmasında veya tercih edilmesinde gereklilik görülen üstün yarar"dır. " (AYAYDIN, cem 1982 anayasası çerçevesinde kamu yararı kavramı ve anayasa mahkemesi 1.baskı İstanbul, 2010, s.89.); GÜRİZ'e göre kamu yararı, "her olayda, aynı şekilde belirtilmesi ve değerlendirilmesi mümkün olmayan nispi ve izafi bir kavramdır." (GÜRİZ, Adnan, Teorik açıdan Mülkiyet sorunu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No.253, Ankara 1969,s.352).

³⁸ GÖZÜBÜYÜK, a.g.e., s.244

Kamu yararı ile aynı anlamda kullanılan başka ifade biçimleri de bulunmaktadır. Bunlara örnek vermek gerekirse, "genel yarar", "toplumsal refah", "toplumsal esenlik", "kamu iyiliği", "kamu menfaati", "toplum yararı" kavramları örnek verilebilir. Bu ifadelerden anlaşılacağı üzere, hepsinin ortak noktası, bireysel menfaatin dışında bir toplumun bütününe anlatmaya çalışmalarıdır. Kamu yararına ilişkin Anayasa Mahkemesinin Ay. Mah., T., 09.05.2013, E:2011/42, K:2013/60 sayılı ilamında "*Hukuk devletinde kanun koyucu, memur ve diğer kamu görevlileri ile bunların dışında çalışanlarla ilgili olarak, Anayasa'da belirlenen kurallara bağlı kalmak, adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözetmek koşuluyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir. Hukuk devletinde diğer tüm kamusal yetkilerde olduğu gibi yasama işlemlerinde de kişisel yararların değil, kamu yararının gözetilmesi gerekir. Kamu yararı kavramı, genel bir ifadeyle, özel veya bireysel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir.*" şeklinde belirtilmiştir.

a. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Yararı Kavramı

Kamu yararı kavramının, olaylara ve bakış açısına göre değişkenlik içermesi nedeniyle ne doktrinde ne de yargı kararlarında tam bir tanımlı yapılamamıştır. Bu nedenle her somut olay için kamu yararının bulunup bulunmadığı ayrı olarak irdelenmiştir.

Anayasa Mahkemesi, kamu yararı ile ilgili kararlarında, kamu yararı kavramını somut olay bazında şu şekillerde açıklamıştır:

"Hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi idari yaptırımlar açısından da hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü, yaptırımın ağırlaştırıcı ve hafifletirici nedenlerinin belirlenmesi gibi konularda kanun koyucu takdir yetkisine sahiptir. Ancak kanun

koyucu, kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.³⁹

"Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetken devlettir. Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar."⁴⁰

Yine Anayasa Mahkemesinin yakın tarihli bir kararında; "Hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi idari yaptırımlar açısından da hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü, yaptırımın ağırlaştırıcı ve hafifletirici nedenlerinin belirlenmesi gibi konularda kanun koyucu takdir yetkisine sahiptir. Ancak kanun koyucu, kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir."⁴¹ şeklindeki ifadesiyle kanun koyucunun takdir yetkisini, kamu yararı ilkesi ile sınırlandırılabilmesinin kabulünün esas olduğunu belirtmiştir.

"Kanun koyucunun idari nitelikteki bir işleme itiraz üzerine yetkili idare mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı yargı yolunu kapatmak suretiyle yargılamaların hızlandırılması ve bölge idare mahkemelerinin iş yükünün

³⁹ Anayasa Mahkemesi'nin 07.04.2016 tarihli ve E:2015/109, K:2016/28 sayılı kararı

⁴⁰ Anayasa Mahkemesi'nin 16.03.2016 tarihli ve E:2015/67, K:2016/21 sayılı kararı

⁴¹ Anayasa Mahkemesi'nin 07.04.2016 tarihli ve E:2015/109, K:2016/28 sayılı kararı

azaltılmasını sağlamayı amaçladığı anlaşılmaktadır. Bazı mahkeme kararları hakkında, ifade edilen usul ekonomisi nedeniyle iki dereceli yargılamanın kapatılmasının kanun koyucunun takdir yetkisi içinde olduğunda şüphe yoktur. İtiraz konusu kuralın yer aldığı maddede belirtilen eylemler için öngörülen beşyüz ile bin Türk Lirası arasında verilecek olan temel cezanın miktarı da dikkate alındığında, kuralın adalet duygusunu rencide eden ve demokratik toplum düzeninin gerekleri ile çelişen bir yönünün bulunmadığı da açıktır. Bu nedenle, yargılamaların hızlandırılması ve bölge idare mahkemelerin iş yükünün azaltılmasına yönelik kamu yararı amacıyla öngörülen itiraz konusu kural, hukuk devleti ilkesini ve hak arama özgürlüğünü zedelememektedir."⁴²

"Kadastro çalışmalarının hızlanmasını ve bir an önce sonuca bağlanmasını sağlamak gibi kamu yararı taşıyan meşru bir amaçla ilan ve buna bağlı olarak dava açma sürelerinin sınırlanması ulaşılmak istenilen amaca gerçekleştirmek için hem gerekli hem de elverişlidir. Kaldı ki kadastro mahkemelerinde açılacak davalar için otuz gün, genel yetkili mahkemelerde on yıl içerisinde dava açma zorunluluğu mahkemeye ulaşmayı aşırı derecede zorlaştıracak ya da imkansız hale getirecek kadar da kısa değildir. Bu nedenle hak sahiplerinin dava açma haklarını kullanabilmeleri bakımından ölçülü ve bir an önce haklarına kavuşmasını ve uzun süre dava tehdidi altında kalmasını önlemeye, bu kişilerin haklarının ve hukuki güvenliklerinin korunmasını sağlamaya elverişlidir. Bunun yanında ilan süresi geçtikten sonra kesinleşen tutanak ve haritalara karşı hak sahiplerinin kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak dava açma hakkını tamamen ortadan kaldırmadığı gibi on yıl gibi makul ve uzun bir süreye bağlamaktadır. Bu nedenle dava konusu ibarelerin, kişilerin mülkiyet haklarının sona ermesine ya da ölçüsüz bir şekilde sınırlandırılmasına sebebiyet verdiği, bireyin hakları ile kamu yararı arasında açık bir dengesizlik yarattığı ve ulaşılmak istenen meşru amaç ile de orantılı olmadığından söz edilemeyeceği gibi hak arama ve mahkemeye erişim haklarının özüne dokunacak boyutta bir sınırlandırma, temel hakkın kullanımını ortadan kaldıran ya da güçleştiren, demokratik toplum düzeninin gerekleriyle çelişen

⁴² Anayasa Mahkemesi'nin 16.03.2016 tarihli ve E:2016/19, K:2016/17 sayılı kararı

ve ölçülü olmayan bir müdahale içerdiği de söylenemez. Dolayısıyla belirtilen ibarelerin hak arama hürriyetine, mahkemeye erişim hakkına ve mülkiyet hakkına aykırı bir yönü bulunmamaktadır."⁴³

"Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve kanunlarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devletinde kanunların kamu yararı gözetilerek çıkarılması zorunludur. Kanun koyucunun, Anayasa'ya ve hukukun genel ilkelerine aykırı olmamak kaydıyla her türlü düzenlemeyi yapma konusunda takdir yetkisi bulunmaktadır.

Kural, sebepsiz zenginleşmede geri verme konusuna ilişkin özel bir düzenleme niteliğinde olup, Kurum'un hatalı işlemi nedeniyle ilgiliye yapılan fazla veya yersiz ödemeye bağlanan sonuçları öngörmektedir. Kuralın, Kurum tarafından Kanun'a aykırı şekilde ilgililere yapılan ödemelerin geri alınmasıyla Kurum'un gider kaybının önlenmesini ve Kurum'un aleyhine sebepsiz zenginleşmeye engel olunmasını sağlamak için kamu yararı 21amacıyla çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Böyle bir düzenlemenin anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdirinde olduğu da açıktır."⁴⁴

"Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir."⁴⁵

⁴³ Anayasa Mahkemesi'nin 28.01.2016 tarihli ve E:2014/92,K:2016/6 sayılı kararı

⁴⁴ Anayasa Mahkemesi'nin 10.02.2016 tarihli ve E:2015/97,K:2016/10 sayılı kararı

⁴⁵ Anayasa Mahkemesi'nin 28.01.2016 tarihli ve E:2015/40,K:2016/5 sayılı kararı

Örnek Anayasa Mahkemesi kararlarından da anlaşılacağı üzere, yüksek mahkeme, kamu yararı tanımı yapmak yerine, her somut olayda kamu yararının var olup olmadığını olayın kendi içeriğine göre incelemiştir. Mahkemeye göre kamu yararı, yasama ilişkilerinin amaç unsurunu oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesi, yasa koyucunun yalnızca, özel bir çıkar veya belli bir siyasi parti çıkarı veyahut belli bir zümrenin menfaati gözetilerek bir düzenleme yapılıp yapılmadığını araştırmakla yetinmeyerek, yasaların doğurduğu sonucun kamu yararına uygun olup olmadığını da incelemiştir.

b. Danıştay Kararlarına Göre Kamu Yararı Kavramı

Kamu yararı kavramı özellikle Danıştay kararlarına sıkça konu olmuş bir unsurdur. Çalışmamızın bu bölümde, kamu yararı kavramının konu teşkil edildiği Danıştay kararları üzerinde durarak, Danıştay'ın kamu yararı ile ne kast ettiğini belirtmeye çalışacağız. Bu bağlamda, Danıştay'ın kamu yararı ilkesini konu aldığı kararlardan kesitler vererek bu unsuru analiz etmeye çalışacağız.

Danıştay Sekizinci Dairesinin bir kararında "*Üniversite araştırma görevlilerinin durumlarının her yıl gözden geçirilerek, idarenin sürenin bitiminde görevin uzatılması konusunda takdir yetkisi kesin ve mutlak olmayıp, hizmet gerekleri ve kamu yararı ile sınırlıdır ve belli sebep ve ihtiyaçlara göre kullanılması gerekir. Yürürlükteki mevzuat ile kamu görevlilerinin sürelerinin uzatılması konusunda idareye tanınan takdir yetkisinin kamu yararı amacına ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanılması zorunludur. İdari işlemlerin amacı kamu yararı olduğuna göre, bu amaca yönelik olmayan işlemlerin maksat yönünden kanuna aykırı olacağı açıktır.*"⁴⁶

Danıştay'ın Sekizinci Dairesinin bir başka kararında "*2015 ÖSYS kapsamında sınavsız olarak üniversiteye geçiş kaydı yapılmaması işlemi ile dayanağı kılavuz*

⁴⁶ Danıştay Sekizinci Dairesinin, 29.04.2008 tarihli ve E:2007/9739, K:2008/3051 sayılı kararı

maddesinin iptali istemiyle açılan davada, Kamu yararı Kavramı, tüm devlet organlarının işlem ve eylemlerinin genel netelikteki amacını ve aynı zamanda nedenini oluşturmakta, çeşitli hak ve özgürlükler açısından bir sınırlama nedeni niteliğinde taşımaktadır. Kamu yararı, toplum ve devlet lehine bireysel veya topluluk yararından vazgeçme; topluluk, toplum ve devlet yararlarının yarışması durumunda da büyük olan menfaati koruma amaçlı olarak tercihte bulunma durumu olarak karşımıza çıkmaktadır." Açıklaması ile kamu yararı ilkesinin her idari işlemi objektif ve genel yararı sağlaması gerektiğini göstermektedir. Bu bağlamda özellikle siyasi, duygusal ve şahsi nedenler ile hareket edilerek, bir uygulamadan o kişiyi yararlandırılmaması idarenin o kararının kamu yararı ilkesi ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.⁴⁷

Yine Danıştay Onaltıncı Dairesinin kamu yararı ilkesini konu alındığı diğer bir kararı⁴⁸ 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 76. maddesinde belirtilen atama / yer değişikliğine göre verilmiştir. Kararda kamu yararı ilkesinin ve hizmetin gerekleri göz ardı edilerek yapılan atama kararlarının iptal edilebileceği belirtilmiştir. Buna göre; "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 76. maddesiyle, takdir yetkisine istinaden tesis edilen atama ve görev yeri değişikliğine yönelik işlemlerin sebep ve maksat unsurları yönünden hukuka uygunluk denetimine tabi tutulacağı, takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gerekleri göz ardı edilerek kullanıldığının kanıtlanması ya da yargı mercilerince saptanması halinde bu durumun iptal nedeni oluşturacağı noktasında hukuken bir duraksama bulunmamaktadır. "Danıştay Onaltıncı Dairesinde görülen bu dosyada; *davacının Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Daire Başkanlığında görevli iken, davalı idarenin 31.12.2013 tarihli işlemi ile Ankara İl Emniyet Müdürlüğü emrine naklen atandığı, daha sonra dava konusu 30.6.2014 tarihli işlemle de Aksaray İl Emniyet Müdürlüğü emrine naklen atandığı, bunun üzerine hem şehit kardeşi olduğu, hem de bakmakla yükümlü olduğu babasının %95 oranında özürlü bulunduğu ve eşinin de epilepsi hastası olması ve psikolojik tedavi gördüğünden bahisle dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu*

⁴⁷ Danıştay Sekizinci Dairesinin, 16.01.2017 tarihli ve E:2015/11113, K2017/6 sayılı kararı

⁴⁸ Danıştay Onaltıncı Dairesinin 07.03.2016 tarihli ve E:2015/21626, K:2016/947 sayılı kararı

ileri sürerek, bu işlemin iptali istemiyle dava açtığı anlaşılmıştır. Davacının ileri sürdüğü gerekçeler ile ilgili idari işlemin hukuka aykırılık teşkil edip etmediği Danıştay 1. dairesi tarafından değerlendirilmiştir. Buna göre; " Davacının, şehit kardeşi olmasını, atamanın hukuka aykırı olduğuna gerekçe olarak ileri sürdüğü görülmüşse de, bu özel durumunun atama işlemini doğrudan etkilemeyip, Emniyet Hizmetleri Sınıfı Mensupları Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin "Personelin Atanamayacağı Yerler" başlıklı 7. maddesinde yer alan hüküm ile ilgili olduğu ve davacının atamasının yapıldığı Aksaray İli'nin bu kapsamda olmadığı; bakmakla yükümlü olduğu babasının %95 oranında ağır özürlü olmasının, yine aynı Yönetmeliğin sağlık durumuna ilişkin istisnai halleri düzenleyen 30. ve 37. maddesi hükümlerine göre değerlendirildiğinde, personelin kendisinin, eş ve çocuklarının sağlık özrüünün atamalarda dikkate alınması gerektiği, diğer aile efradının sağlık özrü kapsamında yer almadığı; eşinin sağlık durumuna ilişkin mazeretinin ise Yönetmelikte öngörülen şekilde belgelendirilmediği ve atandığı Aksaray İli'nde tedavi imkanı olmadığının ortaya konulmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlem açısından davacının iddialarının değerlendirilmesi gereken özür durumları arasında yer almadığı sonucuna ulaşılmıştır. Öte yandan, davalı idarece dosyaya sunulan EBYS-2014.09.03-10.32.05.49854 sayılı bilgi notu başlıklı yazıda, davacının İstihbarat Daire Başkanlığında görev yapmakta iken, 2010 yılında imha tutanaklarının tutulmasına rağmen, Merkez ve Taşra Teşkilatlarında kullanılan bazı cihazların yeniden monte edilerek kullanılmaya devam edildiği, demirbaş kaydına da alınmayan cihazların fiilen çalıştığı bilinmesine rağmen, izahı olmaksızın imha işlemlerinin 2013 yılında değişik zamanlarda gerçekleştirildiğine yönelik iddialar üzerine başlatılan adli ve idari soruşturmaların devam ettiği, bu olayla ilgili olarak Genel Müdürlük Makamının 25.7.2014 tarih ve K. No: 2014/25 sayılı kararı ile soruşturma izni verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, hakkında adli ve idari soruşturma başlatılan ve soruşturma izni verilen davacının belirtilen eylemlerinin niteliği ile emniyet hizmetlerinin önem ve özelliği birlikte değerlendirildiğinde, başka bir ilde eşdeğer bir göreve atanmasına ilişkin olarak kurulan dava konusu işlemde hukuka aykırılık, işlemi iptal eden İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuştur." Danıştay 16. Dairesinin bu kararında esas olarak atama işleminde kamu yararı ve hizmetin gerekliliği unsuru dikkate alınmıştır.

Danıştay Onyedinci Dairesi'nin bir kararında⁴⁹ "Dava, 24/07/2009 tarih ve 27298 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tarım Arazilerinin Korunması, Kullanılması ve Arazi Toplulaştırılmasına ilişkin Tüzüğün yürürlüğe konulmasına ilişkin 26/09/2009 tarih ve 2009/15154 sayılı Bakanlar Kurulu kararının ve anılan Tüzüğün 4. maddesinin 1 (I) bendinde yer alan "kişiler" kelimesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu Tüzüğün "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin 1. fıkrasının (I) bendinde; "Kamu yararı kararı: Bakanlıklarca yatırım programına alınmış yatırımlar ile insan, toplum ve çevre ilişkilerinde dengeyi bozucu nitelikte olmayan, ekonomik, ekolojik ve toplumsal kayıplar bakımından toplum aleyhine sonuçlar doğurmayan, kişiler ve toplum yararı birlikte gözetilerek ilgili bakanlık veya açıkça yetki verilen birimler tarafından alınan kararı... ifade eder" şeklinde tanımlanmıştır.

Uyuşmazlığa konu Tüzük; 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun "Tarım arazilerinin amaç dışı kullanımı" başlıklı 13. maddesi, "Tarımsal potansiyeli yüksek büyük ovaların belirlenmesi ve korunması" başlıklı 14. maddesi, "Arazi toplulaştırması ve dağıtımı" başlıklı 17. maddesi ile "Tüzük ve yönetmelikler" başlıklı 24. maddesi uyarınca 26/09/2009 tarihli, 15154 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile kabul edilerek 24/07/2009 tarihli, 27298 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Tüzüğün 1. maddesinde, bu Tüzüğün amacı; toprağın korunmasını esas alan bir yaklaşımla tarım arazilerinin hangi zorunlu durumlarda amaç dışı kullanılacağına, tarımsal üretim gücü yüksek büyük ovaların belirlenerek korunmasına ve arazi toplulaştırması ve dağıtımı yapılmasına ilişkin usul ve esasları belirlemek olarak belirtilmiştir; 2. maddesinde Tüzüğün, tarım arazilerinin korunması amacıyla tarım dışı amaçlı kullanım taleplerinin incelenmesi ve uygun görülmesi halinde izin verilmesi, büyük ovaların belirlenmesi ve korunması, köy gelişimi, kırsal

⁴⁹ Danıştay Onyedinci Dairesi'nin 22/12/2015 tarihli ve E:2015/6019, K:2015/6203 sayılı kararı

alan düzenlemesi ve arazi toplulaştırması ile ilgili hususları kapsadığı ifade edilmiştir.

Uyuşmazlıkta, davacı tarafından, öğreti ve yargısal içtihatlarda kamu yararı uygulamalarında kişi yararı kavramına rastlanılmadığı, kamu yararı kavramının idari işlemlerin amacını oluşturduğu, tanımlama yapılırken kavramın içerdiği anlam ve uygulamalara dikkat edilmediği, kamu yararı kavramı içerisinde hukukilik, bilimsellik, ekonomiklik vb. niteliksel ve niceliksel ölçütler bulunmasına rağmen kişi yararının gözetilmesi şeklinde bir ölçüt bulunmadığı, kamu sözcüğünün anlam itibarıyla da halk ve devlet olarak kabul edildiği, kişilerin yararının gözetilmesinin literatüre aykırılık teşkil ettiği, Anayasal düzenlemelerde kişi yararının gözetileceği hususunda herhangi bir hükmün yer almadığı, tanımın Anayasaya aykırı olduğu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde kişi yararı kavramının ifade edilmediği, yargısal içtihatlarda da kişilerin yararının gözetileceği yolunda bir hüküm bulunmadığı iddialarıyla bakılmakta olan davanın açıldığı görülmektedir.

Anayasanın 115. maddesinde, Bakanlar Kurulunun, Kanunun uygulanmasını göstermek veya Kanunun emrettiği işleri belirtmek üzere, Kanunlara aykırı olmamak ve Danıştay'ın incelemesinden geçirilmek suretiyle tüzük çıkarabilecekleri düzenlenmiştir.

5403 sayılı Toprak Kuruma ve Arazi Kullanımı Kanununun "Amaç" başlıklı 1. maddesinde, bu Kanunun amacının; toprağın doğal veya yapay yollarla kaybının ve niteliklerini yitirmesini engelleyerek, korunmasını, geliştirilmesini ve çevre öncelikli sürdürülebilir kalkınma ilkesine uygun olarak, planlı arazi kullanımını sağlayacak usul ve esasları belirlemek olduğu, "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu Kanunun arazi ve toprak kaynaklarının bilimsel esaslara uygun olarak belirlenmesi, sınıflandırılması, arazi kullanım planlarının hazırlanması, koruma ve geliştirme sürecinde toplumsal, ekonomik ve çevresel boyutlarının katılımcı yöntemlerle değerlendirilmesi, amaç dışı ve yanlış kullanımların önlenmesi, korumayı sağlayacak yöntemlerin oluşturulmasına ilişkin sorumluluk, görev ve yetkilerin tanımlanması ile ilgili usul ve esasları kapsadığı belirtilmiştir.

5403 sayılı Kanunun "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde "kamu yararı kararı" tanımının yer almadığı, ancak Kanunun 13. maddesinin (ç), (d) ve (e) bentlerinde tarım arazilerinin tarım dışı amaçlarla kullanımı konusunda sayılan istisnalar arasında Bakanlıklarca kamu yararının belirlenmesinin öngörüldüğü; 14. maddesinde, büyük ovalarda bulunan tarım arazilerinin tarımsal faaliyet dışında kullanılması konusunda davalı Bakanlık ile ilgili yatırımcı Bakanlığın müştereken karar alınmasının öngörüldüğü; 17. maddesinde ise arazi toplulaştırması proje sahası belirlenmesine ilişkin Bakanlar Kurulu kararının kamu yararı kararı olarak kabul edileceğinin ifade edildiği görülmektedir.

5403 sayılı Kanunun bazı hükümlerinin iptali istemiyle açılan bir davada Anayasa Mahkemesi 17/05/2012 günlü E:2011/58, K:2012/70 sayılı kararında: "Anayasa, yasa koyucuya, toplumsal ihtiyaçlar doğrultusunda tarımsal alanlarda düzenleme yapma yetkisi vermektedir. Bu bağlamda, yasa koyucu tarafından tarım alanlarının korunması ve amacına uygun olarak kullanılmasını sağlamak için 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu çıkarılmış bulunmaktadır. İtiraz konusu kuralların da, tarım arazilerinin miras veya diğer sebeplerden dolayı bölünmesinin ve tarımsal yapının bozulmasının önlenmesi, tarım alanlarında meydana gelen kayıpların engellenmesi, parçalı araziler için harcanan emek, zaman ve masrafların azaltılması, tarım yapılmasının kolaylaştırılması ve tarımsal işletmelerin ekonomiye kazandırılması için kamu yararı amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

Bu düzenlemeler de Anayasal sınırlar içinde yasa koyucunun takdirinde olup, Anayasa'nın 44. maddesi uyarınca Devlet'e verilen görevin yerine getirilmesinin sağlanması amacına yöneliktir. Anayasa'nın 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz" denilmiştir.

İtiraz konusu kuralların mülkiyet hakkının sınırlanması sonucunu doğurduğu açıktır. Ancak, işin niteliğinden kaynaklanan bu sınırlamanın, yukarıda belirtilen gerekçeler göz önüne alındığında kamu yararına olduğu kuşkusuzdur.

Diğer yandan, tarım arazilerinin tek bir kişiye ait olması halinde üçüncü kişilere satılması, devredilmesi veya rehnedilmesi mümkün bulunmaktadır. Bölünemez büyüklükte ve birlikte mülkiyet halinde ise paydaşların veya iştirakçilerin tamamının birlikte katılımı halinde taşınmaz satılabilecek, devredilebilecek veya rehnedilebilecektir. Bu nedenle, sınırlamadan beklenen kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengeyi sağlayan itiraz konusu kuralların ölçülü ve orantılı olmadığından söz edilemez." ifadelerine yer verilmiştir.

Kamu yararı kavramının kesin bir anlamı ve tanımının yapılması zor olup, zamana, toplumsal gelişmeye ve kavramın içeriğini belirleyen yöneticilerin anlayışına göre değişkenlik göstermektedir. Bu nedenle, idarenin kamu yararını gerçekleştirme amacı ve yükümlülüğü ona bireylerin çıkarlarının üstünde bir önem sağlamaktadır. Doktrinde, kamu yararının dar anlamda kullanıldığında mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında ve özüne yapılacak müdahalelerde bir ölçü olduğu, geniş anlamda ise, bütün toplumsal değerleri kucaklayan bir nitelik ve kapsam kazanabileceği kabul edilmiştir.

Kamu yararı kavramı, Anayasa ve uluslararası sözleşmelerde temel haklar arasında kabul edilen mülkiyet hakkının sınırlandırılması gerekçesi olarak gündeme gelmiştir. Kavram mülkiyet hakkının sınırsız bir şekilde kullanımının neden olduğu sorunlara çözüm olması adına mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına hukuki dayanak oluşturmaktadır. Kamu düzeninin sağlanması, şehir planlaması, çevresel sorunların giderilmesi, orman, kıyılar, mera alanları vb. çevresel değerlerin korunması, tarım arazilerinin korunması ve kullanımı vb. kamusal faaliyetlerin kamusal yararın sağlanması suretiyle gerçekleştirilmesi maksadıyla, kişilerin malik oldukları taşınmazlardaki bulundurma, kullanma, tasarruf etme haklarının sınırlandırılmasına gerekçe teşkil etmektedir.

Bu kavram, kişilere mülkiyetin gerektiğinde kamu yararına kullanımını ödev haline getirdiği gibi, kamusal faaliyetleri yürüten idarelere de kişilerin sahip oldukları mülkiyet hakkına yapılacak müdahalenin sınırlarını göstermektedir. Bu anlamda kavram, kişi yararı ile kamu yararı arasında adil dengenin gözetilmesi gerekliliğini içinde barındırmaktadır.

Yukarıda aktarılan uyuşmazlığa konu Tüzüğün dayanağı 5403 sayılı Kanunun bazı maddelerinin iptali istemiyle yapılan itiraz üzerine verilen Anayasa Mahkemesi kararında, tarım arazilerinin kullanılması ve korunması konusunda kamu idarelerinin sorumlulukları ile kişilerin mülkiyet hakkının korunması arasında adil dengenin gözetilmesi, kamu yararı ölçütü dikkate alınarak ölçülü ve orantılı şekilde mülkiyet hakkına müdahale edilmesi gerekliliği vurgulanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1 No'lu Ek Protokolün 1. maddesinde: "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.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka harçların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez." kuralına yer verilmiştir.

Sözleşmeye göre, mülkiyetin korunması hakkı mutlak bir hak değildir. Bu hakka müdahale edilebilecektir. Ancak bu müdahale 1 No'lu Ek Protokolün 1. maddesinde açıkça öngörülmüş kısıtlamalara tabidir. Mal ve mülk dokunulmazlığı hakkına müdahaleye kanun tarafından öngörülmüş olması, kamu yararını amaçlaması, demokratik bir toplumda gerekli olması halinde izin verilmektedir. Bu her üç şartın da birlikte yerine getirilmiş olması gerekmektedir. Bu şartlardan birinin dahi yerine getirilmemiş olması Sözleşmenin ihlal edildiği anlamına gelmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine göre, bireyin mülküne yapılan kanuni müdahalenin, genel (kamu) yarar içindeki meşru bir amaca hizmet etme gerekliliği nedeniyle, bu işlemi haklı gösteren hukuki geçerlik nedenlerinin ileri sürülmesi gerekmektedir. Mülkiyet hakkına yapılan müdahale kamu yararına hizmet amacıyla yapılıyor olmak kuralına uymalıdır. "Kamu yararı" kavramı niteliği gereği kapsamlı bir kavramdır. Mahkeme bu nedenle karar açık bir şekilde makul bir temelden mahrum olmadıkça yerel makamların neyin "kamu yararına" olduğu konusundaki kararına saygı göstermektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde görülen, "Denev&İsveç", "Mellacher ve Diğerleri&Polonya" "J.A. Pye (Oxford) Ltd. ve J.A. Pye (Oxford) Land Ltd. & Birleşik Krallık" davalarında verilen kararlarda, Anayasa Mahkemesinin E:2013/4809 başvuru numaralı dosyasında verilen kararda olduğu gibi, üçüncü kural çerçevesinde taraf devletler tarafından yapılan mülkiyet kontrolü uygulamaları ile başvuruculara aşırı yük getirip getirmediği, ölçülü olup olmadığı, adil dengenin sağlanıp sağlanmadığı konularında incelenerek mülkiyet hakkı ihlali olup olmadığı hakkında karar verilmiştir. Bu tür kararların hiçbirisinde devletlerin kişilere özel yarar sağlamak gayesiyle kamu yararını ihlal etmelerine onay verilmemiştir.

Kamu yararı kavramı, kamulaştırma hukukunu da yakından ilgilendiren bir kavramdır. Kamu yararı kararı alınarak kamulaştırma yapılması sırasında gerçek bir kamusal yarar bulunmadan üçüncü kişilerin yararı gözetilerek mülkiyete müdahale edilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır. Aynı şekilde kamulaştırmaya dayanak alınan ve kamu yararı içerdiği kabul edilen plan ya da projenin kişi yararını sağlamayı hedeflediğinin tespit edilmesi de hukuka aykırılığın varlığının kabulünü gerektirecektir. Bu anlamda davaya konu Tüzükte yer alan "kişiler ve toplum yararının birlikte gözetilmesi" ifadesi, kişiler lehine plan, proje uygulamaları yapılmasını gerektirmemektedir.

Kamulaştırma işlemleri ve kamulaştırma yapılmasını gerektiren işlemler de anılan mahkemelerde idari yargıda verilen kararlarda yukarıda yer verilen üç ilke

çerçevesinde incelenmektedir. Bu kararlarda, söz konusu ilkeler gereğince, kamulaştırmanın kaçınılmaz olup olmadığı, kamulaştırılacak yerin bir kısmının daha sonra kamu yerine başka kişilerin özel yararına sunulup sunulmayacağı, örneğin, kamulaştırılan yerde ticari bir işletme kurulup kurulmayacağı, kamulaştırma yerine mülk sahiplerinin mallarını rızaen satmaları, irtifak hakkı tesisi, kısmi kamulaştırma, takas gibi yöntemlerin uygulanıp uygulanamayacağı gibi hususlar sorgulanmaktadır. Kamu yararına tahsis edilmek üzere kamulaştırılacak bir yerde ticari işletmeler kurularak, mülkü kamulaştırılan kişilerden başka kişilere tahsis edilmesi halinde, yapılan uygulama, mülkiyet hakkının kamu gücü kullanılarak başkalarına devri olarak nitelendirilmekte ve hukuka aykırı bulunmaktadır.

Ayrıca kamulaştırma yerine taşınmazın yakın yerde bulunan aynı değerdeki taşınmazlarla takası da arazi toplulaştırmalarında uygulanmaktadır.

Yukarıda belirtilen hususlar değerlendirildiğinde, Tüzükte öngörülen tanımın, kamu yararı kavramının içinde yer alan "kişisel hak ile toplumsal fayda dengesinin sağlanmasını" ifade ettiği, kamu yararı gerekçesiyle bireylere haksız, gereksiz ya da aşırı yük getirilmemesini sağlamayı amaçladığı görülmektedir. Kavramın niteliğinin kişi hakları ile çevre ve toplum yararının birlikte değerlendirilerek gözetilmesi gerekliliğini içerdiği kabul edildiğinde, tanımlama yapılırken söz konusu hususun vurgulanmasının kamu yararı kavramı tanımını hukuka aykırı hale getirmeyeceği tabiidir.

Buna göre, gerçek veya tüzel kişilerin tasarrufunda veya mülkiyetinde olan tarım arazilerinin üzerine yapılacak her türlü tarım dışı kullanım faaliyetleri ile ilgili "insan, toplum ve çevre ilişkilerinde dengeyi bozucu nitelikte olmayan, ekonomik, ekolojik, toplumsal kayıplar bakımından toplum aleyhine sonuçlar doğurmayan, kişiler ve toplum yararı birlikte gözetilerek alınan karar" şeklinde yapılan tanımlamada hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Yukarıda yer verilen Danıştay kararlarından da anlaşılacağı üzere, kamu yararı kavramı her olaya özgü olarak tanımlanmıştır. Genel bir değerlendirme yapmak gerekirse; idarenin kamusal görevlerini yürütürken yaşanan itilafli durumlarda Danıştay'ın bireysel çıkarı değil, toplumsal çıkarı gözettiği, yarar çatışmasında ise çoğunluğun yararını, azınlıkta kalana tercih ettiği görülmüştür.

2. Özel Amaç

Her idari işlem temelinde kamu yararını barındırır. Buna karşın idari işlemler salt kamu yararına yönelmenin dışında, kanunlarda belirtilen özel amaçları da yerine getirerek nihai amaç olan kamu yararını yerine getirebilirler.⁵⁰ Kamu otoritelerinin özel amaçları, muğlak kamu yararı tabirinin de somutlaşmasını sağlamaktadır. Özel amaçlar, idarenin teşkilat kanunlarında açıkça belirtilmektedir. Bu amaçlara örnek vermek gerekirse; kamu düzeni, genel ahlak, genel sağlık, genel asayiş, milli güvenlik, eğitim, sosyal dayanışma, vs. birer kamu yararının özel kategorisi olarak belirtilebilir.⁵¹ Sonuç olarak, kanun koyucu tarafından bir idari makam veya teşkilata öngülenen ve nihai amacı kamu yararı olan ve kamu yararının özel kategorisi olarak değerlendiren bu amaç özel amaçtır. Başka bir deyişle, idari makam kendisine öngülenen özel amacı yerine getirerek kamu yararını ihdas etmektedir.⁵²

İdari işlemlerde özel amaç ile, kamu yararının bir alana indirgenmesi sağlanmakta ve yapılan idari işlemin amacına uygunluğunun değerlendirilmesi bu özel amacın yerine getirilip getirilmediği noktasında tartışılmaktadır. Bu sayede muğlak bir kavram olan genel amaç yerine idari yargı organlarınca amaca uygunluk denetimi özel amacın denetlenmesi şeklinde daha somut hususların değerlendirilmesi ile yapılabilecektir. İdari makamca özel amacın yerine getirilmemesi ve aşılması

⁵⁰ATAY, E.Ethem, İdare Hukuku, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5.Bası, Ankara 2016, s.509

⁵¹GÖZLER, a.g.e., C.II, s.320

⁵²GÖZLER, a.g.e., C.II, s.857

işlemin amaç yönünden hukuka aykırı olmasına neden olacaktır.⁵³Bu noktada Özel amacın aşılmasına ilişkin örnek vermekte fayda görüyoruz: 2872 sayılı Çevre Kanununun "Kirlenme yasağı" başlıklı 8. maddesinin 1. fıkrasında; *"Her türlü atık ve artığı, çevreye zarar verecek şekilde, ilgili yönetmeliklerde belirlenen standartlara ve yöntemlere aykırı olarak doğrudan ve dolaylı biçimde alıcı ortama vermek, depolamak, taşımak, uzaklaştırmak ve benzeri faaliyetlerde bulunmak yasaktır."*; "İdari nitelikli para cezaları" başlıklı 20. maddesinin 1. fıkrasının "r" bendinde de; *"Bu Kanunda ve yönetmeliklerde öngörülen usûl ve esaslara, yasaklara veya sınırlamalara aykırı olarak atık toplayan, taşıyan, geçici ve ara depolama yapan, geri kazanan, geri dönüşüm sağlayan, tekrar kullanan veya bertaraf edenlere 24.000 Türk Lirası, ithal edenlere 60.000 Türk Lirası idari para cezası verilir."*; aynı maddenin 2. fıkrasında ise; *"Bu maddenin (k), (l), (r), (s), (t), (u), (v) ve (y) bentlerinde öngörülen idari para cezaları kurum, kuruluş ve işletmelere üç katı olarak verilir."* hükümlerine yer verildiği, dolayısıyla Çevre kanunu uyarınca çevrenin kirlenmesi kusursuz sorumluluk hal olup, kirlenen öder ilkesine tabidir. Bu bağlamda İl Çevre Orman Müdürlüğü tarafından çevrenin kirlenmesi nedeniyle kesilen idari para cezasında, özel amaç çevrenin kirlenmesini engellenmesi ve çevre sağlığının korunması olarak belirtilir. Buna karşın idare kestiği cezayı kendisine kaynak sağlama amacı gütmesi halinde özel amaç yönünden hukuka aykırılık söz konusu olacaktır.

C. Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık

1. Genel Olarak Yetki Saptırması (Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık)

İdari işlemlerde amaç unsurunun hukuka aykırılığı yetki saptırması olarak belirtilir⁵⁴. Bu noktada idare, tasarrufu ile yetki sınırlarını aşmakta ve bu bağlamda

⁵³GÖZÜBÜYÜK, Şeref. Amerika ve Türkiye'de İdarenin Kazai Denetlenmesi. Sevinç Matbaası, 1961, s.85.

⁵⁴ GİRİTLİ İsmet, İdarenin Yetkisini Saptırması, İstanbul 1957, s.12.; GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, 10.Baskı, Ankara Ekim 2013., s.147.; YENİCE Kazım-YÜKSEL Esin, İdari Yargılama Usulü, Ankara 1983, s.65.

yaptığı tasarruf hukuka aykırı nitelik taşımaktadır.⁵⁵ İdari işlemlerde amaç unsuru yukarıdaki bölümlerde ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Çalışmamızın bu bölümünde amaç unsuru bakımından hukuka aykırılık tartışılacaktır. İdari işlemlerde amaç unsuru, idari işlemin nihai hedefi olan kamu yararının sağlanması ve kamu hizmetinin sürekli, verimli, ve düzenli olmasının sağlanmasıdır. Buna karşın bahsedilen amaçların dışına çıkan idari işlemler, hukuka uygunluk arz etmeyecek ve idari yargı organları aracılığıyla bu işlemlerin iptali gerekecektir.⁵⁶ Zira 1892 Anayasasında "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*" hükmüne yer verilerek, idari işlemlerin hukuki denetimi anayasal zemine kavuşturulmuştur.

Hukuki güvenliğin esas kabul edildiği bir hukuk devletinde hiçbir idari merci mutlak bir serbestliğe sahip değildir. İdari organlar kendilerine kanun ile tanınan yetkileri yerine getirmek için teşkilatlanmaktadırlar.⁵⁷ Bu bağlamda yetki sınırının aşılması durumunda, başka bir deyişle yetki sapması halinde, idari işlem amaç yönünden hukuka aykırılık teşkil edecektir.

2. Tarihi Gelişim Süreci

İdari işlemlerde amaç unsurundan hukuka aykırılık, yetki saptırması sorunu ilk kez Fransız hukukunda, Fransız Devlet Şurası'nın 19 Mayıs 1858 tarihli Vernhes kararıyla ortaya çıktığı kabul edilmektedir. Somut uyuşmazlıkta, Trouville Belediye

⁵⁵ GÖZLER, Kemal, a.g.e., C.II, s.852.

⁵⁶ Giritli yetki saptırması halinde yargı mercilerinin iptal kararı vermesini şu şekilde belirtmiştir.; İdarelerin kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında kamu yararı amacına hizmet etmeleri gerekir. İdare dediğimiz mekanizma meleklerden değil, zaruri olarak çok defa birçok beşeri zaafarla malul olan fertlerden teşekkül ettiğine göre fiiliyatta realitenin her zaman bu prensiplere uygun cereyan ettiği iddia edilemez ve esasen düşünülemez. İdare herhangi bir tasarrufu yaparken kararı alırken amme menfaatine tamamen yabancı bir maksat gütmüş olabilir. Amme hizmeti, amme menfaati düşüncesi ile değil de sırf şahsi, keyfi, indi bir maksat takip etmiş yahut bir hata neticesinde kanunun maksadına yabancı ve aykırı bir gaye gütmüş olabilir. Bu gibi hallerde alınan karar kanuna maksat cihetinden aykırı olduğu için idari kaza iptal edilmek gerekir. (GİRİTLİ İsmet, İdarenin Yetkisini Saptırması, İstanbul 1957, s.12)

⁵⁷ GÖZÜBÜYÜK, idarenin Kazai Denetlenmesi, s.85.; CANDAN, Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara Ağustos 2012, s.148.

Başkanı, plajda banyo yapan herkesten vergi alınmasını ve vergisini ödemeyen kişilerin ise denize girmelerinin men edildiğini bildiren bir karar yayımlamıştır. Plajda bulunan ve halka açık banyo yerlerinin kullanılıp-kullanılmaması da bu verginin ödenmesinde dikkate alınmayacağı belirtilmiştir. ConseilD'Etat, belediye reisinin verdiği bu kararı amaç unsuruna aykırılık kavramını kullanmadan, zabitanın tasarrufuna esas olabilecek bir sebebin yokluğuna dayanarak iptal etmiştir.⁵⁸ Kararın iptalinde belirtilen zabitanın mali menfaat ile hareket ettirilmesi, amaç yönünden hukuka aykırılığa, başka bir deyişle yetki sapmasına yol açmaktadır.

Türk mevzuatında ise, idari yargıda, idari işlemin amaç unsuru bakımından kazai denetiminin yapılmasına olanak sağlayan iptal davası yolu 3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu'nun 23. maddesinin (c) bendi ile⁵⁹, 5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 62. maddelerinde⁶⁰ belirtilmiştir. Bu kanunlarda idari işlemin amaç bakımından hukuka aykırılık teşkil etmesi "Maksat Cihetinden mevzuata aykırılık" olarak belirtilmiştir. Türk hukukunda hangi içtihat ile amaç bakımından hukuka aykırılığın iptal sebebi olarak gösterildiği tam olarak doktrinde belirtilmemektedir. Bu hususu Giritli şu şekilde açıklamıştır; "Gerek 1927 senesinden beri münteşir olan idare mecmuası, gerekse diğer hukuki gazete ve dergilerde yaptığımız dikkatli arama ve araştırmalara rağmen maksat unsuru ile ilgili Devlet Şuramızın içtihatlarının hangi hadise ile

⁵⁸ CE. 19.5.1858 tarihli "Vernhes" kararı

⁵⁹ (c) - İdari fiil ve kararlar hakkında esas, maksad, salahiyet ve şekil cihetlerinden birile kanunlara veya nizamnamelere aykırı olduklarından dolayı iptali için menfaatleri haleldar olanlar tarafından açılacak davalar;

⁶⁰ Madde 62 – (1) İl idare kurulları, il idare şubelerinin, kaymakamların ve ilçe idare şubeleriyle bucak müdürlerinin, bucak meclis ve komisyonlarının, köy muhtarlarının ve köy ihtiyar kurullarının yürütülmesi gerekli kararları aleyhine menfaati haleldar olanlar tarafından bu kararların esas, maksat, yetki ve şekil itibariyle kanun ve tüzüğe muhalefetlerinden dolayı açılan iptal davalarına birinci derecede bakarlar.

(2) Bu davalar, kararların hak veya menfaati haleldar olanlara tebliğ veya bunların icraya ıttılai tarihinden itibaren 91 gün içinde açılmalıdır.

(3) Bu davalar Danıştay Muhakeme Usulüne tabidir. Bu kabil iptal davaları birinci derecede Danıştay da açılmaz. Mercı tecavüzü ile Danıştay'a dava açıldığı takdirde dava evrakı vazifesizlik kararı ile ilgili il idare kuruluna tevdi olunur.

(4) Bu madde özel kanunlarla il ve ilçe idare kurullarına verilen diğer kazai işlerdeki yetkilerine halel vermez.

başladığını Fransa'dakine müşabih bir şekilde tespit edemedik. Bunun sebebi, Devlet Şurası kararlarının o da kısmen 1937 senesinden itibaren Devlet Şurası Kararlar Mecmuasında muntazam neşredilmeye başlanmasıdır. O zamana kadar idare dergisinde daha ziyade Devlet Şurasının İdari dairelerinin karar ve mütalaalarına rastlamak mümkündür.1926 senesinden beri münteşir bulunan İstanbul Baro Mecmuası da ancak 1935 yılı sonlarından itibaren Devlet Şurası Dava Dairelerinin kararlarına yer vermeye başlamıştır."⁶¹

Giritli Danıştay'ın 1937 yılı 27 sayılı kararını amaç unsurunun hukuka aykırılığın yapıldığı bilinen en erken karar olduğunu, bun karşın bu kararın kendisinden önce verilen emsal nitelikli başka kararlara dayanarak verilmiş olabileceğini açıklamıştır.⁶² Söz konusu karar; " birinci müdafaanamede vekalet emri muamelesinin idari dava zemini olmadığı ileri sürülmüş ise de, bir memurun vekalet emrine alınmasının amme hizmeti menfaati itibariyle lüzumun sübutu için ileri sürülecek sebeplerin kifayet hususunun takdiri, idari dava zemini olduğundan, Şurayı Devlet'in bu husustaki içtihadı etmiş olduğu cihetle ittifakla esasın müzakeresine girildikten sonra, ikinci müdafaanamede davacının müfettiş olması ve devamsızlığı görülmesi vekalet emrine alınmasında sebep olarak dermeyan kılınmış olup, halbuki muallimlik ile memuriyetin bizzat uhdesinde cem'ine kanunen mesağ gösterildiği gibi, devamsızlık halinde yapılacak muamelelerde Memurin Kanunu'nda deracat üzerine tasrih edilmiş olması hasebiyle devamsızlık ancak kanunun gösterdiği inzibati cezalarla karşılanmak zaruri ve devamsızlığın vekalet emrine alınmasında sebep teşkil edemeyeceği gibi bedihi bulunduğundan, kanunun maksadına muhalif olarak ittihaz edildiği anlaşılan muamelenin ref'ine ..."⁶³ şeklindedir. Bu kararda öz olarak, memurun devamsızlığının gerekçe gösterilmek suretiyle davacı memurun vekalet emrine alınmasında arasından geçerli bir sebebin bulunmadığı, be sebeple yetki saptması nedeniyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

⁶¹ GİRİTLİ, a.g.e., s.27

⁶² GİRİTLİ, a.g.e., s.28

⁶³ Devlet Şurası Kararlar Mecmuası, S.1, s.35.

3. Amaç Unsuru Bakımından Doktrindeki Görüşler

Amaç bakımında hukuka aykırılık Türk hukuku açısından önemli bir doktrine sahiptir. Bu bağlamda Türk hukukunda yetki saptırması hususunda yapılan yorumlara değinmekte fayda görüyoruz.

Yetki saptırması konusunda Onar, yetki saptırması kavramındaki gelişimini; "İdare hukuku sahasında maksat unsuru Fransa'da Devlet Şurası içtihatlarıyla pozitif bir mahiyet ve kıymet iktisap etmiştir. Fransız Devlet Şurası ilk zamanlarda bütün davaları salahiyet tecavüzü bakımından tetkik etmiş, tasarruf, ister salahiyet kaideleri hükümleri mucibince, ister tasarrufun mahiyeti itibariyle yani sebep, konu bakımından idarenin iktidarı dışında olsun, bir salahiyet tecavüzü sayarak onu sakat görmüş ve iptal etmiştir. Fakat Devlet Şurası bütün bu içtihatlarda objektif sahada kalmış, iktidarın hukuk kaidelerine uygun kullanılıp kullanılmadığını failin zihninde tecessüm eden maksat ve niyete göre değil, objektif hadiseler ve kaidelere göre tayin etmeye çalışmıştır. Fakat sonraları daha ileri giderek tasarrufun kanunun takip ettiği maksada uygun olmaması veya tasarrufla bir amme menfaati elde edilmemesi hallerinde de, idari makamın bu tasarrufu objektif duruma ve hukuka nazaran yetkisi içinde yaptığı ve binaenaleyh bu manada bir salahiyet tecavüzü bulunmadığını kabul etmekle beraber bu salahiyetin kapalı bir surette başka bir maksatla kullanılmasını da bir iptal sebebi sayarak tasarrufları bu bakımdan da sakat görmeye ve iptal etmeye başlamıştır. Tecavüzü objektif bakımdan nazara alan birinci hale salahiyet tecavüzü (exces de pouvoir) denilmesine mukabil bu durumu sübjektif bakımdan göz önünde tutan ikinci hale salahiyetin saptırılması (detournement de pouvoir) adı verilmiştir. İşte Türk Hukukuna maksat adı altında giren unsurun menşei budur." şeklinde belirtmiştir.⁶⁴

Yayla'ya göre, "her idari işlemin bir maksadı vardır. Eğer kanundan, yalnızca belli bir kamu yararının amaçlandığı anlaşılıyorsa, bu; böyle değilse, genel kamu yararının varlığı aranır. Mesela, kanun, sırf sağlığı koruma amacıyla bir yetki

⁶⁴ ONAR, a.g.e., s.320.

vermişse idareye, bu yetki gelir sağlama amacıyla (ki dolaylı olarak kamu yararınadır) kullanılamaz, kullanılırsa yetki saptırılmış, maksat unsuru bakımından sakat bir işlem yapılmış olur."⁶⁵

Günday, ise, yetki sapmasına ilişkin şu açıklamayı yapmıştır "gerek tüm idari işlem ve kararlar için genel ve değişmez nitelikte olan kamu yararına ve gerekse bazı idari işlem ve kararlar için öngörülmüş bulunan daha somut ve özel maksatlara aykırı olarak yapılmış bulunan işlemler, maksat ögesi yönünden hukuka aykırı olacaktır."⁶⁶ Yine Gözler yetki saptırmasının tanımını şu şekilde vermiştir. "Yetki saptırması bir idari makamın yetkilerini kullanması gerektiği amaçla değil, bir başka amaçla kullanılmasıdır. Yetki saptırması özel hukuktaki hakkın kötüye kullanılmasına benzetilebilir."⁶⁷

Gözübüyük, amaç bakımında hukuka aykırılığın varlığı halinde, bu işlemin idari yargıda iptal davasına konu olması gerektiğini "Devlet yetkileri, özel yararlar, kişisel çıkarlar için kullanılmadığı gibi, kişisel inançların, siyasal yeğlemelerin gerçekleştirilmesinde araç olarak da kullanılamaz. Devlet yetkilerinin kamu yararı dışında kullanılması, işlemi amaç yönünden sakatlar; işlemin iptalini gerektirir."⁶⁸ şeklinde ifade etmiştir.

Doktrinde yapılan yetki saptırmasına yönelik açıklamaların ortak sonucu şu şekilde açıklanabilir. Hiçbir idari organın yetkisi sınırsız değildir. İdari makamlara verilen yetkiler özel kanunlar tarafından belirlenir ve idare önceden belirlenen bu yetki sınırı içinde tasarruflarını meydana getirmek zorundadır. İşte tam da bu noktada, idari organ bir tasarrufunda, yetki sınırlarını aşması ve genel amacı olan kamu yararının yanında özel maksadını bireysel, siyasi, ekonomik menfaat vs.

⁶⁵ YAYLA Yıldızhan, "İdarenin Takdir Yetkisi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 30 (1-2), 1964 İstanbul, s.208.

⁶⁶ GÜNDAY, a.g.e., s.147.

⁶⁷ GÖZLER, a.g.e., C.II, s.852.

⁶⁸ GÖZÜBÜYÜK, a.g.e, s.234.

nedenler ile aşması halinde, idari işlemin amaç yönünden hukuka aykırılığı söz konusu olacaktır.

D. Amaç Unsurunun Sebep Unsuru İle İlişkisi

Sebep unsuru, idarenin tasavvurunu yapma saiki olarak tanımlanabilir. Zira idari işlemler/ tasavvurlar mutlak surette bir sebebe dayanmak zorundadır. İdare tarafından yapılan işlemin gerekçesi o işlemin sebep unsuru ile ortaya konulabilir.⁶⁹ Yukarıda bahsettiğimiz gibi idari işlemin amacı, kamu yararının tesis edilmesidir. Kamu yararının sağlanması uygun bir saikin bulunması gerekir.⁷⁰ Gerçekten de idare bir karar verdiği zaman, bu kararı vermeye iten bir sebebin varlığı şarttır. İdari işlemlerde bu sebep kamu yararına yönelmelidir. Dolayısıyla idari işlemlerde sebep, idareyi bir karar almaya yönelten unsur olarak belirtilebilir. İdari işlemlerde sebep unsuru objektif bir değerlendirmeye tabi tutulmalıdır.⁷¹ Buna ek olarak, idari işlemin amaç yönünden hukuka aykırılığının, idari yargı organlarınca hukuki denetime tabi tutulduğunda, idari işlemin sebep unsuru da değerlendirmeye alınır.⁷²

1. Sebep Unsuru Hakkında Doktrindeki Görüşler

Sebep unsurunun varlığı ve idari işlemin hukuki denetiminde objektif bir unsur olarak değerlendirmeye alınması gerektiği, hem Fransız hukukçuları hem de Türk hukukçular tarafından benimsenmektedir. Buna göre, Fransız hukukçu Hauriou, idarenin her işleminin, tasavvurunun altında kamu yararına ulaşmak amacıyla elverişli bir sebebin bulunması gerektiğini belirtmektedir. Buna örnek olarak, memurun idare tarafından sebepsiz görevinden alınamayacağını vermiştir. Memurun görevden alınmasını sağlayan idari işlemin sebebi örneğin, memurun yolsuzluk veya rüşvet olayına karışması, malul olma durumu veya kendi isteği, sebep unsurunu

⁶⁹ CANDAN, Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara Ağustos 2012, s.148

⁷⁰ GÜNDAY, a.g.e., s.138.

⁷¹ DURAN, a.g.e., s. 409.

⁷² AKILLIOĞLU, T: "Yönetmelik İşlemlerde Gerekçe İlkesi", AİB. c.15, S.2, s.7.

oluşturabilir. Sonuç olarak, idarenin sebep unsuru bu ve benzeri saiklere dayanmak zorundadır.⁷³

Fransız hukukçu Vidal'de idari işlemlerde sebep unsurunu tanımlamaya çalışmıştır. Vidal'e göre sebep unsuru, idari işlemin evveliyeti olarak kullanılmaktadır. Vidal aynı zamanda sebep unsurunun amaç unsuru yönünden de önemli bir objektif denetim sağlayabileceğini belirtmiştir. Buna göre Vidal; "İdari işlemi yapanın amacının, kanunun tayin etmiş bulunduğu amaçla paralel olup olmadığının tespiti son derece güçtür. Bir işlemin amaç bakımından hukuka aykırılığı iddia edildiğinde, hakimin doğru bir sonuca ulaşabilmesi, kendisi tarafından kullanılacak olan kontrol araçlarının alanına bağlı olacaktır. İşte burada, amaç unsuru bakımından hukuka aykırılığın araştırılmasında, sebeplerin değerlendirilmesinin yapılıp yapılamaması meselesi ortaya çıkar. Bu mesele öylesine karmaşıktır ki, hukuk terminolojisinde sebep iki farklı anlamı içinde barındırır. Objektif ve subjektif anlamı. Bugün için objektif anlamı üstün gelmekte ve amaç unsuru bakımından hukuka aykırılığın ortaya çıkarılmasında önemli bir rol oynamaktadır." şeklinde açıklamıştır.⁷⁴

Türk hukukunda da idari işlemin sebep unsuru Fransız hukukçuları ile benzer şekilde açıklanmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda Sarıca sebep unsurunu; "Bir kere derhal şunu hatırlatalım ki, saik veya sebep idare hukukunda da hukuki tasarrufların ve tektaraflı bir hukuki tasarruftan başka birşey olmayan icrai kararların bir unsurudur. Saik veya sebep yapılan hukuki tasarrufa, alman icrai karara tekaddüm eden ve idareyi bu tasarrufu yapmaya, bu kararı almaya sevkeden hukuki veya fiili objektif bir vaziyettir."⁷⁵ şeklinde belirtmiştir. Yine Sarıca idari işlemin sebep unsurunun hukuka aykırı olması halinde, bu işlemin iptal edilebileceğini belirtmiş ve buna ek olarak işlemin yokluk ile de sonuçlanabileceğini ifade etmiştir. Sarıca eserde bu hususu şu şekilde belirtmiştir.; "İdari bir kararın mevzuata, hukuka saik - sebep yönünden aykırılığı her zaman ve yalnız bir iptal sebebi oluşturmaz. Bazen bu gibi bir

⁷³ SEZGİNER, M., İdari İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 1991, s.60.

⁷⁴ SEZGİNER, a.g.e., s.63.

⁷⁵ SARICA, Ragıp, İdari Kaza, Kenan Matbaası, 1949, s.65.

aykırılık iptalden daha önemli ve daha ağır bir sonuç doğurur. Sebep yönünden hukuka aykırılık bazen bir yokluk sebebi oluşturur. Yani karar yoklukla malûl olur."⁷⁶ Sebep unsurunda hukuka aykırılık hali, İdari Yargılama Usulü Kanununda bir iptal sebebi olarak belirtilmiştir. Buna karşın Sarıca, çok bariz ve ağır bir aykırılık halinde, yokluk ile malûl olabileceği kanaatindedir.

Onar ise idari işlemlerde sebep unsurunu şu şekilde tanımlamıştır: "Devletin faaliyetleri sübjektif birer hakkın kullanılması değil, belki birer vazifenin ifasıdır. Faaliyeti yapanlar bunu kendi nam ve hesaplarına değil birer kasır durumunda olan, kendi iradesini doğrudan doğruya izhar edemeyen amme, cemiyet namına icra etmektedir. Bunlar asıl hak sahibine nazaran birer temsilci, birer vekil durumundadırlar. Bir vekilin tasarruflarının müvekkil bakımından muteber olması için bu tasarrufların müvekkilin verdiği selahiyete ve talimata uygun olması lazım geldiği gibi devlet veya herhangi bir idare hükmi şahsı namına hukuki tasarruflar icra edenlerin bu tasarruflarının o hükmi şahsa izafe edilebilmesi ve o şahıs bakımından hukuki bir kıymet iktisap edebilmesi için de objektif hukukun bunların yapılmasını kabul ve emretmiş olması icap eder, şu halde idare hukukunda ve hatta umumiyet itibariyle amme hukukunda tasarrufun kendisine tekaddüm eden ve objektif hukuk tarafından kabul edilmiş bulunan bir sebebe istinat etmesi lazımdır. Bu düşünce idare hukukundaki tasarruflarda sebep unsurunu ortaca çıkarır."⁷⁷

Eroğlu'da idari işlemde sebep unsurunu; idareyi, o işlemi yapmaya sevk eden objektif bir durum olarak açıklamaktadır. Yine Eroğlu'da Sarıca gibi sebep unsurunda hukuka aykırılık halinde işlemin idari yargıda iptal davası ile ortadan kaldırılabileceğini, buna ek olarak bariz ve ağır aykırılıkların yokluk ile malûl olabileceğini belirtmiştir.

⁷⁶ SARICA, a.g.e., s.65.

⁷⁷ ONAR, a.g.e., s.281-282.

2. İdari İşlemlerin Sebep Unsuru Yönünden Sınıflandırması

a. Sebebi Belli İdari İşlemler

Bazı idari işlemlerin sebepleri başka bir deyişle idari işleme konu olan olayın gerekçesi, kanunlarda açık bir şekilde belirtilmektedir. Bu gibi durumlar idari işlemin sebebi bellidir.⁷⁸ Örneğin 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu 125/B maddesinin (b) fıkrasına göre; "*Eşlerinin, reşit olmayan veya mahcur olan çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini belirlenen sürede kurumuna bildirmemek*" hali memurun kınama cezası almasına yol açacaktır. Burada görüldüğü gibi memurun kınama cezası yaptırımı /idari işlemi ile karşılaşmasının altında yatan sebep kanunda açıkça belirtilmiştir.

Konuya ilişkin Danıştay kararında, sebep unsuru bakımından hukuka aykırılığın oluşmasını göstermek açısından önem arz ettiği kanaatindeyiz. İdari bir işlemin kanundan açıkça belirtildiği durumlarda, işlem maddi, fiili veya hukuki bir duruma dayanmak mecburiyetindedir. Buna göre Danıştay bir kararında; "*Vergi borcu nedeniyle yurt dışına çıkış yasağı konulabilmesi için vergi borcunun kesinleşmiş olması gerekir.*"⁷⁹ şeklinde sebep unsurunun maddi veya hukuki bir duruma dayanmaması halinde işlemin hukuka uygunluğunun sağlanamayacağını belirtmiştir. Yine bu hususa ilişkin Danıştay'ın bir başka kararında⁸⁰ "*onüç gün göreve gelmediğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 94. maddesi uyarınca görevinden çekilmiş sayılmasına ilişkin işlemin..., psikiyatrik rahatsızlığı bulunan davacının, görevini kesintisiz olarak 13 gün süre ile terk etme biçiminde görülen davranışının mevcut rahatsızlıklarından kaynaklandığı ve bu durumun kurumunca mazeret olarak kabul edilmesi gerekirken, aksi yönde tesis edilen işlemde sebep unsuru yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı*" yönünde karar vermiştir.

⁷⁸ ONAR,a.g.e., s.293.

⁷⁹ Danıştay Onuncu Dairesinin, 11.11.1998 tarihli ve E:1996/5331, K:1998/5627 sayılı kararı.

⁸⁰ Danıştay Onikinci Dairesinin, 05.12.2016 tarihli ve E:2016/8286, K:2016/6042 sayılı kararı.

b. Sebep Unsurunun Gösterilmesi Gereken İşlemler

Kanunlar, idari işlemin sebep unsurunu göstermeye çalıştığı zaman bu unsurun genel nitelikli olmasına dikkate etmektedirler.⁸¹ Buna göre yasalar, idari işlemlerin evveliyatını, "milli güvenlik", "milli sağlık", "kamu düzeni", "kamu yararı" vs. ifadeler ile belirtmektedirler. Buna karşın belli bir kişiye yönelecek olan idari işlemin sebep unsurunda hukuka uygunluğun sağlanabilmesi için somut nitelikli olmalıdır. Buna karşın idari işlemin sebep unsurunu da her olayda açıkça ortaya koymak zor olmaktadır. Bu halde kanaatimizce idareye belli bir orandan takdir yetkisi verilebilir.⁸²

İdarelerin işlem tesis ederken kendilerine Anayasa ve yasalarla çizilen çerçeve içinde takdir hakkına sahip oldukları açıktır. Ancak bu takdir hakkı, serbestçe kullanılacak bir keyfiyeti ifade etmeyip, kamu yararı ve hizmet gerekleri açısından hukuka uygun olarak temellendirilmiş olgularla desteklenmelidir. İdarelerin; düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda, uygulamaları çağın gereklerine ve toplumun ihtiyaçlarına uygun olarak değiştirip, yeniden düzenlemesi, kamu hizmetine egemen olan ilkelere biri olan uyarılma (değişkenlik) ilkesi uyarınca hem bir görev hem de bir yetki ise de; bu yetkinin hukuka uygun olarak kullanılması ve düzenlemede yapılan değişikliğe temel olan, bir başka ifadeyle kamu yararını gerçekleştirecek bu düzenlemeyi gerektiren olguların somut olarak ortaya konulması şarttır. Ayrıca, idari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olması, işlem yapan idareyi uyguladığı ve düzenleme yaptığı alanda doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlar. Bununla birlikte işlemlerde gösterilen sebep ve gerekçe, işlemin yasaya uygunluğu ile dayanağını değerlendirme konusunda ve hukuk devleti anlayışının oluşumu noktasında büyük öneme sahiptir.

⁸¹ GÖZLER, a.g.e., C.II, s771.

⁸² KALABALIK Halil, "İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları ve Yargısal Denetimi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 1, Sayı: 1, Haziran 1997, s.210.

İdarelerin tesis ettiği işlemlerin (bireysel-düzenleyici) unsurlarından biri olan sebep unsuru, idareyi işlem yapmaya iten hukuki neden, bir başka ifadeyle; tüm idari işlemlerde olduğu gibi işlemle gerçekleştirilmeye çalışılan kamu yararına dayanan hukuki, somut durumdur. İdari işlemin sebep ögesindeki hukuka aykırılık, işlemin yargı mercii önüne getirildiğinde re'sen dikkate alınacaktır.

Bu bağlamda; idari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olması hukukun genel ilkelerinden olduğundan, bu ilke genel anlamda düzenleme veya işlem yapan idareyi uyguladığı ve düzenleme yaptığı alanda, doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlar. İşlemlerde gösterilen sebep ve gerekçe, işlemin yasaya uygunluğu ve dayanağını değerlendirme, itiraz edip etmeme konusunda ilgililere yardımcı olmakla birlikte, idarenin saydamlığı, savunma hakları ve idareye güven ilkeleri ve hukuk devleti anlayışının oluşumu noktalarında da kendini göstermektedir.

c. Sebep Unsurunun Gösterilmesi Öngörülmemiş İşlemler

Bazı idari işlemler için yasalar sebep belirtmemiştir. Bu bağlamda idarenin o tasavvuru için sebep gösterme zorunluluğu da bulunmadığı yorumu doktrinde yapılmıştır.⁸³ Sebebin gösterilmediği bir kanun hükmü için 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 76/1. maddesi; "*Kurumlar, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları buldukları kadro derecelerine eşit veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki diğer kadrolara naklen atayabilirler.*" maddesi örnek olarak verilebilir. Onar'a göre bu durumda idari işlemin sebep unsurundan yoksun olması, idari işlemin geçerliliğini etkilemeyecektir.⁸⁴ Buna karşın, idarenin aldığı her karar 1982 Anayasasının 125. maddesi uyarınca yargı denetimine tabi olacaktır. Bu bağlamda idare tasarrufunun makul bir gerekçe sunması, idari işlemin keyfiyetini engelleyecek bir unsur olarak belirtmektedir. Bu nedenle kanunlarda

⁸³ ONAR, a.g.e., s.281.

⁸⁴ ONAR, a.g.e., s.282.

sebeup unsuru gösterilmese bile idare, meydana getirdiği işlemin gerekçesini sunmak zorunda olduğu doktrinde kabul görmektedir.

Bu husustaki bir Danıştay kararında; "*idare hukuku ilkelerine göre, kurumlar, personelin görev ve görev yerlerini müktesep maaşlarında bir değişiklik yapmadan değiştirme yetkisini haizdirler. Ancak, idarelere hukuk esasları içinde tanınan bu yetkinin kullanılması, keyfi ve mutlak olmayıp, kamu yararı ve kamu görevlerinin gerekleri ile sınırlıdır.*"⁸⁵ Görüldüğü üzere Danıştay hukuk devletinin temelini, sınırlı yetki varlığı ve bu yetkinin kullanılırken makul gerekçeler ile kullanılması esası üzerine kurduğu anlaşılmaktadır.

3. Amaç unsuru bakımından hukuka aykırılığın ortaya çıkarılmasında sebep unsurunun önemi

İdari işlemin sebep unsurunun, başka bir deyişle idari işlemin gerekçesinin denetlenmesi, temel anlamda işlemin amaç unsuru bakımından da hukuka aykırılığın ortaya çıkıp-çıkmadığının kontrolünü sağlamaktır. Dolayısıyla idari işlemin amaç unsuru ile sebep unsuru arasında önemli bir bağlantı bulunmaktadır. İdari işlemin gerekçesi ile ulaşılmak istenen amaç, ortak bir sonuca olan kamu yararına yönelmelidir. İdarenin gerekçe göstermeye zorlanması ile yetki saptırması, idari yargı organları tarafından denetiminin yapılmasını kolaylaştırmaktadır.⁸⁶

Amaç unsuru yönünden verilen iptal kararlarının bir çoğunda görülecektir ki, idari işlemin gerekçesi yani sebep unsurunun hukuka uygunluğu denetime tabi tutulmuştur. Bu hususta Danıştay verdiği bir kararında amaç yönünden hukuka aykırı bularak iptal edilen idari işlemin aynı zamanda sebep yönünden de hukuka aykırı olduğunu belirtmiş ve hukuki denetimi amaç-sebeup unsurları ilişkisine göre gerekçelendirmiştir. Buna göre; "*...Bu durumda, Dış Ticaret Dairesi Başkanlığının özel ihtisas gerektiren bir görev olması, ziraat fakültesi ekonomi bölümünden mezun*

⁸⁵ Danıştay Sekizinci Dairesinin, 18.04.2016 tarihli ve E.2015/4585, K.2016/3850 sayılı kararı.

⁸⁶ GİRİTLİ, a.g.e., s.35.

olup, yurtdışında yüksek lisans eğitimi yapan, KPDS düzeyinde yabancı dil bilgisine ve TMO Kadro Tanımları Kitabında öngörülen koşullara sahip olan ve iki yıl Dış Ticaret Dairesi Başkanlığında şube müdürlüğü, yaklaşık dört yıla yakın bir sürede Dış Ticaret Daire Başkanlığı görevini yürüten davacının; görevinde başarısız olduğu yolunda hukuken geçerli bir nedenin ortaya konulmaması, hizmetinin gereklerini yerine getirmediği ya da verimli bir biçimde sürdürülmesine engel oluşturduğu yolunda da somut bilgi ve belge sunulmaması, idari faaliyetlerin süreklilik göstermesinin, idari istikrar, kurumlara duyulan güven ve hizmetin gereği olması karşısında, yeniden yapılanma neticesi İç ve Dış Ticaret Dairesi Başkanlıklarının kapatılarak kurulan Ticaret Dairesi Başkanlığına atanmamasında kamu yararı ve hizmet gereklerine uygunluk, davayı reddeden Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır. Diğer taraftan, İdarece; kurulan Ticaret Dairesi Başkanlığına eski İç Ticaret Dairesi Başkanının daha kıdemli ve liyakatli olduğu için atandığı ileri sürülmüş ise de; vekalet göreviyle atanan kişinin kısa bir süre sonra bu görevden alınarak, kurumda başuzman ve müşavir olarak görev yapan kişilerin anılan kadroya atandığı da göz önüne alındığında bu iddiasına itibar etme olanağı yoktur." ⁸⁷ Danıştay yine bir başka kararında "Aynı alanda yapılan ve belediye encümeninin 18.03.2003 tarihli, 410 sayılı kararıyla kabul edilen parselasyona ilişkin olarak, söz konusu parselasyon sonucu işbu davacı ile aynı taşınmaza hissedar olan kişi tarafından (toplam 8 hissedar) açılan davada, mahkemenin 22/06/2005 tarihli, E:2004/886, K:2005/750 sayılı kararıyla; cami alanının düzenleme sınırı dışında bırakılması ve imar planına uygun olmayan büyüklükte parsel oluşturulması nedeniyle parselasyon işleminin iptaline karar verildiği, bu kararın Danıştay Altıncı Dairesinin 07.11.2007 tarihli, E:2005/5074, K:2007/6147 sayılı kararıyla onandığı, akabinde ise dava konusu parselasyon işleminin tesis edildiği, söz konusu iptal kararı üzerine yapılan dava konusu parselasyonda, işbu temyize konu mahkeme kararında belirtilen hukuka aykırılıklar dışında, ayrıca, genel iptal sebeplerine dair önceki mahkeme kararı üzerine kök parsellere dönülmesi gerekirken bunun yapılmadığı, sadece bahsi geçen davayı açan kişiye yönelik bir şekilde uygulama yapılarak bu kişiye müstakil parsel verildiği ve bu vaziyet

⁸⁷ Danıştay İkinci Dairesinin, 15.11.2006 tarihli ve E: 2006/1053, K: 2006/3272 sayılı kararı.

sonucunda davacının diğer hissedarlarla beraber yine hisseli olarak malik olması nedeniyle mağdur olduğu, netice itibarıyla, dava konusu işlemin sebep yönünden hukuka aykırılık taşıması dışında, amaç yönünden de hukuka aykırı olduğu gerekçesi de eklenerek mahkeme kararının onandığı görülmüştür."⁸⁸ Genelde bir işlemin sebep yönünden hukuka uygunluk denetiminde; öncelikle işlemin sebeplerinin gerçek ve hukuksal olarak geçerli olup olmadığının, amaç yönünden hukuka uygunluk denetiminde, sonuçta tüm yönetsel işlemlerin amacı olan kamu yararı amacının yönetimlerce ortaya konulması gerekeceği, aksi durumda yönetsel işlemin bu yönlerden hukuksal olarak sakat olarak kabulü ile işlemin iptal edilebilir duruma geleceği kabul edilmelidir.

İstanbul 10.İdare Mahkemesinin bir kararında ⁸⁹ ; "*Dava; Özel Hastanesinde kronik böbrek rahatsızlığı olan davacıya H.K. tarafından böbrek nakli yapılması talebine ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü Organ Nakli Etik Komisyonunun 01.02.2012 tarihli ve 28191 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliğinin 16.maddesi 4.fıkrası "Komisyon kararları kesindir ve Komisyonca uygun görülmeyen nakiller yapılamaz."* hükmü uyarınca talebinin reddine ilişkin 18/03/2015 tarih ve 37212186/622.01/28202 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun'un 3. maddesinde bir bedel veya başkaca çıkar karşılığı, organ ve doku alınması ve satılmasının yasak olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde de "*Onsekiz yaşını doldurmuş ve mümeyyiz olan bir kişiden organ ve doku alınabilmesi için vericinin en az iki tanık huzurunda açık, bilinçli ve tesirden uzak olarak önceden verilmiş yazılı ve imzalı veya en az iki tanık önünde sözlü olarak beyan edip imzaladığı tutanağın bir hekim tarafından onaylanması zorunludur."* hükmü yer almıştır.

⁸⁸ Danıştay Altıncı Dairesinin, 22.04.2015 tarihli ve E:2011/7704, K:2015/2554 sayılı kararı.

⁸⁹ İstanbul 10.İdare Mahkemesinin, 10.12.2015 tarihli ve E: 2015/1057, K: 2015/2294 sayılı kararı.

2238 sayılı Kanuna dayanılarak hazırlanan Organ Ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'nin "Canlıdan organ bağıışı ve nakli" başlıklı 16. maddesinde canlıdan organ naklinin; alıcının en az iki yıldan beri fiilen birlikte yaşadığı eşi ile dördüncü dereceye kadar (dördüncü derece dahil) kan ve kayın hısımlarından yapılabileceği, alıcı, verici ve nakil sonuçlarının TODS'a kaydı yapılacağı, akraba dışı canlıdan organ naklinin, naklin yapılacağı ilde oluşturulacak Etik Komisyonun verici ile alıcı arasında, bu Yönetmeliğe ve diğer ilgili mevzuata aykırı herhangi bir hususun bulunmadığını ve etik açıdan organ bağıışının uygunluğunu onaylaması ile gerçekleştirilecek akraba dışı kişilerden yapılacağı, akraba dışı canlıdan organ nakli için alıcının TODS'a kaydı yapılacağı, nakil için alıcı ve vericinin, il sağlık müdürlüğü aracılığıyla ve maddede sayılan belgelerle birlikte Etik Komisyona başvuracağı belirtilmiş; aynı maddenin (4) no'lu bendinde de "Komisyonun sekreteryası il sağlık müdürlüğünce yürütülür. Başvurular naklin yapılacağı hastane başhekimliğince il sağlık müdürlüğüne yapılır. Komisyon 15 günde bir üye tamsayısının en az 2/3 çoğunluğuyla toplanır, gerekli gördüğü takdirde verici ve/veya alıcıyı ve akrabalarını dinler. Komisyona sunulan bilgi ve belgelerin doğruluğunu araştırır, alıcı ve verici arasında etik ve yasal olmayan bir durumun bulunmadığı kanaati oluştuğunda naklin etik açıdan uygunluğuna karar verir. Kararlar üye tamsayısının 2/3 oy çoğunluğu ile alınır. Acil nakil gereken hasta için başvuru olması halinde Komisyon ivedilikle toplanır ve karar alır. Etik Komisyon kayıtları TODS'a kayıt edilir. Komisyon kararları kesindir ve Komisyonca uygun görülmeyen nakiller yapılamaz. Bir komisyonun uygun görmediği başvuru için başka bir komisyon karar alamaz." hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacının kronik böbrek rahatsızlığı olduğu, tedavi gördüğü Özel...Hastanesi'nce düzenlenen ve dosyada bulunan belgelerden tibben bu hastalığın bugün bilinen tek tedavisinin böbrek nakli olduğu, verici adayı olarak başvuran ailesinden uygun böbrek bulunamadığı, verici adayı olarak başvuran abisinin arkadaşı H.K.'ın ise yapılan tetkikler sonucu verici olmasının tibben uygun görüldüğü, ancak etik açıdan organ bağıışının uygunluğunun değerlendirilmesi sonucu İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü Organ Nakli Etik Komisyonunca alınan 18/03/2015 tarihli karar ile alıcı M.K. ile verici H.K. arasında

etik ve yasal olmayan bir durumun bulunduğu kanaati oluştuğundan naklin uygun olmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer verilen yasal düzenlemeler dikkate alındığında, onsekiz yaşını doldurmuş ve mümeyyiz olan akraba dışı canlıdan organ bağışına ve nakline yasal engel bulunmadığı, ancak bu bağışın bedel veya başkaca çıkar karşılığı veya insancıl amaca uymayan bir düşünce gibi etik ve yasal olmayan amaç ile yapılmasının yasaklandığı açıktır.

Olayda, davacıya akrabası olmayan kişiden yapılacak olan böbrek naklinin etik açıdan incelenmesi sonucu "alıcı ile verici arasında etik ve yasal olmayan bir durumun bulunduğu kanaati oluştuğundan" naklin uygun olmadığına karar verilmiş ise de; bu durumun somut bir şekilde ortaya konulamadığı gibi, organ bağış ve naklinin bedel ya da başka bir çıkar karşılığı yasal ve etik olmayan bir amaçla yapıldığı yolunda hukuken geçerli ve somut herhangi bir bilgi ve belgenin de bulunmadığı, diğer yandan davacının hastalığının tedavisinin ise sadece böbrek nakli ile mümkün olduğu, yaşaması için bu yöntem dışında başkaca bir tedavinin de bulunmadığı dikkate alındığında, dava konusu işlemde amaç ve sebep yönünden hukuka uyarlık görülmemiştir." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Danıştay Onbeşinci Dairesinin 21/03/2017 tarihli ve E:2016/2485, K:2017/1290 sayılı kararıyla mahkeme kararı onanmıştır. 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun ile Yönetmeliğin amacı, organ nakli ticaretinin önüne geçilmesidir. Uyuşmazlık konusu örnek kararda ise alıcı ile verici arasında herhangi bir etik ve yasal olmayan bir ticaretin vukuu bulduğuna dair somut delillerin ortaya konulamaması nedeniyle, dava konusu idari işlemin; 2238 sayılı Kanunun sebep ve amaç unsuruna aykırılık teşkil etmektedir.

E. Amaç Unsuru ve Takdir İlişkisi

1. İdarenin Yetkileri

Nihai amacı kamu yararı olan idarenin kullandığı yetkilerini temel olarak iki kategoride gösterebiliriz. Bunlar "bağlı yetki" ve "takdir yetkisi"dir.

a. Bağlı Yetki

Bağlı yetki ile belirtilmek istenen; yasa koyucunun ortaya çıkan bazı şartlarda uygulaması gereken işlemi, başka bir deyişle ortaya çıkan durumu çözme şeklidir. Bu noktada idare, yasa koyucunun idaresi yönünde hareket etmeye mecburdur. Bu durumda İdare, kanun koyucunun belirlediği hareket alanı ile sınırlandırılmıştır.⁹⁰ Bağlı yetkiyle, ortaya çıkan durum ve koşullarda idarenin yapması gereken konusunda kendi takdirine bırakılmamış olup, kanun koyucu tarafından idareye yapması gereken emredilmiştir.⁹¹

Kayseri 2.İdare Mahkemesi tarafından verilen bir kararda⁹² "*Dava; Nevşehir İli, Acıgöl İlçesi, Karapınar Belediye Başkanlığı'nda Başkatip olarak görev yapmakta olan davacı tarafından, Görevde Yükselme Eğitimi sonrasında yapılan sınav sonucu puanına göre aynı yerin Yazı İşleri Müdürlüğü kadrosuna atanma istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 28.12.2012 gün ve 504 sayılı işlemin iptali ile atanamama nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine, özlük haklarının iadesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.*

Davalı idarenin usule yönelik itirazına itibar edilmeyerek işin esasının incelemesine geçilmiştir.

⁹⁰ BALTA, Tahsin Bekir, İdare Hukukuna Giriş, TODAİE Yayını, Ankara, 1968/1970, s.84.

⁹¹ KIRATLI, Metin, "İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlaması", MBD, 1967, s.6, s.31

⁹² Kayseri 2.İdare Mahkemesinin, 13.12.2013 tarihli ve E:2013/58, K:2013/1074 sayılı kararı.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 3. maddesinde; bu Kanunun temel ilkeleri "sınıflandırma", "kariyer", "liyakat" ilkeleri olarak sayılmış; kariyer ilkesi, Devlet Memurlarına yaptıkları hizmetler için lüzumlu bilgilere ve yetiştirme şartlarına uygun şekilde, sınıfları içinde en yüksek derecelere kadar ilerleme imkanı sağlamak; liyakat ilkesi de, Devlet kamu hizmetleri görevine girmeyi, sınıflar içinde ilerleme ve yükselmeyi, görevin sona erdirilmesini liyakat sistemine dayandırmak ve bu sistemin eşit imkanlarla uygulanmasında Devlet Memurlarını güvenliğe sahip kılmak olarak tanımlanmış, 76.maddesinde de, "Kurumlar, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları buldukları kadro derecelerine eşit veya 68.maddede gösterilen esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki diğer kadrolara naklen atayabilirler." hükmü yer almıştır.

Mahalli İdareler Personelinin Görevde Yükselme Ve Unvan Değişikliği Esaslarına Dair Yönetmeliğin 1.maddesinde, "Bu Yönetmeliğin amacının, liyakat ve kariyer ilkeleri çerçevesinde, hizmet gerekleri ve personel planlaması esas alınarak, mahalli idarelerde görev yapan Devlet memurlarının görevde yükselme ve unvan değişikliklerine ilişkin usul ve esasları düzenlemek" olduğu vurgulanmış, tanımlar başlıklı 4.maddesinde, "...e) Görevde yükselme: Bu Yönetmeliğin 5 inci maddesinde sayılan üst görevlere, aynı veya başka hizmet sınıflarından yapılacak atamaları, f) Görevde yükselme eğitimi: Görevde yükselmeye ilişkin olarak Bakanlık veya Bakanlığın izin verdiği kurum tarafından verilecek eğitimi, g) Görevde yükselme sınavı: Görevde yükselme eğitimini tamamlayanların tabi tutulacağı yazılı sınavı,..." ifadece edeceği belirtilmiş, 6.maddesinde, "...b) Görevde yükselme eğitimini tamamlayarak, sınavında başarılı olmak. C) Bu Yönetmelik kapsamındaki kadrolara atanabilmek için son müracaat tarihi itibarıyla en az bir yıl süreyle atamanın yapılacağı mahalli idarede çalışmış olmak..." bu yönetmelik kapsamında atanacaklarda aranacak genel şartlar arasında sayılmış, 10.maddesinde, " (1) Görevde yükselme suretiyle atama yapılacak boş kadroların sınıfı, unvanı, derecesi, hangi birimde bulunduğu, aranacak şartlar ve son başvuru tarihi ile eğitimin yeri ve zamanı görevde yükselme eğitim programının başlamasından en az bir ay önce bütün teşkilat birimlerine duyurulur. (2) Görevde yükselme eğitimine ilişkin duyuru üzerine başvuruda bulunanların dilekçeleri, ilgili birimler vasıtasıyla yetkili ve görevli

birime iletilir...(4) Görevde yükselme eğitimine katılacakların sayısı, atama yapılacak boş kadro sayısının üç katını geçemez. Üç katından az istekli bulunması halinde durumu uygun olan bütün personelin eğitime alınması sağlanır..." görevde yükselme sınavı başlıklı 13.maddesinde, " (1) Görevde yükselme sınavı, görevde yükselme eğitim programının tamamlanmasından itibaren bir ay içinde Bakanlık tarafından, Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığına, Milli Eğitim Bakanlığına veya yükseköğretim kurumlarından birine yaptırılır. (2) Bu sınavda başarılı sayılmak için 100 puan üzerinden, en az 70 puan alınması zorunludur. (3) Yapılan sınav sonucunda başarılı bulunanlar arasından, başarı sıralamasına göre iki ay içinde ilan edilen kadro sayısı kadar atama yapılır. Görevde yükselme veya unvan değişikliği sınavları sonucunda puanların eşit olması halinde, bu Yönetmeliğin ekinde yer alan EK-1'de düzenlenen Personel Değerlendirme Formunda belirtildiği şekilde puanlama yapılmak suretiyle, toplam puanı en fazla olandan başlamak üzere atama yapılır. Ancak, yapılan puanlama sonunda eşitlik olması halinde, sırasıyla öğrenim düzeyi yüksek, hizmet süresi fazla ve son sicil notu yüksek olana öncelik verilir." şeklinde kurala yer verilmiştir.

Bilgi ve yeteneklere göre statüye girilebilme olanağının bulunduğu memurluk mesleğinde memurların liyakatine göre idarelerin tek yanlı tasarrufuyla genel, kişilik dışı, soyut bir işlemle pozisyonuna uygun bir memuriyet kadrosuna ataması ile birlikte statü içerisinde hukuki koşullara göre memurun bulunduğu pozisyonda veya görev yerinde her zaman değişiklik yapabileceği memur hukukunun statü hukukunun bir parçası olması gereğidir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Nevşehir İli, Acıgöl İlçesi, Karapınar Belediye Başkanlığı'nda Başkatip olarak görev yapan davacının, İl Mahalli İdareler Müdürlüğü'nün 13.01.2012 gün ve 220 sayılı yazısı uyarınca davalı idare bünyesinde görevde yükselme eğitimine ve sınavına katılacak personel olarak 19.01.2012 gün ve 46 sayılı davalı idare yazısı ile Acıgöl Kaymakamlığı'na bildirildiği, mevzuatta öngörülen mekanizmalar işletildikten sonra aldığı derslerden yapılan yazılı sınav sonucunda ortalama 78,89 puan alarak başarılı olduğu, bunun üzerine söz konusu sınav sonucu puanına göre görev yaptığı yerin Yazı İşleri Müdürlüğü kadrosuna

atanma istemiyle davalı idareye yaptığı 16.12.2012 günlü başvurusunun 28.12.2012 gün ve 504 sayılı işlemle reddedildiği, davanın da bu ret işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılan davada; İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü'nden, "1) Mahalli İdareler Personelinin Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Esaslarına Dair Yönetmeliğin 10.maddesi kapsamında (Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü'nün 09.01.2012 tarih ve .../902-03-767 sayılı yazısında belirtilen) yürütülen görevde yükselme eğitimi sürecine ilişkin bilgi ve belgelerin (atama yapılacak boş kadrolar, sınıfı, unvanı... vb.), 2) davacının söz konusu eğitim sonrasında aldığı derslerin ve sonrasında yapılan sınavda başarılı olup olmadığının sorularak bu duruma ilişkin bilgi ve belge örneklerinin, 3) Görevde yükselme eğitimi sonrasında yukarıda belirtilen Yönetmeliğin 13.maddesine göre "Görevde Yükselme Sınavının" yapılıp yapılmadığının, yapıldı ise davacının bu sınavda kaç puan aldığı sorularak başarılı sayılanlara ait sıralamanın gösterildiği listenin (davacının kaçınıcı sırada yer aldığı da belirtilerek), 4) Mevzuat hükümlerine göre ilan edilen kadrolara atamaların nasıl ve ne şekilde kim tarafından yapıldığının açıklanarak bu yönde davacının atanma istemiyle yaptığı bir başvurusunun bulunup bulunmadığının, sınavın kime yada kimlere yaptırıldığı sorulmasına, varsa bu duruma ilişkin bilgi ve belgelerin birer örneklerinin istenilmesine, 5) Ara kararı ekinde yer alan ve davacı tarafından dosyaya sunulan bilgi ve belgelerin Görevde Yükselme Eğitim sürecine mi veya bununla birlikte bu süreç sonrasında yapılan sınava ait bilgi ve belgeler mi olduğunun, sınav puanı ise bunun davacının atanmak istediği kadroya atanabilmek için yeterli olup olmadığının sorulmasına," yönelik Mahkememizin 17.06.2013 günlü ara kararına anılan idarece verilen yanıtta, davacının; Karapınar Belediyesi'nde münhal olan Yazı İşleri Müdürlüğü kadrosuna atanmak için başvuruda (genel uygulama için) bulunanlar arasında isminin yer aldığı, görevde yükselme eğitimi sonrasında yapılan yazılı sınav sonucunda ortalama 78,889 puan alarak sınavdan başarılı sayıldığı, atanmak istediği kadro için davacı dışında başvuruda bulunan başka bir adayın bulunmadığı ve buna göre başarılı sıralamasının da söz konusu olmadığı, atamanın mevzuat hükümlerine göre ilgili idarece yapılacağı ve atanmak için yeterli olduğu belirtilmiştir.

Mevzuat hükümlerine göre, mahalli idareler personelinin görevde yükselme suretiyle atanabilmeleri için genel ve özel atama şartlarını taşımaları durumunda idarelerce ilan edilen kadroya yapılan vaki müracaatlar üzerine görevde yükselme eğitimi sonrasında yapılan yazılı sınavından başarılı olan birden fazla adayın bulunması halinde puan sıralamasına göre en başta olan adayın, birden fazla başvuru yoksa ilgili adayın atanması konusunda idareler bağlı yetki ile sınırlandırıldığından buna aksi bir uygulama durumunda yetkinin mutlak ve keyfi kullanıldığı sonucu ile karşılaşılacaktır ki, böyle tesis edilen işlemlerin idari yargı merciilerince yapılacak hukuka uygunluk denetiminde iptale konu olabileceği bir gerçektir.

Olayda, dava dosyasında yer alan bilgi ve belgelerin birlikte incelenerek değerlendirilmesinden; davacının görevde yükselme eğitimi ve sınavı kapsamında davalı idare bünyesindeki Yazı İşleri Müdürlüğü kadrosuna atanabilmek için mevzuatta aranan genel ve özel şartlara haiz olduğu ve söz konusu kadroya atanmak istemiyle başkaca bir başvuruda bulunmanın olmadığı açıktır.

Bu durumda; mahalli idareler personelinin görevde yükselme suretiyle atanabilmeleri için mevzuatta aranan genel ve özel atama şartlarını taşımaları durumunda ilan edilen kadroya atama yapma konusunda idarelerin bağlı yetki dışında başka bir yetkisi bulunmadığından, bu kapsamda Yazı İşleri Müdürlüğü kadrosuna atanma şartlarına haiz olduğu anlaşılan davacının, söz konusu kadroya davacı dışında başkaca bir başvuruda bulunmanın olmadığı da gözetildiğinde bu doğrultuda yaptığı başvurusunun reddine ilişkin 28.12.2012 gün ve 504 sayılı işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Danıştay Beşinci Dairesinin 18.04.2016 tarihli ve E:2014/3759, K:2016/2330 sayılı kararıyla, ilk derece mahkemesinin kararı onanmıştır. Uyuşmazlık konusu olayda, yazı işleri müdürlüğüne alım ilanına çıkılıp, sınavın yapılmasından sonra, sınavda başarılı olanları öngörülen kadrolara atama yapıp yapmama hususunda idarenin takdir hakkının bulunmadığı, bağlı yetki çerçevesinde, kanun ve yönetmeliklerde belirlenen usule göre atama yapma mecburiyetindedir.

(1) Genel Olarak Takdir Yetkisi

Hukuk devleti anlayışında idari organlarca alınan her karar hukuki denetime tabi tutulmaktadır. Bu yolun benimsenmesinin temel sebebi, idari işlem ve eylemlerin objektif temellere oturtulmasının sağlanması ve keyfiliğin önlenmesidir. İdari organların takdir yetkisi, onlara keyfi davranma hakkı sunmamaktadır. İdareye tanınan takdir yetkisi bir zorunluluğun sonucudur.⁹³ Kanun koyucunun, bağlı yetkide olduğu gibi her durum ve şartı önceden tahmin edip, idareye çözüm sunması beklenemez. Hukukun zamana ayak uydurması ve yeni ortaya çıkan durum ve koşullara aksamadan müdahale edebilmesi için idareye bu hallerde takdir yetkisi sunulmaktadır.⁹⁴

Takdir yetkisi idareye sınırsız bir yetki olarak sunulmamaktadır. İdarenin kullanacağı takdir yetkisinin sınırları da kanun koyucu tarafından belirlenmektedir. Onar'a göre takdir yetkisi; bazı hallerde kanunların hükümler sevk etmeyerek idareye bırakmış oldukları bu serbest saha takdir salahiyetinin sahasını ve idarenin böyle hallerde muhtelif ihtimallerden ve şıklardan birini tercih edebilmesi de takdir salahiyetini teşkil eder.⁹⁵ Bu noktada kanun koyucu, idarenin görevleri ve yapması gerekenleri yasalarla belirlemektedir.⁹⁶ Buna karşın idare bu görev ve yetkileri durumun ve zamanın icaplar ölçütünde kullanabilir. Bu durum şu örnek ile izah edilebilir. 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14. maddesinde belediyelerin görevleri belirtilmiştir. Bu görevlerden biri de ulaşımın geliştirilmesi ve alt yapı yapmaktır.⁹⁷

⁹³ YAYLA, Yıldızhan, "İdarenin Takdir Yetkisi", İHFM, C:XXX, S.1-2, s. 201.

⁹⁴ GÖZÜBÜYÜK, a.g.e., s.189-190.

⁹⁵ ONAR, a.g.e., s.421.

⁹⁶ ÇAĞLAYAN Ramazan, "Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı: 3-4 (Aralık 2003), s.175.

⁹⁷ 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14/a maddesi; "Madde 14- Belediye, mahalli müşterek nitelikte olmak şartıyla; a) İmar, su ve kanalizasyon, ulaşım gibi kentsel alt yapı; coğrafi ve kent bilgi sistemleri; çevre ve çevre sağlığı, temizlik ve katı atık; zabıta, itfaiye, acil yardım, kurtarma ve ambulans; şehir içi trafik; defin ve mezarlıklar; ağaçlandırma, park ve yeşil alanlar; konut; kültür ve sanat, turizm ve tanıtım, gençlik ve spor orta ve yüksek öğrenim öğrenci yurtları (Bu Kanunun 75 inci

Buna karşın belediye elindeki mali imkanlar ile bu çalışmalarını gerçekleştirebilir. Belediye kendisine görev olarak belirtilen bu işleri hangi zaman ve nerede yapmaya kendisi karar verecektir. Bu hususu belediyelerin görevlerini zaman ve şartlar uyarınca yapması noktasından bir takdir yetkisi sunmaktadır.

(2) Takdir Yetkisinin Dayandığı Esaslar

Takdir yetkisi, idareye keyfiyet içinde davranması için verilen sınırsız bir yetki değildir. Takdir yetkisi de belli esasların ve unsurların varlığı çerçevesinde kullanılabilir. Takdir yetkisinin dayandığı noktalar Sezginer tarafından şu şekilde belirtilmiştir.

- İdare, kanunların koyduğu sınırlar içinde kalmalıdır.
- İdare takdir yetkisini kullanırken, eşitlik ilkesine önem vermek zorundadır.
- Takdir yetkisi kamu yararı için kullanılmalıdır.
- Takdir yetkisi gerekçeli olarak kullanılmalıdır.
- Takdir yetkisinin kullanılması için kanunlar özel şartlar öngörmüş ise, idare bunlara uymalıdır.⁹⁸

2. Takdir Yetkisinin Sınıflandırılması ve Amaç Unsuru

İdareye tasarrufları için tanınan takdir yetkisi yukarıda da belirttiğimiz üzere bir zorunluluğun sonucu olarak belirtilmektedir. Buna karşın takdir yetkisi, idareye sınırsız bir alan sunmamaktadır. İdari tüm işlemlerin bir hukuk devletinin özelliği gereği yargı denetimine tabi olması, idarenin keyfiliğini engelleyen temel faktör

maddesinin son fıkrası, belediyeler, il özel idareleri, bağlı kuruluşları ve bunların üyesi oldukları birlikler ile ortağı oldukları Sayıştay denetimine tabi şirketler tarafından, orta ve yüksek öğrenim öğrenci yurtları ile Devlete ait her derecedeki okul binalarının yapım, bakım ve onarımı ile tefrişinde uygulanmaz.); sosyal hizmet ve yardım, nikah, meslek ve beceri kazandırma; ekonomi ve ticaretin geliştirilmesi hizmetlerini yapar veya yaptırır. (Mülga son cümle: 12/11/2012- 6360/17 md.) (...) (Ek cümleler: 12/11/2012-6360/17 md.) Büyükşehir belediyeleri ile nüfusu 100.000'in üzerindeki belediyeler, kadınlar ve çocuklar için konukevleri açmak zorundadır. Diğer belediyeler de mali durumları ve hizmet önceliklerini değerlendirerek kadınlar ve çocuklar için konukevleri açabilirler.

⁹⁸ SEZGİNER, a.g.e., s. 105.; GÖZLER, a.g.e., C.II, s.818.

olarak karşımıza çıkmaktadır.⁹⁹ İdare, hukukun üstünlüğüne bağlı kalarak kendisine sunulan seçenekler arasında keyfiyete kaçmayacak şekilde bir karar alır. Bu karar alma tercihi idarenin takdirine bırakılmıştır.¹⁰⁰ İdareye takdir yetkisinin tanınması Danıştay kararlarında da bir zorunluluğun sonucu olarak görülmüş ve idarenin işlemlerinde hukuki denetim yolunun açık olduğunu belirterek, takdir yetkisinin de sınırsız kullanılamayacağı yasa koyucunun çizdiği çerçeve içerisinde belirli seçenekler arasından seçim yapılabileceği belirtilmektedir.¹⁰¹ Buna göre; "Kamu hizmetlerini düzenleyen hukuk kurallarının, bu hizmetleri bütün ayrıntıları ile gereği gibi düzenlemesi mümkün olmayan hallerde, idarelere hukuk kuralları içinde bir hareket serbestisi tanınması zorunludur. Bu serbestinin idarenin hukuka bağlılığına istisna teşkil etmeyeceği açıktır."¹⁰²

a. Takdir Yetkisinin Sınırı Olarak Amaç Unsuru

İdari işlemlerin temelinde nihai amaç olarak kamu yararı bulunmaktadır. Genel amaca yönelmeyen tüm idari işlemler, İdari Yargılama Usul Kanunu gereği iptal yaptırımı ile karşılaşacaktır. Zira, genel amaca yönelmeyen bir idari işlem yetki saptırması nedeniyle hukuka uygun nitelik teşkil etmeyecektir. Takdir yetkisi de bu bağlamda kamu yararı amacı gözetilerek kullanılmak zorundadır. Takdir yetkisinin amaç yönünden denetim ile hukuka uygunluğu belirlenmektedir. Bu bağlamda Tuncay; maksat yönünden hukuka aykırılık, amir hukuk kurallarına göre belli bir konuda idarelerce alınacak kararların yine belli maksatlarla alınması gerekirken, bunların dışındaki bir maksatla alınması halidir. Buradaki maksat, o tasarrufun tesisi

⁹⁹ YAYLA, a.g.e., s.190.; ONAR, a.g.e., s.307.

¹⁰⁰ YAYLA Yıldızhan, "İdarenin Takdir Yetkisi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 30 (1-2), 1964 İstanbul, s. 201-211.; ÇAĞLAYAN Ramazan, "Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı: 3-4(Aralık 2003), s. 175.

¹⁰¹ DERDİMAN, R.Cengiz, Türkiye İdaresinin Hukuksal Yönü ve Yapısı, Temel Bilgiler İdari Teşkilat, Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Alfa Kitabevi, Bursa, 2003, s.120.

¹⁰²Dan. 5.D, KT, 26.03.1970, E:969/4331, K:970/1004 sayılı kararı.

ile erişilmek, elde edilmek istenen gayedir. Maksadın ne olduğunu (idareye yetki tanırken) yürürlükteki hukuk kuralları bazen belli etmeyebilirler.¹⁰³



¹⁰³ TUNCAY, Aydın H., İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, Ankara, 1972, s.152-153.; ÖZYÖRÜK, Mukbil, İdare Hukuku Dersleri, Ankara, 1973, s.208

BÖLÜM III

AMAÇ BAKIMINDAN HUKUKA AYKIRILIK HALLERİ

I.YETKİ SAPTIRMASI HALLERİ (AMAÇ BAKIMINDAN HUKUKA AYKIRILIK HALLERİ)

A. Kamu Yararı Dışında Bir Amaçla Yapılmış İşler (Genel Amaç Yönünden Hukuka Aykırılık)

İdare hukukunda genel amaç, kamu yararının tesisidir ve bu amaç tüm idari işlemlerin ortak noktasıdır. Bu bakımdan idari işlemin genel amacı olan kamu yararının tesis edilememesi halinde, idari işlem amaç unsuru bakımından hukuka aykırılık teşkil edecektir. Amaç unsuru bakımından hangi hallerde hukuka aykırılık doğacağı yasa tarafından açıkça belirtilmemiştir. Bu bağlamda hukuka aykırılık halleri mahkeme kararları ile ortaya çıkmaktadır.¹⁰⁴ Bu bağlamda genel amaç yönünden hukuka aykırılık temel olarak kişisel amaç; siyasi amaç, üçüncü kişiye yarar sağlama şeklinde gruplandırılabilir. Buna ek olarak usul saptırması hali de amaç yönünden hukuka aykırılığın bir diğer türüdür.¹⁰⁵

Bu noktada yetki saptırması yönünden doktrindeki bazı görüşlere yer vermekte fayda vardır. Günday'a göre yetki saptırması hali; "gerek tüm idari işlem ve kararlar için genel ve değişmez nitelikte olan kamu yararına ve gerekse bazı idari işlem ve kararlar için öngörülmuş bulunan daha somut ve özel maksatlara aykırı olarak yapılmış bulunan işlemler, maksat ögesi yönünden hukuka aykırı olacaklardır." şeklinde açıklanmıştır.¹⁰⁶ Yine Yayla, yetki saptırması hususunda "her idari işlemin bir maksadı vardır. Eğer kanundan, yalnızca belli bir kamu yararının

¹⁰⁴ GÖZLER,a.g.e.,C.II, s.854.

¹⁰⁵ GÖZÜBÜYÜK,a.g.e., s.244.

¹⁰⁶ GÜNDAY, a.g.e., s.143.

amaçlandığı anlaşılıyorsa, bu; böyle değilse, genel kamu yararının varlığı aranır. Mesela, kanun, sırf sağlığı koruma amacıyla bir yetki vermişse idareye, bu yetki gelir sağlama amacıyla (ki dolaylı olarak kamu yararınadır) kullanılamaz, kullanılırsa yetki saptırılmış, maksat unsuru bakımından sakat bir işlem yapılmış olur."¹⁰⁷ açıklamasını yapmıştır.¹⁰⁸

Genel amaç tüm idari işlemlerin ortak noktasıdır. Danıştay bir kararından bu hususa şu şekilde değinmektedir; *“korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının tespit ve tescil edilmelerinde temel amaç bu varlıkların çeşitli nedenlerle gelecekte kaybolmalarını önlemek ve mevcut görünüşleri ile gelecek kuşaklara aktarılmasını sağlamaktır. 2863 sayılı Yasa ile öngörülen bu amacın gerçekleştirilmesi doğrultusunda Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu tarafından Yasa ile genel çerçevesi belirlenen ve bu varlıkların korunması, geliştirilmesine yönelik gerekli uygulama esaslarını kapsayan ilke kararlarının alınması mevzuat gereğidir.*

Olayda, davalı idare tarafından 21 sayılı ilke kararının 2577 sayılı Yasanın 27. maddesinin 1. bendi ile çeliştiği bu aykırılığı düzeltilmesi amacıyla dava konusu ilke kararının alındığı öne sürülmektedir.

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu'nun 4.3.1988 günlü. 21 sayılı ilke kararı ile kurul kararlarına karşı idare mahkemelerinde açılan davaların

¹⁰⁷ YAYLA, a.g.e., s.104.

¹⁰⁸ Yetki saptırması hususu idare hukukunun temel konuları arasından yer almaktadır. Bu nedenle doktrinde bir çok yazar tarafından yetki saptırması sorunu açıklamaya muhtaç olarak görülmüştür.; Yenice-Yüksel' e göre, "Maksadın hukuka aykırılığı; yürütmenin, geniş anlamda idarenin kendisine tanınan görev ve yetkiyi konusundan saptırması, amaç dışı kullanılmasıdır."(YENİCE Kazım-YÜKSEL Esin, İdari Yargılama Usulü, Ankara 1983, s.65); Günday, ise “gerek tüm idari işlem ve kararlar için genel ve değişmez nitelikte olan kamu yararına ve gerekse bazı idari işlem ve kararlar için öngörülmüş bulunan daha somut ve özel maksatlara aykırı olarak yapılmış bulunan işlemler, maksat ögesi yönünden hukuka aykırı olacaklardır." şeklinde yetki saptırması hususuna değinmiştir.(GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, 10.Baskı, Ankara Ekim 2013, s.147.); Giritli, "Bir idari tasarruf salahiyetli makam tarafından şekline uygun olarak ve iç bir kanun veya nizamı ihlal etmeksizin, yani kanuniliğin bütün zahiri vasıflarını ihtiva etmekle beraber, umumi veya kanuni menfaatin elde edilmesi, korunması ve hizmetin iyi işlenmesinden gayri bir maksatla yapılmış ise, burada yetkinin saptırılmasından bahsedilebilir". (GİRİTLİ İsmet, İdarenin Yetkisini Saptırması, İstanbul 1957, s.14.)

sonuçlandırılmasından önce kurula yapılan başvuruların değerlendirilmemesi yolunda bir düzenleme getirilmiştir. Bu ilke kararının iptali yolundaki 9.2.1993 günlü. 305 sayılı ve 19.4.1996 günlü, 415 sayılı ilke kararları Danıştay Altıncı Dairesinin 27.12.1993 günlü. K: 1993/5891 sayılı ve 17.12.1996 günlü. K: 1996/5820 sayılı kararları ile iptal edilmiş, daha sonra Yüksek Kurul'un 23.8.1996 günlü, 466 sayılı ilke kararına karşı açılan davada da Danıştay Altıncı Dairesinin 8.5.1998 günlü, K: 1998/2403 sayılı kararıyla anılan ilke kararı 21 sayılı ilke kararını ortadan kaldırıcı nitelikte görülerek iptaline karar verilmiştir.

Söz konusu Yargı kararları ile 21 sayılı ilke kararının 2863 sayılı Yasanın kültür ve tabiat varlıklarının korunması amacı doğrultusunda uygulama yapılmasını sağlayıcı nitelikte bir karar olduğu saptanmıştır. Böylece, Koruma Kurulu kararlarının iptali istemiyle idari yargıda dava açılması halinde bu konularda koruma kurullarında yeniden bir karar alınması engellenerek idarenin hukuka uygun davranması ve mahkeme kararının uygulanma olanağı sağlanmış olmaktadır.

Bu durumda, yukarıda anılan yargı kararları ile 21 sayılı ilke kararının hukuka uygun bulunduğu saptanmış olması karşısında, dava konusu işlemin davalı idarece belirtildiği üzere kamu yararının sağlanması amacıyla değil, mahkeme kararlarıyla etkisiz kılınarak daha önce yargı kararları ile iptal edilen işlemlerle aynı sonucu doğuracak nitelikte ve 21 sayılı ilke kararını ortadan kaldırmak amacıyla tesis edildiği sonucuna varıldığından, işlemde amaç yönünden hukuka uyarlık bulunmamaktadır."¹⁰⁹ Danıştay bu kararı ile uygulamaya konulan idari işlemin kamu yararını tesis etmediği gerekçesi ile iptal etmiştir.

İdari işlemin genel amacı (kamu yararını) tesisi etmemesi nedeniyle Danıştay tarafından iptal edilen bir diğer örnekte; "İmar planlarının yargısal denetimi sırasında şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı kriterlerinin yanısıra, özelliği itibariyle imar planının bütünlüğü genel yapısı, kapsadığı alanın nitelikleri

¹⁰⁹ Danıştay Altıncı Dairesinin, 08.05.1998 tarihli, E:1997/4028, K:1998/2403 sayılı kararı.

ve çevrenin korunması gibi olgularla birlikte "üstün kamu yararı" ilkesinin de gözetilmesi zorunludur.

Ayrıca, bilirkişi incelemesi yaptırılan uyuşmazlıklarda, mahkemece bilirkişi raporu esas alınarak karar verilmesi durumunda, yukarıda belirtilen kriterler de dikkate alınarak, raporun hukuki ve teknik açıdan ayrıca bir analizinin yapılması ve buna göre bir sonuca ulaşılması gerekir.

Uyuşmazlık konusu olay; plan bütünlüğü ve planın kapsadığı tüm alan kentsel servis alanları, eğitim ve sosyal tesisler alanı, üniversite, spor, dinlenme ve rekreasyon alanları, orman, ... Kampüsü ve yakın çevresi,... Bölgesi,... Gölü ve yakın çevresi ... Kent Makroformu, sağlıklı ve düzenin bir çevre oluşturulması çabası açısından birlikte ele alınarak değerlendirildiğinde, belirtilen bu işlem ve kullanımlarla uyumlu ve tutarlı olan park ve rekreasyon alanı kullanımında üstün kamu yararı bulunduğu üstün kamu yararını anılan fabrikanın ekonomik değeri, kamulaştırma bedelinin yüksek oluşu gibi olguların ortadan kaldıramayacağı sonucuna ulaşılmaktadır

İmar planlarının temel amaçlarından biri, kamu yararının korunması ve bu amacın gerçekleştirilmesi doğrultusunda toplumun genel kullanımına açık kentin rekreasyon alanlarına olan ihtiyacını giderebilecek nitelikte yeşil alan türünde alanların üretilmesi olduğuna göre kamu yararının en belirginleştiği kullanımlardan biri olduğunda duraksama bulunmayan park ve rekreasyon alanı oluşturulmasına yönelik dava konusu revizyon imar planında hukuka aykırılık bulunmadığından aksi yönde verilen kararda isabet bulunmamaktadır."¹¹⁰

1. Kişisel Amaç

Kişisel amaç saiki ile bir idari işlemin tasavvur edilmesi tüm idari işlemlerin ortak amacı olan ve nihai hedefi olan kamu yararına yönelmemesi hali işlemi yetki

¹¹⁰Danıştay Altıncı Dairesinin, 17.06.1997 tarihli ve E:1996/5362, K:1997/3020 sayılı kararı.

saptırması noktasından sakat kılacaktır. Bu bağlamda, amaç bakımından hukuka aykırılığın ilk grubu şahsi amaç saiki ile idari işlemin tesisidir. İdari işlemler tasarruf edilirken hiç bir surette idari işlemin uygulanacağı kişilere karşı sevgi, nefret, kin vb. duygularla hareket edilemez. Zira, bu şekilde hareket edilmesi devlete olan güvenin yok olmasına ve idari organların keyfi karar almasına neden olabilecek hususları meydana getirir. İdari işlemler, bu gibi duygu ve düşüncelerden sıyrılmış olarak salt kamu yararı amacına yönelmek mecburiyetindedirler. Bir amir, sırf intikam almak için veya memurunu sevmediği için ona disiplin cezası veremez. Veya belediye başkanı sırf kendi ortaklarının olduğu içki firması satış yapsın diye diğer içki satan firmalara kapatma cezası uygulayamaz. Mali menfaat ile uygulamaya konulan bu türden bir idari işlem, kamu yararı amacına değil şahsi amaca yönelmiştir.

Kişisel duygularla yapılan idari işlemler, idari yargıda iptal davasına konu teşkil etmektedirler.¹¹¹ Danıştay bir kararında; "*Dava; Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünde sözleşmeli personel olarak görev yapan davacının, 2003 yılı sicil notunun (B) düzeyinde belirlenmesine ilişkin işlem ile buna dayalı olarak tesis edilen 23/06/2004 günlü, 7066 sayılı işlemin iptali ve bu işlemlere bağlı olarak ücretinde meydana gelen eksilme nedeniyle uğradığı maddi zararlarının yasal faiziyle tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.*

Trabzon İdare Mahkemesi 19/04/2005 günlü, E:2004/926, K:2005/380 sayılı kararıyla; davacının 2003 yılındaki tutum ve davranışlarının bir bütün olarak değerlendirilmesi sonucu düzenlenen sicil raporunun (A) düzeyinde düzenleneceği hususunda bir zorunluluk bulunmadığı gibi, (B) düzeyindeki değerlendirmenin objektif esaslar dışında kişisel sebeplere dayandığı yolunda kanıtlayıcı bilgi ve belge sunulmadığından, mevzuat hükümlerine uygun şekilde doldurulduğu sonucuna varılan 2003 yılı sicil ve başarı değerlendirme raporunun (82) not ile (B) düzeyinde düzenlenmesinde ve buna bağlı olarak sözleşme ücretinin belirlenmesinde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

¹¹¹ SEZGİNER, a.g.e., Yayınlanmamış Doktora Tezi, s.162.

Bu karar temyiz incelemesi sonucunda Danıştay İkinci Dairesinin 07/11/2007 günlü, E:2005/2690, K:2007/4209 sayılı kararıyla; Kamu İktisadi Teşebbüsleri Sözleşmeli Personel Sicil ve Başarı Değerlemesi Hakkında Yönetmeliğin "Sicil ve Başarı Değerleme Raporlarının Doldurulması" başlıklı 12. maddesinde 399 sayılı KHK hükümlerine paralel düzenleme getirilerek; formlarda yer alan bölümlerden sözleşmeli personelin "Genel durum ve davranışlarının değerlendirilmesi" bölümünün, sicil amirinin kanaatine göre (olumsuz), (olumlu) veya (çok iyi) şeklinde doldurulacağı, soruların ise 100 tam not üzerinden değerlendirileceği, sicil amirlerinin her bir soruya verdikleri notların aritmetik ortalamasının, değerlemeye alınan konuda verilen nihai sicil ve başarı notunu göstereceği, bu nihai sicil ve başarı notlarının ortalamasının sicil ve başarı değerlendirme düzeyinin tespitine esas alınacak notu göstereceği, bu şekilde tespit edilecek sicil ve başarı değerlendirme notu olarak; 59 ve daha aşağı puan alanlar (D), 60-75 puan alanlar (C), 76-89 puan alanlar (B), 90 ve daha yukarı puan alanlar (A) düzeyinde olmak üzere sözleşmeli personelin dört başarı düzeyine ayrılacağı belirtilmiştir; sicil amirlerinin, sözleşmeli personelin sicil ve başarı değerlendirme raporlarına kanaatin oluşmasına etki eden hususlara ait bilgi ve belge örneklerini eklemelerinin şart olduğunun, bu şekilde bilgi ve belge eklenmeyen raporların geçersiz sayılacağına kurala bağlandığı; "Sicil ve Başarı Değerlemesi Sonucunda Yapılacak İşlem" başlıklı 13. maddesinde ise; sicil ve başarı değerlemeleri (D) düzeyinde olanlarla; başka bir sicil amirinin yanında, buldukları görevin temel ücreti tutarında bir ücretle altı ay daha denenmek üzere yeni bir sözleşme yapılacağı; sicil ve başarı değerlendirme düzeyleri (C), (B) ve (A) olanların buldukları görevlerin temel ücretlerine 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 43. maddesinde belirtilen oranlarda başarı ücreti ilave edilmek suretiyle sözleşmelerinin yenileneceği düzenlemesine yer verildiği; her yıl için yeniden düzenlenen, ilgili kamu görevlisinin deneyimi, o yıl içindeki mesleki yeterliliği, tutum ve davranışları ile verimliliğinin yetkili sicil amirlerince değerlendirilmesi sonucu oluşan bir hukuki belge niteliğindeki sicil raporlarındaki kanaatin oluşmasına etki eden hususların bilgi ve belgeye dayandırılma zorunluluğunun "sicillerin objektifliği " ilkesinin sonucu olduğu; olayda, Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünde sözleşmeli personel olarak görev yapan davacının, 2003 yılı sicil ve başarı değerlendirme raporunun (82) puanla (B)

düzeninde belirlendiği, bu rapora ekli Sicil Bilgi Formunda, 1. sicil amirince; işine karşı yeteri kadar ilgi göstermediği, iş konusunda yeterli bilgiye sahip olmadığı ve bu konuda kendisini geliştirmesi gerektiği, ikinci sicil amirince de; işine karşı yeterince ilgi göstermediği, amirleriyle diyalogunda tam ve yeterli uyum sağlamadığı şeklinde değerlendirildiği, ancak bu değerlendirmeleri destekleyecek herhangi bir bilgi ve belge sunulmadığı gibi geçmiş yıllara ilişkin sicillerinin de çok iyi olarak düzenlendiği; bu durumda, dava konusu 2003 yılı sicilinin anılan Yönetmelik hükümlerine aykırı olarak (B) düzeyinde düzenlenmesine etkili olan hususların somut bilgi ve belgelerle ortaya konulamamış olması ve geçmiş yıllara ilişkin sicillerinin de çok iyi şekilde düzenlenmiş olması hususları dikkate alındığında, objektif olarak düzenlenmediği anlaşılan 2003 yılına ilişkin sicil ve başarı değerlendirme notunun (B) olarak belirlenmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş ise de, Rize İdare Mahkemesince; uyuşmazlık konusu sicil notunun olumlu-iyi düzeyde değerlendirme ile verilen bir sicil olduğu, dolayısıyla davacının durumunu olumsuzlaştıran bir sonucun bulunmadığı, davacı hakkında en yakın çalışma ve sicil amiri tarafından verilen iyi düzeyde sicil notunun pekiyi düzeyde verilmesi gerektiği hususunda idarenin yargı kararı ile zorlanamayacağı, bu durumun idarenin takdir hakkı sınırları içinde kaldığı, ayrıca aylık sabit ücretin dışında bir teşvik veya ödüllendirme amaçlı verilen ve çalışanların performansını teşvik eden ve aylık ücrete bağlı sabit bir ödeme olarak algılanmaması gereken başarı ücretindeki azalmanın bu durumda bir hak kaybı doğurduğundan da bahsedilemeyeceği gerekçesi de eklenerek Trabzon İdare Mahkemesince verilen davanın reddi yolundaki kararda ısrar edilmiştir.

Davacı, Rize İdare Mahkemesinin 24/07/2008 günlü, E:2008/142, K:2008/591 sayılı ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Kamu İktisadi Teşebbüsleri Sözleşmeli Personel Sicil ve Başarı Değerlendirmesi Hakkında Yönetmeliğin 27/01/2001 günlü, 24300 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelik ile değişik "Sicil ve Başarı Değerleme Raporlarının Doldurulması" başlıklı 12. maddesinde, sicil amirlerinin, sözleşmeli personelin sicil ve başarı değerlendirme raporlarına kanaatin oluşmasına etki eden

hususlara ait bilgi ve belge örneklerini eklemelerinin şart olduğu, bu şekilde bilgi ve belge eklenmeyen raporların geçersiz sayılacağı düzenlenmesine yer verilmiştir. Anılan Yönetmeliğin değişiklikten önceki halinde, yalnızca başarı düzeyi (D) olarak değerlendirilen sözleşmeli personelin sicil ve başarı değerlendirme raporlarına kanaatin oluşmasına etki eden hususlara ait bilgi ve belge örneklerinin eklenmesi zorunluluğu varken, yapılan değişiklik ile bu zorunluluk (A), (B), (C) ve (D) düzeyinde düzenlenen sicil raporları için de getirilmek suretiyle "sicillerin objektifliği" ilkesi doğrultusunda bir düzenleme yapılmıştır.

Bu değişiklik, ÇAYKUR Personel Daire Başkanlığının 05/02/2001 günlü, 2001/674 sayılı Genelgesi ile ilgili birimlere bildirilerek, Yönetmeliğin 12. maddesine göre işlem yapılması gerektiği, bilgi ve belge içermeyen sözleşmeli personelin sicil ve başarı değerlendirme raporlarının geçersiz sayılacağı ifade edilmiştir. Uyuşmazlık konusu olayda, davacının (B) düzeyinde düzenlenen 2003 yılı sicil raporunda, 1. ve 2. sicil amirince yapılan değerlendirmelerin herhangi bir bilgi ve belgeye dayandırılmadığı çekişmesiz olup, bu haliyle anılan sicil raporunun Yönetmeliğin yukarıda yer verilen maddesine aykırı olduğu tartışmasızdır.

Davacının (B) düzeyinde değerlendirilen 2003 yılı sicil notunun olumlu - iyi olmasının mevzuata aykırı bu durumu ortadan kaldırmayacağı da açıktır. Öte yandan, davacıyla aynı birimde görev yapan ve 2003 yılı sicili (A) düzeyinde belirlenen başka sözleşmeli personel varken, sicil notu (B) düzeyinde belirlenen davacının 24/06/2004 günlü, 877 sayılı yazıyla Fabrikada boş bulunan İşletme Üretim Kısım Müdürlüğü göreviyle görevlendirilmiş olması karşısında, 1. ve 2. sicil amirlerinin değerlendirmelerinin objektif olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, mevzuata aykırı olarak düzenlenen sicil notunun objektifliğinden söz edilemeyeceğinden, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi ısrar kararında hukuki isabet bulunmamaktadır."¹¹² şeklinde bir karar vermiştir. Danıştay bu kararın özünde, amirin memuruna karşı kişisel duygular ile hareket

¹¹² Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21.11.2014 tarihli ve E:2013/790, K:2014/4399 sayılı kararı.

edip, nihai hedef olan kamu yararı ilkesini gözetmeden bir idari işlemi tasavvur ettiği sonucuna ulaşmış ve idari işlemi iptal etmiştir.

Danıştay'ın bu kararına benzer birçok karar bulmak mümkündür. Zira idari işlemin şahsi amaç yönünden denetimi Danıştay'ın üzerinde sıkça durduğu bir konudur. Bu bağlamda Danıştay'ın eski tarihli bir kararında da şahsi amaç güdümlere tesis edilen bir idari işlemin iptal edildiğini görmekteyiz. Buna göre; "TRT. Kurumu. 359 sayılı Kanununun 2'nci maddesinin (d) bendi gereğince «yayınlara en iyi bir şekilde yapılabilmesi için araştırmalarda bulunmak ve gerekli tedbirleri almakla» yükümlü kılınmıştır. Böyle olunca sanatçılar tarafından yapılan bestelerin sanat değeri olup olmadığının ya da bunları yayınlamanın genel yayın ilkelerine uygun düşüp düşmeyeceğinin yetkili kurulda araştırılmasının ve bu araştırma sırasında, göz önünde bulundurulması gerekli objektif ölçü ve kaideler, yukarıda bahsedilen yönetmelikte belirtilmediğine göre, her beste için ayrı ve tamamen kurul üyelerinin şahsi takdir ve görüşünü yansıtan bir sonuca varılmasının ve buna göre bir bestenin repertuara alınıp alınmamasına karar verilmesinin tabii karşılanması gerekir.

Esasen, güzel sanatlar alanındaki çalışmaların ve özellikle beste kompozisyonlarının değerlendirilmesinde ilmi veya sanat yönünden herhangi bir kıstas koymaya imkan olmadığı gibi mevzuatın yetkili kıldığı kişiler dışında teşekkül ettirilecek bilirkişi heyetlerine eserlerin tetkik ve takdiri zımında bir yetki tanınması ve bu heyetlerin raporlarına göre bestelerin TRT vasıtasıyla yayınlanmasının zorunlu kılınmasını temin etmekte hukuken olanaksız bulunmaktadır. Bu itibarla, davacının, yetkili bilirkişilere bestesinin tetkik ettirilmesi talebi dava konusunun özelliğine göre kabule şayan görülmemiştir.

Bu gibi konularda takdir yetkisinin yerinde ve isabetle kullanılıp kullanılmadığı, takdire konu olan eserin niteliği tartışılmak suretiyle değil, ancak eser sahibine karşı takdir edenlerin, şahsi maksatlarla menfi davranışlarda bulunmaları halinde mümkün olabilir ve bu hususun da yetkili organlar önünde

davacı tarafından ispatı gereklidir."¹¹³ Danıştay bu kararında idareye tanınan takdir yetkisi noktasında bir şahsi amaç güdülerek idari işleme maruz kalan davacıdan bu şahsi menfaati ve tutumu makul seviyede ispat etmesinin istemektedir. Bu bağlamda şahsi menfaatin tam olarak ispatı mümkün olmayacaktır. Buna karşın en azından idare edenler ile idari işleme maruz kalan kişi arasında kişisel duygulara yer verilerek yapılan bir idari işlemin varlığını gösteren emarelerin davacı tarafından gösterilmesi istenmiştir. Kanaatimizce somut uyuşmazlığın yapısı itibariyle bu karar yerindedir.¹¹⁴

2. Siyasal Amaç

İdari işlemin amaç yönünden hukuka aykırılık teşkil etmesinin bir değer sebebi ise işlemin siyasi bir amaç/ menfaat güdülerek yapılmasıdır. Bu husus amaç yönünden hukuka aykırılığa sebebiyet veren diğer gruplandırmalarda olduğu gibi kanun tarafından açıkça belirtilmemekle birlikte mahkeme kararları ile ortaya çıkan ve amaç yönünden idari işlemi sakatlayan bir husustur.¹¹⁵ Bu noktada kendilerine yetki verilen idareciler, kişisel menfaat elde etme veya siyasi amaçlara yönelik işlemler, idari işlemi yetki saptırması noktasında hukuka aykırı kılar.¹¹⁶ Siyasi amaç güdülerek tesis edilen idari işlemler, idari yargı organlarında iptal yaptırımı ile karşılaşır.¹¹⁷

Bir idari işlemin siyasi amaç güdülerek yapıldığı iddiası ile Danıştay'ın önüne gelen bir uyuşmazlıkta Danıştay; "*Davacı; Danimarka Kopenhag Kültür Ataşeliğinden merkeze alınmasına ilişkin 14.2.1997 günlü, 97/46773 sayılı müşterek kararname ile Niğde Güzel Sanatlar Galerisi Müdürlüğü görevine atanması*

¹¹³ Danıştay 12. D. T. 11.06.1947, E:1946/2889, K:1947/1338 sayılı ilamı.

¹¹⁴ YAYLA, a.g.e., C.II, s.578.

¹¹⁵ GÖZLER, a.g.e., s.366.

¹¹⁶ GÖZLER, a.g.e., C.II, s.854-855.

¹¹⁷ SEZGİNER, Murat, İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, s.198.; ARDANIÇ, B- ERGUN, T:"Siyasal Nitelikli Yüksek Yönetici Atamaları", AID, c.13, S. 2, s.4.

yolundaki 21.3.1997 günlü, 4706 sayılı Bakanlık işleminin iptali istemiyle dava açmıştır.

Davacı; yurtdışı teşkilatında çalışan personelin görev süresinin dolması halinde, mutlak ya da zorunlu atama koşulu sayılmadığını, yasa koyucunun görev süresi dolan personelin yurtdışında kalma süresini iki yıla kadar uzatılmasına olanak tanımakla süreye bağlı otomatik bir atama sistemini benimsemediğini açıkça gösterdiğini, o nedenle dava konusu işlemin süreli işlem niteliğinde olmadığını, yurtdışı görevin ülke çıkarlarını doğrudan ilgilendiren ana hizmet niteliğinde bir görev olduğunu, yasa koyucunun gerek görüldüğü takdirde görev süresini uzatma yetkisi tanınmasının bu göreve verilen önemi gösterdiğini, önemli olanın yurtdışı hizmetin aksamaması, kesintiye uğramaması veya durma noktasına gelmemesi olduğunu, bu nedenle idarenin yasanın benimsediği bu özel amaca uygun işlem yapmakla yükümlü olduğunu, idarenin yurtdışı teşkilatı için zamanında atama yapmak, bunu gerçekleştirmemişse mevcut personelin yurtdışında kalma süresini uzatmak görev sorumluluğu altında bulunduğunu, davalı idarece Kopenhag Büyükelçiliği Kültür Ataşeliği için böyle bir atama yapılmadığını, hükümetin dış politikasını yürütmekle özel yetkili ve görevli olan Dışişleri Bakanlığının davalı idareyi sürenin uzatılması konusundaki takdir yetkisini kullanması yönünde iki kez uyardığını, ancak davalı idarenin bu uyarıları dikkate almadığını, Dışişleri Bakanlığının uyarı yazılarındaki değerlendirmeleri karşısında idarenin takdir yetkisini kullanmamakla yasanın öngördüğü amaca aykırı davranmış olduğunu, görevin önemi ve hizmet gerekleri bakımından mesleki yeteneği ve başarılarının görev süresinin uzatılmasını zorunlu kıldığını, Danimarka'da konuşulan Danca Diline vakıf olup Almanca ve İngilizce öğrenimini tamamladığını, ayrıca Danimarka'daki Güzel Sanatlar Akademisinden mezun olduğunu, Danimarka Kültür Ataşeliğine atandıktan sonra önemli kültür etkinlikleri gerçekleştirdiğini, başarılı çalışmaları sonucunda Türkiye ile Danimarka arasındaki ikili kültürel ilişkilerin geliştirildiğini, başarılı çalışmalarının basında da yer aldığını, siyasi amaç güdülerek dava konusu işlemin tesis edildiğini, eşinin 657 sayılı Kanuna tabi Devlet memuru olup Ankara'da görev yaptığını, çocuklarının eğitimlerinin

yarım kalacağını, yeteneklerinin ve deneyimlerinin hiçbirini karşılamayan bir göreve atandığını öne sürmektedir.

354 sayılı Kültür Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 40. maddesinde "Yurtdışı teşkilatına atananlar, yurt dışında her defasında 3 yıl kalabilirler. Hizmette başarılı olmadıkları belgelenenler bu süreden önce geri alınabilirler. Gerekli görüldüğü takdirde yurtdışında kalma süresi Bakan onayıyla uzatılabilir. Ancak, bu uzatma süresi iki yılı geçemez." hükmü yer almıştır.

Maddenin açık düzenlemesiyle, davalı Bakanlığın yurt dışı teşkilatına atananların her defasında yurt dışında kalma sürelerinin kural olarak üç yıl olduğuna işaret edilmekte bunun yanısıra anılan sürenin tavanına bir istisna getirilmektedir. Buna göre, Bakan tarafından "gerekli görülmesi" durumunda yurt dışında kalma süresi iki yılı geçmeyecek şekilde uzatılabilecektir.

Maddenin ikinci tümcesiyle Bakana tanınan yetkinin mutlak ve şahsi bir yetki olmayıp hizmet gerekleri gözetilerek tanınmış ve ancak hizmetin lüzumlu kılması halinde kullanılacak bir yetki olduğu vurgulanması gerekli bir husustur. Bakanın bu yetkisini olumlu ya da olumsuz yönde kullanması halinde bu konuda tesis edilecek işlemlerin, aksi yolda Anayasa ve yasalarda bir hüküm bulunmadığı da göz önünde tutulduğunda, diğer tüm idari işlemler gibi yetki, şekil, sebep, konu ve maksat öğeleri yönünden yargısal denetime tabi tutulması gerektiğinde en küçük bir duraksamaya yer olmamak gerekir. Maddede, anılan yetkinin Bakana zaman ve kişi olarak dilediğince kullanabilmesi için tanındığı sonucunu çıkarmaya imkan verecek en ufak bir işaret bulunmamaktadır. Aksine, kamu görevlilerine kamu gücünü kullanmak yetkisi kamusal yararı gerçekleştirmek amacıyla tanınmış bulunduğu göre anılan yetkinin olumlu yada olumsuz biçimde kullanılması suretiyle tesis edilen işlemlerin idari yargı yerlerince özellikle sebep ve maksat yönlerinden hukuka uygunluk denetimine tabi tutulması Hukuk Devleti ilkesinin kaçınılmaz sonucudur. Öte yandan maddeyle Bakan'a yurtdışı görev süresini gerektiğinde iki yılı geçmemek üzere uzatma yetkisi münhasıran kamu yararı ve

kamu hizmetinin gerekleri gözetilerek tanınmış olduğuna ve bu yetki ancak bu ölçütler ışığında kullanılabilmesine göre yapılacak yargısal denetimin "yerindelik" olarak nitelendirilmesi de hukuken olanaklı değildir.

Kültür Bakanlığı Bakanlık Müşaviri olarak görev yapmakta iken 5.3.1994 günlü, 94/42860 sayılı müşterek kararname ile Danimarka Kopenhag Büyükelçiliği Kültür Ataşesi olarak atanan davacının, üç yıllık görev süresinin dolması üzerine davaya konu 14.2.1997 günlü, 97/46773 sayılı müşterek kararname ile merkeze alındığı; dosyadaki bilgi ve belgeler incelendiğinde ilgilinin Danimarka'da Kültür Ataşesi olarak görev yaptığı sürede başarılı hizmetlerde bulunduğu; nitekim görev süresi dolmadan önce, Kopenhag Büyükelçiliğinden alınan mesaja atfla Dışişleri Bakanlığınca 3.7.1996 tarihli yazı ile adigeçenin görevine başladığı günden itibaren başarılı bir performans sergilediği, kültürel faaliyetlerin önemli ölçüde ve hissedilir bir biçimde arttığı, Danca dilini iyi bilmesi, kendisinin bir sanatçı olması, sanat çevreleriyle olumlu ilişkiler kurması gibi hasletlerinin bu başarısında etkili olduğu, iki yılı aşkın bir zamandan beri üzerinde çalışılan ve bir yıl sonra en önemli aşamasına ulaşacak olan Danca-Türkçe sözlük projesinin tamamlanması ile Kopenhag Üniversitesinde Türk Dili ve Etütlerinin geliştirilmesi çalışmalarında önemli rol oynadığı, Büyükelçilikçe görev süresinin bir yıl daha uzatılarak başarı ve birikimlerinden devlet ve ülke olarak bir süre daha yararlanılmasının uygun ve faydalı olacağı değerlendirmesinin yapıldığı belirtilerek davacının görev süresinin uzatılması hususunda Kültür Bakanlığından görüş istendiği; Kültür Bakanlığından bir görüş alınamaması üzerine Dışişleri Bakanlığının 22.1.1997 tarihli yazısı ile Kopenhag Büyükelçiliğinin adigeçenin görev süresinin bir yıl bu mümkün olmazsa 1997 Haziran ayı sonuna kadar uzatılmasının Danimarka'daki kültürel etkinliklerin kesintisiz ve amaca uygun biçimde yürütülebilmesi açısından zorunlu olduğu yolundaki önerisinin Kültür Bakanlığına iletilindiği; Kültür Bakanlığınca bu önerinin de dikkate alınmayarak davacının merkeze alındığı; bu arada Dışişleri Bakanlığının sözkonusu yazılarında ifade edilen olgulara rağmen davacının yerine herhangi bir atama da yapılmadığı anlaşılmaktadır.

*Bu durumda, Kopenhag Büyükelçiliği Kültür Ataşesi olarak başarılı hizmetlerde bulunduğu anlaşılan davacının, Danimarka'daki kültürel etkinliklerin kesintisiz ve amaca uygun bir biçimde yürütülebilmesi için yurtdışı görev süresinin uzatılması yolunda Dışişleri Bakanlığınca yapılan öneriler dikkate alınmayarak görev süresinin uzatılmamasının, dönemin Kültür Bakanının kamuoyuna yansımış beyanları karşısında keyfi nitelik taşıdığı, Bakanın sahip olduğu takdir yetkisini hizmetdışı nedenlerle kullandığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu müşterek kararname ve atama işleminde, sebep ve maksat unsurları açısından hukuka uyarlık görülmemiştir."*¹¹⁸ kararını vermiştir. Bu noktada Danıştay, yapılan atama işleminin idari yetkileri kullananlar tarafından keyfi nitelik içermesi ve kamu yararı amacı dışından siyasi bir amaç ile memurun atamasının yapıldığı kanaatine ulaşmıştır.

Yalova Valisi olan davacının Merkez Valisi olarak atanmasına ilişkin açılan davada Danıştay Beşinci Dairesi'nin 30/05/2012 günlü, E:2010/5755, K:2012/3843 sayılı ilamında "*davalı idarelerce işlemin sebebi olarak gösterilen hususlardan davacının kınama cezası verilmesine neden olan fiili dışındaki disiplin eylemlerinin, adı geçen yargı kararı uyarınca görevine iade edildiği tarihten öncesine ilişkin olduğu; bu fiillerden, ilgilinin Bursa 1. İdare Mahkemesinin 18/04/2008 günlü, E:2008/280, K:2008/395 sayılı iptal kararı doğrultusunda İl Trafik Komisyonu tarafından alınan 15/08/2008 günlü, 2008/20 sayılı kararın uygulanmasına ilişkin olarak, Yalova-Karamürsel arasında yolucu taşıyan minibüslerin Çiftlikköy Belediyesi sınırları içinde Yalova'dan Karamürsel'e giderken yolcu indirmelerinin, dönüşlerde ise yolcu bindirmelerinin yasaklanmasına rağmen söz konusu karara aykırı davranan minibüsçülere göz yumduğu iddiasına ilişkin olarak verilen İçişleri Bakanlığı'nın 09/06/2010 günlü, 2010/187 sayılı soruşturma izninin, davacının itirazı üzerine Danıştay Birinci Dairesi'nin 09/11/2010 günlü, E:2010/1756, K:2010/1726 sayılı kararı ile kaldırıldığı; İçişleri Bakanlığı'nın 19/07/2010 günlü, 2010/230 sayılı kararına konu fiilin ise 2002 yılında Sağlık Bakanlığı tarafından ihalesi yapılan Yalova Termal Otel İnşaatı ihalesi işinde yükleniciye yapılan hakediş*

¹¹⁸ Danıştay Beşinci Dairesinin 10.12.1997 tarihli ve E:1997/1422, K:1997/2952 sayılı kararı.

ödemelerinde avansların mahsubunda hata yapıldığı, avans bakiyesinin müteahhitte kalmış olması nedeniyle kamu zararının oluştuğu iddiasına dayandığı; bu konuda verilen soruşturma izninin, davacının itirazı üzerine Danıştay Birinci Dairesinin E:2010/1969 esasında kayıtlı olarak incelenmekte olduğu ve anılan Dairece henüz bir karar verilmediği (Danıştay Birinci Dairesi'nin 28/12/2010 günlü, E:2010/1069, K:2010/2087 sayılı kararı ile soruşturma izni kaldırılmıştır); ancak, yüklenici firma tarafından işin süresinde tamamlanmamasına karşın sözleşmenin tarafı olan Sağlık Bakanlığı'nca fesih ve tasfiye işlemleri ile ikmal hesaplarının çok uzun süre çıkarılmadığı dikkate alındığında, 20/05/2004 tarihinde düzenlenen hakediş raporu ile müteahhide hatalı yapıldığı öne sürülen ödemenin tasfiye ve kesin hesabın çıkarılması sırasında kapatılabileceği, dolayısıyla herhangi bir kamu zararı oluşmadığı sonucuna varıldığından, salt 2004 yılındaki hatalı bir ödeme nedeniyle soruşturma izni verilmiş olmasının davacının görevinden alınmasının nedeni olamayacağı; kınama cezasına gelince; davacının Yalova Valisi olarak görev yapmakta iken Merkeze alınmasına ilişkin ilk işlemde sonra Vali konağındaki demirbaşa kayıtlı eşyanın teslimini Taşınır Mallar Yönetmeliğine aykırı şekilde sayım ve tespit yapılmadan taraflar arasında eski demirbaş listelerinin aynen kopyalanarak, "teslim eden - teslim alan" şeklinde usulen imzalanması suretiyle gerçekleştirdiği iddiasına dayandırıldığından, bu eyleminin davacının görevinden alınmasını gerektirecek ağırlık ve nitelikte bulunmadığı; bu durumda, dava konusu işlemin davacı hakkında verilen yargı kararının uygulanmasından kaçınmak amacıyla tesis edildiği ve işlemin tesisine neden olarak gösterilen hususların, davacının görevinden alınmasını gerektirecek nitelikte olmadığı sonuç ve kanaatine varıldığından, anılan işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verildiği,¹¹⁹ Davalı idareler, anılan kararı temyiz ettiği, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21.10.2015 tarih ve E:2013/645,K:2015/3643 sayılı kararı ile "657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 59. maddesinde valilik istisnai memurluklar arasında sayılmış; aynı Kanun'un 60. maddesinde de, istisnai Devlet memurluklarına aynı Kanun'un 48. maddesinde yazılı genel şartları taşıyan kimselerden atanma yapılabileceği kuralına yer verilerek

¹¹⁹ Danıştay Beşinci Dairesinin 30/05/2012 tarihli ve E:2010/5755, K:2012/3843 sayılı kararı

Valiliğe atanacaklarda söz konusu genel şartlar dışında başka bir şart aranmayacağı vurgulanmıştır.

5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 6. maddesinde ise, Valilerin, İçişleri Bakanlığının inhası, Bakanlar Kurulunun kararı ve Cumhurbaşkanının tasdiki ile tayin olunacağı; lüzumunda tayinlerindeki usule göre kadro aylığı ile merkez emrine alınarak İçişleri Bakanının tensip edeceği işlerde görevlendirilebilecekleri hükümlerine yer verilmiş; aynı Kanun'un 9. maddesinde de, valinin, İl'de Devletin ve Hükümetin temsilcisi ve ayrı ayrı her Bakanın mümessili ve bunların idari ve siyasi yürütme vasıtası olduğu; bu sıfatla valilerin, İl'in genel idaresinden her Bakana karşı ayrı ayrı sorumlu oldukları; valinin, kanun, tüzük, yönetmelik ve Hükümet kararlarının neşir ve ilanını ve uygulanmasını sağlamak ve Bakanlıkların talimat ve emirlerini yürütmekle ödevli oldukları kurala bağlanmıştır.

Yukarıda aktarılan yasal düzenlemeler bir arada değerlendirildiğinde, valiliğin, 657 sayılı Yasada ilkeleri belirlenen genel memuriyet statüsünden, atanma koşulları ve yöntemi, yetki, görev ve sorumlulukları, görevden alma sebepleri ve yöntemi yönlerinden farklı bir statü olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu farklılığın temelinde, diğer görevleri yanında, valilerin hükümetin temsilcisi ve Bakanlıkların her birinin siyasi yürütme aracı olması yatmaktadır. Bu farklılıkların bir yansıması da, valilerin atanmasında idareye verilen geniş takdir yetkisinin, görevden alınmalarında da aynen geçerli olmasıdır. Aksinin kabulü, valilerin, genel memuriyet statüsü içinde değerlendirilmeleri sonucunu doğuracak, bu da hükümeti temsil görevleri ve Bakanlıkların her birinin siyasi yürütme aracı olma vasıfları ile bağdaşmayacaktır.

Diğer yandan, her idari işlem için geçerli olduğu gibi, İl'de görev yapan valilerin merkez valiliğine atanmalarına ilişkin işlemlerin de yargı denetimine tabi olduğu açıktır. Ancak yapılacak yargısal denetimin, valilik statüsü için yukarıda yapılan açıklamalar ile bağdaşır nitelikte olması zorunludur. Bu çerçevede, valilerin atanmaları veya merkeze alınmalarına ilişkin işlemlerin yargısal denetimi yapılırken, idarenin sahip olduğu geniş takdir yetkisi dikkate alınarak, yetki ve şekil yönlerinden

sakatlıklarda olduğu gibi açık hukuka aykırılıkların bulunup bulunmadığının ya da idarenin açık bir değerlendirme hatasına düşüp düşmediğinin incelenmesi ile yetinilmesi gerekmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda da, açık bir hukuka aykırılık veya değerlendirme hatasının bulunmadığı anlaşıldığından, idarelere yasalarla tanınan takdir yetkisi kullanılarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle oyçokluğuyla Danıştay Beşinci Dairesinin kararını bozulduğu görülmüştür.¹²⁰

Ankara 7.İdare Mahkemesi tarafından verilen bir başka kararda¹²¹ "Dava; Milli Eğitim Bakanlığı'nda Müsteşar Yardımcısı olarak görev yapmakta iken 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 3. maddesi uyarınca Müsteşar Yardımcılığı görevi hiç bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermesi ve aynı madde gereğince Bakanlık Müşavirliğine atanmış sayılan davacının, münhal bulunan Müsteşar Yardımcılığı kadrosuna yeniden atanması yolundaki 27.01.2012 tarihli ve 92 sayılı başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

14.09.2011 tarihli ve 28054 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 652 sayılı Milli Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 3. maddesinin birinci fıkrasında; "Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte Bakanlık merkez teşkilatında; Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Talim ve Terbiye Kurulu Başkanı ve Üyesi, Genel Müdür, Teftiş Kurulu Başkanı, Strateji Geliştirme Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Genel Müdür Yardımcısı, Daire Başkanı (anahizmet ve yardımcı hizmet birimi), Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Şube Müdürü kadrolarında bulunanlar ile Bakanlık taşra teşkilatında İl Müdürü kadrolarında bulunanların görevleri hiçbir işleme gerek kalmaksızın sona erer.

¹²⁰ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun, 21.10.2015 tarihli ve E:2013/645, K:2015/3643 sayılı kararı.

¹²¹ Ankara 7.İdare Mahkemesinin, 14.12.2012 tarihli ve E:2012/911, K:2012/3086 sayılı kararı.

Bunlardan Genel Müdür Yardımcısı, Daire Başkanı (anahizmet ve yardımcı hizmet birimi), Daire Başkanı, Şube Müdürü ve İl Müdürü kadrosunda bulunanlar ilgisine göre ekli (3) sayılı listede şahıslarına bağlı olarak ihdas edilen Genel Müdür Yardımcısı, Daire Başkanı, Şube Müdürü ve İl Müdürü kadrolarına, diğerleri ise aynı listede ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına halen buldukları kadro dereceleriyle hiçbir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır. Bu fıkra ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadroları ile şahsa bağlı kadroların herhangi bir sebeple boşalması halinde bu kadrolar hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Milli Eğitim Bakanlığında Müsteşar Yardımcısı olarak görev yapan davacının, 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 3. maddesine göre müşavir kadrosuna atandığı, münhal olan Müsteşar Yardımcılığı kadrosuna yeniden atanma istemiyle yaptığı başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılan davada; davacının, 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 3. maddesi uyarınca Müsteşar Yardımcılığı görevi anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla hiç bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erdiği ve anılan madde hükmü gereğince Başbakanlık Müşavirliği kadrosuna atanmış sayıldığı ve bu kadroda iken münhal olan Müsteşar Yardımcılığı kadrosuna atanma istemiyle başvuruda bulunmuş ise de; davalı idarenin boş bulunan bir kadroya kamu yararı ve hizmet gereklerini gözeterek en uygun kişiyi atama konusunda gerekli nitelikleri taşıyanlar arasında tercihte bulunma da takdir yetkisine sahip olduğundan ve bu nitelikteki üst görevlere belirli bir kişinin atanması ya da atanmaması hususunda idarenin yargı kararıyla zorlanması; bir başka ifadeyle idarenin yerine geçerek yerindelik denetimi yapacak şekilde bir yargı kararı verilemeyeceği de açık olduğundan, dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir." Danıştay İkinci Dairesinin 26.01.2016 tarihli ve E:2013/5105, K:2016/276 sayılı kararı ile anılan mahkeme kararı onanmıştır.

Yukarıdaki yargı kararları çerçevesinde konuyu değerlendirmek gerekirse;657 sayılı Kanunla, genel memuriyet statüsünden atanma koşulları ve yöntemi ile yetki, görev ve sorumlulukları, görevden alma sebepleri ve yönteminin sınırlarına ilişkin ilkeler belirlenmiştir. Ancak, statüleri, siyasi kadrolar olarak da nitelendirilen üst düzey yöneticilerin, atanma ve görevden alınmasında, diğer memuriyet kadrolarından farklı usul ve esaslar uygulanır. Bu tür kadrolara yapılan atamalarda siyasilere (hükümetin) geniş bir takdir hakkı bulunmakta ve bu takdir hakkının yargı kararlarıyla sınırlandırılmaması gerekmektedir.

3. Üçüncü Kişiyeye Yarar Sağlama Amacı

Bir idari işlemin üçüncü kişiyeye yarar sağlanması amacıyla tesis edilmesi de amaç bakımından aykırılık teşkil edecek bir diğer sınıflandırmadır. İdari yetkilere sahip makam, kendi menfaatleri ile hareket edemeyeceği gibi, üçüncü kişiler yararına da hareket edemez.¹²² Bu, hukuk devleti ilkesini zedeleyen ve devlet kurumlarına olan güveni azaltan temel sorunlardan biridir. Üçüncü kişiyeye yarar sağlama amacı güden idari işlemi örnek ile açıklamakta fayda görmekteyiz. Buna göre, idari makamın kendisine ait olmasa bile yakınlarının sahip olduğu bir işyerinin yanına aynı ticareti yapacak bir başka işyeri açılması için ruhsat isteğini makul bir gerekçe olmadan verilmemesi, üçüncü kişi yararına işlem tesisinin bir örneğidir. Bu husus idari yargıya da yansımıştır. Buna göre; "*Köy istimlakleri, ancak köy şahsiyeti maneviyesini alakadar ve umumi menfaate taallük eden hususlara ait olmak ve Köy Kanunu'nun 44. maddesinin 2. fıkrasında tadat edilen mektep, caai ve hamam gibi veya buna mümasil hallere münhasır bulunmak lazım gelmesine binaen değirmenin üst kısmında bulunan bazı köylülere ait tarlaları sulamak maksadıyla ve istisnai bir kaide olan istimlak hükümlerini tevsiyan tatbik suretiyle yapılan muamelede kanunun maksat ve ruhuna tevafuk görülmedikinden yapılan muamelenin bozulmasına. ..karar vekildi". Burada köy ihtiyar heyeti, kamu yararına olarak kullanması gereken ve istisnai bir kaide olan kamulaştırma hükümlerini, üçüncü kişilerin menfaatlerini*

¹²² PEKİNER, Visalettin, "Yönetimin Yetki Saptırması" AİD c.1,1968, s.122.

tatmin amacıyla kullanmıştır."¹²³ Bu karar, üçüncü kişilerin menfaatine yapılan bir kamulaştırma kararının iptal edildiğini göstermektedir. Zira idari işlem mutlak surette kamu yararına yönelmiş olmalıdır. Bunun dışındaki amaçlar idari yargıda iptal davasına konu teşkil eder.

Bu konuda Danıştay'ın yakın tarihli bir kararı ise; "*Dosyanın incelenmesinden, 1611 sayılı parselin sahil şeridinin ikinci bölümünde kaldığı, dava konusu edilen planlardan önce günübürlük alan içerisinde yer aldığı, davalı idarelerden Göynük belediye Başkanlığının diğer davalı idareye muhatap 15.03.2006 günlü, 816 sayılı yazısında, parselin bulunduğu alanda Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından yapılan düzenlemeler sonucunda, özel koşullu konaklama tesisleri bünyesinde ticaret yapılabilmesinin sağlandığı, parselin mevcut plan kararının yerine getirilebilmesi için kıyı kullanım imkanlarının zorunlu olduğu, ancak parseli denize bağlayan yaya yolunun plan değişikliği yoluyla kaldırılmış olmasının denize bağlantısını imkansız hale getirdiği, parselin fiziki özellikleri de dikkate alındığında ticaret dışında bir fonksiyonunun fizibil olmadığına ortaya çıktığı, bu amaçla hazırlanan plan teklifinin ilgililerin mağduriyetinin giderilmesi amacıyla istenildiğinin belirtildiği, davalı Bakanlıkça bu yazı ilgi gösterilerek dava konusu edilen onayla plan değişiklikleri işleminin gerçekleştirildiği, ticaret alanına ayrılan bu yerde H.max:5.50 metre, 1 katlı yapılaşma öngörüldüğünün anlaşılmıştır.*

Davaya konu parselin kıyı kenar çizgisine mesafesi ve sahil şeridinde kalıp kalmadığı tespit edilerek iptali istenilen plan değişikliklerinin gerek kıyıya olan mesafe gerekse getirilen ticari kullanım ve yapılanma şartları yönünden davacının, davalı idarelerin ve davalılar yanında davaya katılanın iddiaları ile dosyadaki bilgi ve belgeler de dikkate alınmak suretiyle Kıyı Kanunu ve Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik ile şehircilik ilkelerine, planlama esaslarına ve kamu yararına uygun olup olmadığının belirlenmesi amacıyla Dairemizin 28.12.2011 günlü, E.2011/7415 sayılı kararı üzerine taşınmazın yerinde Naip Üye E.A. niyabetinde bilirkişiler Yrd.Doç.Dr. M.L.Y.,Yrd.Doç.Dr Y.E. ve Harita

¹²³ Devlet Şurası 6.D, KT, 22.054.1953, E:1952/783, K:1953/926 sayılı kararı

Mühendisi M.B.'nin katılımı ile taşınmazın yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporunda ise; taşınmazın kıyı kenar çizgisinden kara yönünde en fazla mesafenin 232 m. olduğu, bu nedenle kıyı kenar çizgisinden itibaren oluşturulan sahil şeride kalmadığı, dava konusu plan değişikliği öncesindeki 1/25000 ölçekli Güneybatı Antalya Çevre Düzeni Planında güneybirlik kullanım alanında ve buna dayalı olarak hazırlanan 1/5000 ölçekli nazım imar planında; yine güneybirlik tesis alanına ayrıldığı, buna uygun olarak hazırlanan 1/1000 ölçekli uygulama imar planında güneybirlik tesis alanı olarak belirlendiği, hazırlanmış olan bu planlar bütüncül bir planlar olup, 20,00 m.'lik ana arter ile orman alanı arasında bir geçiş ve orman alanına yaklaşma eşiği sağlayan uygun bir planlamanın gerçekleştirilmiş olduğunun görüldüğü, dava konusu 1/25.000 ölçekli Göynük Çevre Düzeni Planı ile 1/5000 ölçekli nazım imar planı ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planı değişikliklerinin sadece dava konusu 25-d-1 pafta, 1611 parsel alanını kapsadığı ve güneybirlik tesis alanının büyük bir kısmı ticaret, küçük bir kısmına da yeşil alan lejantının verildiğinin görüldüğü, bu tadil planlara bakıldığında; sadece bu parsel özgü olup, bu haliyle plan dengelerinin bozulduğu, donatı alanlarının kaldırıldığı ve güneybirlik tesis alanı ile orman alanı arasındaki bir biri ile uyumlu, geçiş konumundaki önemli güneybirlik tesis alanının kaldırılması ile yeni bir yapılaşma yoğunluğunun getirildiği, plan bütünlüğünün ve donatı dengelerinin bozulduğu, burada plan tadilatının yapılmasını zorunlu kılan nedenlerin bulunmadığı söylenebilirse de; bu parsel bazındaki plan tadilatının yapılması durumunda bile söz konusu imar planında kaldırılmış olan sosyal ve teknik alt yapı alanının hizmet gördüğü bölge içinde eşdeğer bir alanın ayrılmamış olduğu, plan dengelerinin bozulması ve donatı alanlarının azaltılması nedeniyle yapılmış olan plan tadilatının uygun olmadığı yönünde görüşlere yer verilmiştir.

Dairemizin 18.03.2013 günlü, E:2011/7415 sayılı ara kararıyla "öncelikle bilirkişi raporunda, Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin 27. maddesi de uygulanmak suretiyle sosyal ve teknik altyapı alanının kaldırılması için ilgili yatırımcı kuruluşun görüşünün alınması ve eşdeğer alan ayrılması gerektiği yönündeki görüşün değerlendirilmesi gerekmektedir.

Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 14. maddesinin 2. bendinde sosyal ve kültürel altyapı alanları, a) yeşil alanlar, aa) çocuk bahçeleri, ab) parklar ve ac) piknik ve eğlence alanları, b) spor alanları olarak belirlenmiştir. Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin, Tanımlar başlıklı 3. maddesinin 7. bendinde, sosyal altyapı; sağlıklı bir çevre meydana getirmek amacı ile yapılması gereken eğitim, sağlık, dini, kültürel ve idari yapılar ile park, çocuk bahçeleri gibi yeşil alanlara verilen genel isim, 9. bendinde ise teknik altyapı; elektrik, havagazı, içme ve kullanma suyu, kanalizasyon ve her türlü ulaştırma, haberleşme ve arıtım gibi sorunların temini için yapılan tesisler ile açık veya kapalı otopark kullanımına verilen genel isim olarak tanımlanmıştır.

Sözü edilen Yönetmeliğin Ek-1. maddesinde, kentsel, sosyal ve teknik altyapı ile sosyal ve kültürel tesisler başlığı altında günübirlik alan kullanımına yer verilmediği gibi lejantlarda, günübirlik alanlar turizm alanları başlığı altında yer almıştır. Nitekim davalı idareler ve davalı idareler yanında davaya katılan tarafından da, günübirlik alanların sosyal altyapı olmadığı gerekçesiyle bilirkişi raporuna itirazda bulunmaktadır. Diğer taraftan bilirkişi raporunda, plan değişikliklerinin sadece bir parseli kapsadığı, bu haliyle plan dengelerinin bozulduğu, günübirlik tesis alanı ile orman alanı arasındaki bir biri ile uyumlu geçiş konumundaki önemli günübirlik tesis alanlarının kaldırılması ile yapılaşma yoğunluğunun getirildiği belirtilmekle beraber, bu hususların ayrıntılı olarak irdelenmediği görülmektedir.

Bu durumda, bilirkişilerce, alanda ayrılan ticaret ve kısmi yeşil alan kullanımının, alanda bulunan oteller, ve diğer kullanımlar parselin önünden geçmekte olan 20 metrelik yol, arkada bulunan orman alanı ile sahile inen yol bağlantıları ile birlikte değerlendirilerek şehircilik ilkelerine, planlama esaslarına ve kamu yararına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerektiği nedeniyle" bilirkişilerden ek rapor alınmasına karar verilmiştir.

Danıştay Altıncı Dairesinin 18.03.2013 günlü, E:2011/7415 sayılı ara kararı üzerine düzenlenen ek raporda özetle; taşınmazın kıyı kenar çizgisinden kara

yönünde en fazla mesafenin 232 m. olduğu, bu nedenle kıyı kenar çizgisinden itibaren oluşturulan sahil şerinde kalmadığı, dava konusu plan değişikliği öncesindeki 1/25000 ölçekli Güneybatı Antalya Çevre Düzeni Planında günübirlik kullanım alanında ve buna dayalı olarak hazırlanan 1/5000 ölçekli nazım imar planında yine günübirlik tesis alanına ayrıldığı, buna uygun olarak hazırlanan 1/1000 ölçekli uygulama imar planında günübirlik tesis alanı olarak belirlendiği, hazırlanmış olan bu planların bütüncül bir planlar olup, 20,00 m.'lik ana arter ile orman alanı arasında bir geçiş ve orman alanına yaklaşma eşiği sağlayan uygun bir planlamanın gerçekleştirilmiş olduğunun görüldüğü, dava konusu 1/25.000 ölçekli Göynük Çevre Düzeni Planı ile 1/5000 ölçekli nazım imar planı ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planı değişikliklerinin sadece dava konusu 25-d-1 pafta, 1611 parsel alanını kapsadığı ve günübirlik tesis alanının büyük bir kısmına ticaret, küçük bir kısmına da yeşil alan lejantının verildiğinin görüldüğü, bu plan değişikliklerinin sadece bu parselde özgü olup, bu haliyle plan dengelerinin bozulduğu, dava konusu 1/1000 ölçekli plan değişikliği ile yapılaşma alanı yaklaşık 2100 m² ye çıkartılarak yaklaşık 4.3 kat arttırıldığı, milli park sınırları komşuluğunda dava konusu bölgenin Akdeniz havzasında, kıyı kenar çizgisininin 232 m gerisinde ve orman alanının hemen bitişiğindeki hassas bir ekosistem özelliği taşıyan bir bölgede bulunduğu, özellikle milli park olarak ilan edilmiş hassas ekolojik bölgelerde şehircilik ilkeleri ve planlama esasları gereği, koruma kullanma dengesini gözetmek ve yapılaşma yoğunluklarını minimum düzeyde tutmanın öncelikli hedefler arasında yer aldığı, söz konusu alanın günübirlik alandan yapılaşma yoğunluğunun yaklaşık 4.3 kat arttırılarak ticaret alanına alınmasının bu ilke ve esaslar ile örtüşmediği, konaklama tesis alanı ile orman alanı arasında bir tampon bölge konumunda bulunduğu, bu türden geçiş bölgelerinin kullanım esaslarının ticaret fonksiyonu ile bağdaşmadığı, ayrıca öngörülen ticaret işlevinin "her şey dahil" konsepti ile çalışan 4 ve 5 yıldızlı otellerin hizmet sunduğu kullanıcı profiline talepleri ile yeterince ilişkili olmadığı, dolayısıyla öngörülen ticaret işlevinin yakın çevredeki konaklama tesisi işlev alanları ile doğrudan ilişkilendirilemeyeceği belirtilmiştir. Sözü edilen raporun taraflara tebliği üzerine yapılan itirazlara ayrıntılı bir inceleme ürünü ve karar vermeye yeterli görülen bilirkişi raporu karşısında itibar edilmemiştir.

Uyuşmazlıkta, dava konusu edilen planlardan önce yürürlükte bulunan planlarda günübirlik alan olarak belirlenen taşınmazların, kullanım değişikliğini haklı kılacak nedenleri gösteren ve ayrıntılı bir değerlendirmeyi içeren bir plan değişikliği açıklama raporu da bulunmadan hem leke plan niteliğinde bulunan 1/25.000 ölçekli çevre düzeni planı hem de 1/5000 ve 1/1000 ölçekli imar planlarda ticaret kullanımına dönüştürülmüştür.

Bu durumda, tek bir parselle yönelik olarak günübirlik kullanımın ticaret kullanımına dönüştürülmesine yönelik 1/25.000 ölçekli çevre düzeni planı ile 1/5000 ve 1/1000 ölçekli imar planlarında yapılan değişikliğin, plan dengelerini bozduğu, yapılaşma alanının arttırıldığı, milli park ve orman komşuluğu niteliğinde bulunan bir alanda günübirlik kullanımı ticaret kullanımına dönüştürülmesinin alanın özellikleri ile bağdaşmadığı, anlaşılacakla dava konusu plan değişikliklerinin şehircilik ilkelerine, planlama esaslarına ve kamu yararına uygun olmadığı sonucuna varılmıştır."¹²⁴ kararını vermiştir. Bu bağlamda Danıştay, tek bir parsel için imar planı yapılmasının, açıkça üçüncü kişi yararına idari işlem tesis edildiği, dolayısıyla hukuk devleti ilkesi ve idare hukukunda kamu yararı ilkesinin ihlal edildiği gerekçesiyle idare tarafında alınan bu kararı iptal etmiştir.

B. Özel Maksadı Aşan İşlemler(Özel Amaç Yönünden Hukuka Aykırılık)

İdari işlemlerin genel amacı kamu yararına ulaşmaktır. Bu amaç tüm idari işlemler için ortak amacı gösterir. Buna karşın, kamu yararı kavramı muğlak bir kavram olarak açıklanmaya muhtaçtır. İdare, bir işlem tesis ederken, salt muğlak bir kavram olan kamu yararı kavramına dayanarak işlemi tasarruf edememekte, bu işlemin ayrıntılı, somut ve objektif gerekçesini de belirtmek durumundadır.¹²⁵ İşte tam da bu noktada idare, yine kamu yararı çerçevesi içerisinde, özel amacına uygun

¹²⁴ Danıştay Altıncı Dairesinin, 01.12.2014 tarihli ve E:2011/7415, K:2014/7816 sayılı kararı.

¹²⁵ TRUCHET, Didier, 1978,, "Fransız Danıştay Kararlarında Kamu Yararı: Kaynağa ve Dengeye Dönüş", Çeviren: Doç.Dr.Ender Ethem ATAY,s.7.; SEZGİNER Murat, İdari İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya 1991, s.162.

işlemleri tesis ederek, idari işlemin gerekçesini belirtir. Bu işlemler ile kamu yararı, özel bir konu ile özgülendir ve idare yetkilerini bu özgülünen alanda kullanır.¹²⁶

Danıştay Onüçüncü Dairesinin 11.11.2016 tarih ve E:2015/4041, K:2016/3678 sayılı kararında "Dava; kimyevi gübre sektöründe faaliyet gösteren teşebbüslerin aralarında anlaşarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğinden bahisle, davacı şirkete aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 26.07.2007 tarih ve 07-62/738-266 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikler teşebbüs birliği olarak tanımlandıktan sonra, 4. maddesinin birinci fıkrasında, "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır." kuralına yer verilmiş; ikinci fıkrasında, bu haller örnekleme yoluyla (a), (b), (c), (d), (e) ve (f) bentleri olarak sayılmış ve (a) bendinde, mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi ile (b) bendinde, mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolünün hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiştir.

Anılan Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde ise, en sık rastlanan rekabeti sınırlama anlaşmalarının örnek olarak sayıldığı ve bu tür anlaşmaların bizatihi yasak olduğu, fıkroda zikredilen örneklerin tahdidi değil tadadi olduğu ifade edilmiştir.

¹²⁶ GENÇAY, Gökçe, "Ormancılıkta Kamu Yararı", İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesi Dergisi, Sy:60, İstanbul 2010, s. 38.; GİRİTLİ İsmet, İdarenin Yetkisini Saptırması, İstanbul 1957, s.56.

Ayrıca, Kanun'un 4. maddesinde, bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesinin, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil edeceği, ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her birinin uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabileceği kurala bağlanmıştır.

Bu hükümlerle, belirli bir mal ve hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı bulunarak yasaklanmıştır.

4054 sayılı Kanun'un, dava konusu Kurul kararının verildiği tarihte yürürlükte bulunan 16. maddesinin ikinci fıkrasında bu Kanun'un 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlara, bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verileceği belirtilmiş; dördüncü fıkrasında ise Kurul'un para cezası verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı belirtilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; İGSAŞ'ta ve GÜBRETAS'ta bulunan 15.4.1998 tarihli "Destekleme Ödemelerindeki Gecikmelerin Fiyatlara Yansıtılması" başlıklı belgedeki fiyatlar Toros Gübre, BAGFAS, GÜBRETAS ve Ege Gübre tarafından uygulandığından, zımni olarak kabul ettikleri bir fiyat tespiti anlaşması yaptıkları ve söz konusu teşebbüslerin Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri, GÜBRETAS'ta bulunan 20.04.1998 tarihli belgeden, gübre üreticilerinin Türkiye Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği (TKKMB) ile fiyat uyumlaştırması yapmak suretiyle fiyat tespiti yaptıkları, Toros Gübre, BAGFAŞ ve GÜBRETAS'ta bulunan üç belgeden ise, gübre üreticilerinin Tarım Kredi Kooperatifine (TKK)

verecekleri fiyatlar ile bayi fiyatlarının eşitlenmesi hususunda ortak çalışmalar yaptıkları, TKK'nın 1998 Sonbahar ihalesi öncesinde, Toros Gübre, BAGFAŞ, GÜBRETAS, İGSAŞ, TÜGSAŞ ve Ege Gübre arasında, gübre satış fiyatlarının tespit edilmesine yönelik anlaşma yapıldığı, söz konusu anlaşmayla, özellikle arz fazlası olan kompoze gübrelerde, 1998 yılı kompoze gübre kullanım sezonunda yüksek bir fiyat birlikteliği ve istikrarı sağlandığı, özellikle kompoze gübrelerde Temmuz 1998 tarihinde başlayan ve devam eden süreçte, Toros Gübre, BAGFAŞ, TÜGSAŞ, Ege Gübre, İGSAŞ ve GÜBRETAS arasında fiyat tespiti anlaşması yapıldığı anlaşıldığından söz konusu teşebbüslerin Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri; Toros Gübre tarafından TÜGSAŞ, GÜBRETAS, BAGFAŞ, Ege Gübre ve İGSAŞ'a 21 Ekim 1999 tarihinde gönderilen faks mesajının ekinde yer alan anlaşma metni ve Toros Gübre tarafından 21 Ekim 1999 ve 2 Kasım 1999 tarihlerinde diğer gübre üreticilerine gönderilen metinler ve mesajlardan Toros Gübre, BAGFAŞ, İGSAŞ, GÜBRETAS, TÜGSAŞ ve Ege Gübre'nin, TKK'nın 2000 ilkbahar ihalesi öncesinde bir araya gelerek TKK'ya yapacakları toplu satışların fiyatlarını ve diğer tüm satış koşullarını tespit ettikleri, TKK'ya yaptıkları toplu satışlarda verecekleri fiyatları, bayilerine yönelik satış fiyatlarında da uygulamaya karar verdikleri, TKK'ya ve bayilerine verdikleri fiyatların uyumlaştırılmasını ve bu fiyatlar arasında belli bir farkın korunmasını sağladıkları, ithalatçı fiyatlardan kaynaklanabilecek bayi pazarındaki farklı fiyatları, pazarı bozucu faaliyetler ve dolayısıyla aralarındaki fiyat anlaşmalarının uygulanmasına tek engel olarak gördükleri anlaşıldığından Toros, BAGFAŞ, GÜBRETAS, İGSAŞ, TÜGSAŞ ve Ege Gübre'nin, 1999 yılında TKK'nın 2000 ilkbahar ihalesi öncesinde bir araya gelerek fiyat tespiti anlaşması yaptıkları ve Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri; Toros Gübre ve GÜBRETAS arasında düzenlenen, birbirlerinden gübre alım koşullarını belirleyen "Gübre Tedarik Anlaşmaları"nda yer alan bazı hükümler aracılığıyla da, fiyat tespiti yapıldığı, GÜBRETAS'ın Toros Gübre'ye gönderdiği 26 Kasım 1999 tarihli faks, Toros Gübre'nin Genel Müdürü Esin Gökan'ın not defterindeki ifadeler, 30.09.1996 tarihli ve Dernek toplantısı başlıklı metin ile 9 Haziran 1998 tarihinde BAGFAŞ'ın İstanbul'daki genel merkezinde yapılan Gübre Üreticileri Derneği (GÜD) toplantısından sonra, Toros Gübre Genel Müdür Yardımcısı Yavuz Kuran'ın defterine aldığı nottan, TKK ihalesi öncesi Toros Gübre, GÜBRETAS ve TÜGSAŞ

arasında ihaleden hangi firmanın ne kadar pay alacağı hususunda görüşmeler yapıldığı, adı geçen teşebbüsler arasında, ihaleden önce, miktar paylaşımına ilişkin işbirliği yapıldığı, gübre üreticilerinin TKK ihalelerinde bölgesel bir paylaşım içinde oldukları ve belirlenen bölgelerde (üreticilerin fabrika ve yakın bölgeleri) birbirlerini zorlamayarak, daha çok ithalatçıların girdiği ihalelerde bu firmalar ile rekabete girdikleri, ithalatçıların katıldığı ihalelerde nispeten daha yoğun bir rekabet yaşandığı; 1997, 1998 ve 2000 yılları DAP gübresi için yapılan sonbahar ihaleleri açık eksiltme turları incelendiğinde, yalnızca üreticilerin katıldığı eksiltmelerin en fazla 6 tur sürdüğü, oysa ithalatçıların da dahil olduğu açık eksiltmelerde 43 tura kadar çıkıldığı, Türkiye Şeker Fabrikaları ihalelerinde de, TKK ihalelerine benzer şekilde, gübre üreticilerinin fabrikalarına yakın bölgelerde daha fazla ihale kazandıkları ve İGSAŞ örneğinde olduğu gibi, fabrika bölgelerinde daha yüksek fiyat uyguladıkları ve bu durumun nakliye avantajı ile açıklanamaması, nakliye avantajlarına rağmen kendi fabrika bölgelerinde yüksek fiyatlardan ihale kazanmaları, ithalatçıların katıldığı ihalelerde uzak bölgeler olmasına karşın daha rekabetçi fiyat vermeleri ve söz konusu ihalelerdeki açık eksiltme turlarının daha uzun sürmesi hususları göz önüne alındığında, Toros Gübre, BAGFAŞ, Ege Gübre, GÜBRETAS, İGSAŞ ve TÜGSAŞ'ın, Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği ile Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin gerçekleştirdiği toplu gübre alımı ihalelerinde, belli bölgeleri ve dolayısıyla bu bölgelerde tedarik edilen miktarları uyumlu eylem halinde paylaştıkları ve Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri anlaşılmaktadır.

TKK'nın 1999 yılı sonbahar ihalesine topluca katılmama iddiası yönünden; İGSAŞ Genel Müdür Yardımcısı Y.T.'nin odasında "GÜBRE ÜRETİCİLERİ DERNEĞİ" başlıklı iki sayfadan oluşan toplantı notlarından, Haziran-Temmuz 1999 döneminde gerçekleştirilen TKK'nın 1999 Sonbahar ihalesine Toros Gübre, İGSAŞ, TÜGSAŞ, Ege Gübre ve BAGFAŞ'ın katılmadıkları anlaşılmaktadır. Toros Gübre'de elde edilen ve 11.11.1999 tarihinde GÜD'ün Ankara'daki merkezinde yapılan toplantıda E.G. tarafından alınan notların yer aldığı belgelerden, TKK'nın 1999 sonbahar ihalesine de gübre üreticilerince atıfta bulunulduğu ve bu ihaleye DAP'ın ihale dışı kalması ve şartnamede istenilen değişikliklerin TKK tarafından yapılmaması nedeniyle katılmadıklarının söz konusu teşebbüslerce teyit edildiği;

yine, 23.11.1999 tarihli TKK ihalesine de girmek için ihale gününden 5 gün önce bir toplantı yapılmasına karar verildiği, bu çerçevede, TKK'nın kontrol ettiği GÜBRETAS dısındaki soruşturma tarafı beş gübre üreticisinin ihaleye katılmama sebebinin, 1999 Sonbahar ihalesinde TKK'nın DAP gübresini ihale dışı bırakması ve gübre üreticilerinin şartnamede yapılmasını istediği değişiklikleri yapmamasının olduğu, gübre üreticisi beş teşebbüsün söz konusu ihaleye katılmama nedeninin, bireysel iradeleri ile verdikleri bir karar olmadığı, adı geçen teşebbüslerin arasındaki koordinasyonun da buna işaret ettiği, TKK'nın 1999 Sonbahar gübre alım ihalesine GÜBRETAS dısındaki üreticilerin girmemesinin, söz konusu ihaleye daha az teşebbüsün katılmasına yol açtığı, söz konusu beş teşebbüsün işbirliği halinde ihaleye katılmamasının, bahse konu ihale açısından rekabeti bozucu ve kısıtlayıcı bir sonuç doğurduğundan, TKK'nın 1999 Sonbahar ihalesine Toros Gübre, İGSAS, TÜGSAŞ, BAGFAŞ ve Ege Gübre'nin ortak bir iradeyle birlikte hareket ederek uyumlu eylem halinde katılmadıkları sonucuna ulaşılmaktadır.

İthalatçuların faaliyetinin zorlaştırılması açısından ise, Toros Gübre'nin Genel Müdürü E.G.'nin not defterinden alınan ve "Dernek Toplantısı 30.09.1996 İstanbul" başlıklı belgede, Standart Satış Şartnamesi'nin imzalandığı toplantının notlarından gübre üreticilerinin TKK ihaleleri gibi toplu gübre alım ihalelerinde de ithalatçılara pazar payı vermemek için uzlaşma niyetinde oldukları anlaşılmaktadır. İGSAS'ta bulunan 02.09.1998 tarihli gübre üreticisi kuruluşlar arasında yapılan toplantıya ait "GÜNDEM" başlıklı yazının arka sayfasında yer alan el yazısı notlardan ve İGSAS'ın 25.11.1998 tarihinde aldığı 486 sayılı Yönetim Kurulu Kararı'nın 9. maddesinden ithalatçuların, üreticilerin bayilerine mal satmasını ve toplu satış ihalelerine girmelerini engellemeye yönelik faaliyetlerinin olduğu, Toros Gübre, BAGFAŞ, Ege Gübre, GÜBRETAS, İGSAS ve TÜGSAŞ'ın, 1998 yılında rakip konumundaki ithalatçı kuruluşların faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik olarak anlaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri görülmektedir.

Gübre üreticilerinin birbirleriyle doğrudan yaptıkları bilgi alış verişi açısından da, gübre üreticisi şirketlerin, GÜD aracılığıyla bazı bilgilere ulaşmalarının yanı sıra birbirlerine doğrudan fiyat bilgilerini, TKK ihalesi öncesi

teklif mektuplarını, ihalelerde uygulanacak standart satış koşullarını gönderdikleri, gübre üreticisi şirketlerin üst düzey yöneticilerinin katılımıyla GÜD'de gerçekleştirilen toplantılarda, fiyat tespiti, pazar paylaşımı gibi rekabet ihlallerinin gerçekleştirilmesine zemin oluşturabilecek bilgi değişiminin yıllar boyunca devam ettiği, bu kapsamda gübre üreticilerinin, birbirlerine fiyat sirkülerlerini, TKK ihaleleri öncesinde teklif mektuplarını gönderdikleri veya aralarında yaptıkları telefon görüşmeleri, dernek toplantıları ile sağladıkları iletişimle bilgi değişiminde buldukları ve bu değişimin pazardaki fiyat tespiti, pazar paylaşımı gibi rekabet ihlallerinin oluşumunu kolaylaştıran bir zemin oluşturduğu, gübre üreticilerinin GÜD bünyesinde yaptıkları toplantıların şirket genel müdürleri seviyesinde gerçekleştiği ve bu toplantılarda, sezon değerlendirmesi, arz talep durumu, satış politikaları, fiyatlar, maliyetler, satış sistemleri gibi pazara ilişkin konuların görüşüldüğü, Toros Gübre, BAGFAŞ, Ege Gübre, İGSAŞ, GÜBRETAS ve TÜGSAŞ'ın gerek kendileri arasında gerekse GÜD vasıtasıyla bilgi alverişi yoluyla rekabet koordinasyonuna yol açacak davranışlarda buldukları; İGSAŞ'ta tespit edilen "Gübre Üreticileri Derneği" başlıklı belgede yer alan Toros Gübre Genel Müdürü E.G.'nin ifadelerinden, TKK'nın 1999 Sonbahar gübre alım ihalesine beş gübre üreticisi kuruluşun uyumlu eylem halinde katılmadıkları anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacı şirketin, gübre satış fiyatlarını rakip üretici teşebbüslerle anlaşarak tespit etmek, 1996-1999 yılları arasında Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği ile Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin gerçekleştirdiği toplu gübre alımı ihalelerinde, diğer teşebbüslerle uyumlu eylem halinde belli bölgeleri ve dolayısıyla bu bölgelerde tedarik edilen miktarları paylaşmak, TKKMB'nin 1999 sonbahar ihalesine diğer teşebbüslerle uyumlu eylem halinde girmemek ve 1998 yılında rakip konumdaki ithalatçı kuruluşların faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik olarak diğer teşebbüslerle anlaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği açık olduğundan, Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası uyarınca 1999 yılı net satışlarının % 2,7'si oranında olmak üzere 2.445.956,16.-YTL idari para cezası uygulanmasında ve gübre üreticisi teşebbüslerin yukarıda belirtilen rekabet ihlallerine son vermelerine, ayrıca söz konusu teşebbüslerin kendi aralarında veya GÜD vasıtasıyla bilgi alışverişi vb. yollarla

rekabet koordinasyonuna yol açacak davranışlarda bulunmamalarına karar verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

1. İdari İşlemin Amacının Kanunda Açıkça Gösterilmesi

İdari makamların tasarruflarının amacı bazen yasa tarafından açıkça belirtilmek suretiyle idari makama gösterilir. Bu noktada idari organ kendisine mükellef kılınan bu özel amacı meydana getirmek için işlem tesis etmek zorundadır. Belirtilen özel amacın dışına çıkılması halinde, yetki saptırması hususu gündeme gelecek ve idari organ tarafından alınan karar idari yargı organlarının önünden iptal yaptırımına maruz kalabilecektir.¹²⁷ Bu noktada Danıştay'ın eski tarihli bir kararında; *"322 tarihli Devairi Belediyece İhdas Olunacak Gaz Depolarına Dair Nizamnamenin 4. maddesi ile 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 15. maddesinin 7 ve 41. fıkraları hükümlerine istinaden gaz, benzin gibi müştail maddelere ait depoların tesis ve işletmesinin belediye ve valiliklerin müsaadesine bağlı olduğu derpiş olunarak davacının belde hududu haricinde yapmış olduğu benzin pompasının işletilmesine valilikçe müsaade edilmemiş ise de, dava mevzuu bu muamelenin müstenidi olan mezkur kanunların hükmü, müştail maddelerin sureti hızfına ve herhangi bir tehlikeli halin vukuunda mani tedbirler alınmasına maksur olup davacı belde hududu haricinde benzin deposu tesis ettiğine göre, bu kabil bir hal ve maksur gösterilmeksizin vergi kaçakçılığınamani olunmak maksadı ile işletmeye izin verilmemek suretiyle tesis edilen valilik muamelesinin kanunların hüküm ve maksadına uyarlığı bulunmadığından iptaline...karar verildi."*¹²⁸ şeklinde bir karar vermiştir. Danıştay bu kararı ile 1580 sayılı Kanunun 15. maddesinin 7. ve 41. fıkralarına göre benzinlik açmak için belediyenin veya valiliğin izni gerekiyor olmasını göz önüne almış ve valiliğin görevinin benzin kaçakçılığını engellemek olduğunu belirtmiştir. Zira bu husus, valilere idari işlem tesis etmesinde özel amaç

¹²⁷ ONAR, a.g.e., s.320

¹²⁸ Danıştay 6. Dairesi, T.24.3.1954, E.1953/10059, K.1954/ 753, DKD, sy.64-65, s.226.

olarak belirtilmiştir. Bu noktada, valiliğin belediyenin ruhsat talebini reddetmesini amaç yönünden yetki saptırması tespit ederek iptal etmiştir.

Ankara 5.İdare Mahkemesi tarafından verilen bir kararda "*Dava, Ankara ili Keçiören ilçesi Ovacık 90224 ada 1 parseli ilişkin olarak alınan 1/5000 ölçekli nazım imar planında değişiklik yapılarak, söz konusu alanın özel spor alanı olarak belirlenmesine ilişkin 14.01.2013 tarih ve 150 sayılı Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi kararının iptali istemiyle açılmıştır.*

3194 sayılı İmar Kanunu'nun Tanımlar başlığı altında düzenlenen 5. maddesinde; "*Nazım İmar Planı; Varsa bölge veya çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanım biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, gerektiğinde yapı yoğunluğunu, çeşitli yerleşme alanlarının gelişme yön ve büyüklükleri ile ilkelerini, ulaşım sistemlerini ve problemlerinin çözümü gibi hususları göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, detaylı bir raporla açıklanan ve raporuyla beraber bütün olan plan*" olarak tanımlanmış, Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin Tanımlar başlığı altında düzenlenen 3. maddesinde ise; "*İmar Planı; Belde halkının sosyal ve kültürel gereksinimlerini karşılamayı, sağlıklı ve güvenli bir çevre oluşturmayı, yaşam kalitesini artırmayı hedefleyen ve bu amaçla beldenin ekonomik demografik, sosyal, kültürel, tarihsel, fiziksel özelliklerine ilişkin araştırmalara ve verilere dayalı olarak hazırlanan, kentsel yerleşme ve gelişme eğilimlerini alternatif çözümler oluşturmak suretiyle belirleyen, arazi kullanımı, koruma, kısıtlama kararları, örgütlenme ve uygulama ilkelerini içeren pafta, rapor ve notlardan oluşan belgedir. İmar planı, nazım imar planı ve uygulama imar planı olmak üzere iki aşamadan oluşur.*" şeklinde, "*Revizyon Planı*" ise "*Her tür ve ölçekteki planın ihtiyaca cevap vermediği veya uygulamasının mümkün olmadığı veya sorun yarattığı durumlar ile üst ölçekli plan kararlarına uygunluğun sağlanması amacıyla planın tamamının veya plan ana kararlarını etkileyecek bir kısmının yenilenmesi sonucu elde edilen plan*" şeklinde tanımlanmıştır.

İmar planlarının, planlanan yörenin bugünkü durumunun, olanaklarının ve ilerideki gelişmesinin gerçeğe en yakın şekilde saptanabilmesi için coğrafi veriler, beldenin kullanılışı, donatımı ve mali bilgiler gibi konularda yapılacak araştırmalar sonucu elde edilecek bilgiler ışığında, çeşitli kentsel işlevler arasında var olan ya da sağlanabilecek olanaklar ölçüsünde en iyi çözüm yollarını bulmak, belde halkına iyi yaşama düzeni ve koşulları sağlamak amacıyla kentin kendine özgü yaşayış biçimi ve karakteri, nüfus, alan ve yapı ilişkileri, yörenin gerek çevresiyle ve gerekse çeşitli alanları arasında olan bağlantıları, halkın sosyal ve kültürel gereksinimleri, güvenlik ve sağlığı ile ilgili konular gözönüne alınarak hazırlanması gerekmektedir. Anılan ölçütlere göre hazırlanan imar planlarının, zamanla planlanan alandaki koşulların zorunlu kıldığı biçimde ve yasalarda öngörülen yöntemlere uygun olarak değiştirilebileceği de tabiidir.

Öte yandan, imar planlarının yargısal denetimi sırasında, şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı kriterlerinin yanı sıra, özelliği itibariyle imar planlarının bütünlüğü, genel yapısı, kapsadığı alanın nitelikleri ve çevrenin korunması gibi olguların gözetilmesi de zorunludur.

Dosyanın incelenmesinden, dava konusu Ankara ili Keçiören ilçesi Ovacık 90224 ada 1 parselin, 02.04.1992 tarih ve 116 sayılı Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi kararı ile onanan ilk 1/5000 ölçekli nazım imar planında 'spor alanı' olarak belirlendiği, ancak alanın kamulaştırma işlemlerinin uzun süre gerçekleştirilmediği, malikler tarafından kamulaştırmaz el atma davaları açılması ve davaların Ankara Büyükşehir Belediyesi aleyhine sonuçlanması üzerine söz konusu alanın özel bir kullanım amacına dönüştürülmesinin teklif edildiği, bu teklif üzerine davalı Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi'nce alınan dava konusu 14.01.2013 tarih ve 150 numaralı nazım imar planı değişikliğine ilişkin kararda, "...Taşınmaz maliklerinin de kendi mülkiyetlerinde tasarruf imkanı vererek mağduriyetlerinin giderilmesi ve açılan kamulaştırmaz el atma davalarından dolayı idaremizin kamulaştırma külfeti altına girmemesi için söz konusu taşınmazın özel kullanım amacına dönüştürülmesinin Emlak ve İstimlak Dairesi Başkanlığı'nca alınan 25.12.2012 tarih ve 16169-26096 sayılı Olur ile talep edildiği, Spor Tesisleri Alanı kullanımındaki

parselin bu doğrultuda maliklerinin plan amacına uygun kullanabilmesi amacıyla 'Özel Spor Alanı' kullanımına dönüştürülmesine ait 1/5000 ölçekli nazım imar planı değişikliği hazırlandığı hususları tespit edilmiş olup, 1/5000 ölçekli nazım imar planı değişikliğinin onayına ilişkin İmar ve Bayındırlık Komisyonu raporu oylanarak oybirliğiyle kabul edildi." ifadelerine yer verilerek söz konusu parselin kullanım kararının 'özel spor alanı' olarak değiştirildiği, bu işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda aktarıldığı üzere; imar planlarının, çeşitli kentsel işlevler arasında var olan ya da sağlanabilecek olanaklar ölçüsünde en iyi çözüm yollarını bulmak, belde halkına iyi yaşama düzeni ve koşulları sağlamak amacıyla kentin kendine özgü yaşayış biçimi ve karakteri, nüfus, alan ve yapı ilişkileri, yörenin gerek çevresiyle ve gerekse çeşitli alanları arasında olan bağlantıları, halkın sosyal ve kültürel gereksinimleri, güvenlik ve sağlığı ile ilgili konular gözönüne alınarak ve şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı kriterlerinin esas alınarak hazırlanması gerekmektedir.

Bakılan davada ise, davacının ve müdahillerin maliki olduğu parselin kullanım kararının 'spor alanı' iken dava konusu plan değişikliği ile 'özel spor alanı' olarak değiştirildiği, bu değişikliğin gerekçesi olarak kararda açıkça açılan kamulaştırmasız el atma davalarından dolayı idarenin kamulaştırma külfeti altına girmemesinin amaçlandığının belirtildiği, öte yandan, bu değişiklik ile maliklerin de kendi mülkiyetlerinde tasarruf imkanı vererek mağduriyetlerinin giderilmesinin amaçlandığı belirtilmiş ise de, 'spor alanı' kullanım kararının devam ettirildiği göz önünde bulundurulduğunda bu amacın da gerçekleşmediği görülmektedir.

Bu durumda; şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı kriterlerinin esas alınarak hazırlanması gereken plan değişikliğinin, kamulaştırmasız el atma davalarından dolayı idarenin kamulaştırma külfeti altına girmemesi amacıyla gerçekleştirilmesi şeklinde gerçekleşen dava konusu işlemde, amaç unsuru

yönünden hukuka uyarlık bulunmamaktadır."¹²⁹ hükmüyle dava konusu olan imar planının iptaline karar vermiştir. Danıştay Altıncı Dairesinin 27/04/2016 tarihli ve E:2014/266, K:2016/2237 sayılı kararıyla anılan mahkeme kararı onanmıştır.

İdareler kanunlar tarafından belirtilen özel amaçlarına uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. Özel amaçlarına uygun olarak hareket edilmeden tesis edilen idari işlemler, dava konusu edildikleri taktirde mahkemelerce iptal edilir.

2. İdari İşlemin Amacının Örnek Olarak Sayılmak Suretiyle Gösterilmesi

İdarenin tesis ettiği işlemlerde bazen kanunlar açık ve tahdidi olmayan şekilde idari organın amaçlarını belirtebilirler. Buna karşın bazı yasalarda ise idari organın amacı açıkça gösterilmek yerine, tahdidi yani örnekleme yolu ile de sayılabilir. İdari organ tahdidi olarak saydığı amaçların dışına çıkarak bir karar verebilir, buna karşın yine de temel çerçeve tahdidi olarak sayılan hususlara benzerlik gösteren amaçlardır.

442 sayılı Köy Kanunu'nun 44 maddesinin ikinci fıkrasına göre "*İhtiyar Meclisi bu Kanununun 13 ve 14 üncü maddelerinde yazılı mecburi ve ihtiyari işleri yapmak için lüzumu halinde köy sınırı içindeki gayrimenkulleri değer pahasıyla satın alır.*" Kanunun 13. ve 14. maddelerinde sayılan görevler, Danıştay tarafından örnek olarak sayılmış görevler olarak kabul edilmiş ve bu görevler dışında bir amacı gerçekleştirmek için de kamulaştırma yapılabileceği ifade edilmiştir. Danıştay'a göre "*köyün görevleri arasında dinlenme parkı yapımı yoksa da... değişen ve gelişen koşullar karşısında köyün sosyal durumuna ve gereklerine göre dinleme parkı için kamulaştırma yapılabileceğinin kabulü zorunludur.*"¹³⁰

¹²⁹ Ankara 5.İdare Mahkemesinin, 09.10.2013 tarihli ve E:2013/538, K:2013/1546 sayılı kararı.

¹³⁰ AKYILMAZ, vd., age., s.442.

C. Usul Saptırması

Usul saptırması konusu da yetki saptırması nedeniyle ortaya çıkan hukuka aykırılığın bir sonucudur. Usul saptırması kavramı; idarenin bir işlemi tesis ederken salt bir amaç için özgülünen usulü, başka bir amacın tasavvuru için kullanması halinde ortaya çıkan ve bu haliyle idari işlemin amaç bakımından hukuka aykırılığına yol açan bir durumdur. Usul saptırmasına ilişkin en temel örneklerden biri, kamulaştırma usulü yerine, işgal usulünün uygulanmasıdır. Bu noktada kamulaştırma usulü uzun bir usul süreci olup, mevzuatta tüm ayrıntıları ile gösterilmiştir. Buna karşın idari organ, mevzuatın bu formalitelerini aşmak arzusu ile daha kolay bir usulle işlemi tesis etme yolunu seçerek (işgal usulünün), usul saptırması nedeniyle idari işlemin amaç bakımından iptal davasına konu olmasına sebebiyet vermektedir.¹³¹

Kamulaştırma yerine işgal usulünün kullanılmasına ilişkin bir Danıştay kararında¹³²; "*Kamulaştırma yoluyla ferdin mülkiyet hakkının alınması amme menfaatinin ancak bu yolla temini hallerine maktur olduğundan ve kamulaştırılmak istenilen arazide taş ocağından istifade için menfaai umumiyeye müteallik hususat için efrada ait arazi ve taş ocaklarının muvakkaten sureti işgali hakkındaki 9 Şubat 1331 tarihli kanuna göre muvakkat işgal yolundan faydalanma mümkün bulunduğundan verilmiş olan menfaati umumiye kararında isabet görülmemiştir. Bu sebeple davanın kabulüyle kararın bozulmasına...karar verildi*"

Danıştay'ın vermiş olduğu bir başka kararda; "Dava, İstanbul ili, Şile ilçesi, Hacıkasım Mahallesiinde bulunan ve Bakanlar Kurulu'nun 14/02/1972 sayılı Kararı uyarınca kullanım hakkı belediyeye ait olan dolgu alanı üzerindeki asfalt pistin kiracısı olan davacı tarafından, söz konusu taşınmazın 2886 sayılı Kanununun 75. maddesi uyarınca tahliyesinin istenilmesine ilişkin davalı Belediye işlemine

¹³¹ GÖZÜBÜYÜK a.g.e., s.245.

¹³² Danıştay 6. Dairesi, Kt.23.11.1946, E.1946/390, K.1946/ 501, DKD, sy.34, s.153.

dayanılarak tesis edilen 07/01/2013 günlü, "503-23" sayılı Şile Kaymakamlığı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, taraflar arasında yapılan kira sözleşmesinin 2012 yılında davacının kira borcunu ödememesi üzerine davalı Belediye tarafından sonlandırıldığı, kiracılık ilişkisinin devam ettiğinin tespitine dair herhangi bir davanın da olmadığı, taşınmaz üzerinde fuzuli şagil konumuna düşen davacının taşınmazdan tahliyesine ilişkin tesis olunan dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından kararın hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Dava konusu işlem tarihi itibarıyla yürürlükte olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 327. maddesinde "Açık veya örtülü biçimde bir süre belirlenmişse, kira sözleşmesi bu sürenin sonunda kendiliğinden sona erer. Taraflar, bu durumda, açık bir anlaşma olmaksızın kira ilişkisini sürdürürlerse, kira sözleşmesi belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür.", 328. maddesinde "Belirsiz süreli kira sözleşmelerinde taraflardan her biri, daha uzun bir fesih bildirim süresi veya başka bir fesih dönemi kararlaştırılmış olmadıkça, yasal fesih dönemlerine ve fesih bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi feshedebilir. Fesih dönemlerinin hesabında, kira sözleşmesinin başlangıç tarihi esas alınır. Sözleşmede veya kanunda belirtilen fesih dönemine veya bildirim süresine uyulmamışsa, bildirim bir sonraki fesih dönemi için geçerli olur." kuralına yer verilmiştir.

*5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15. maddesinin 6. fıkrasında yapılan atıf uyarınca belediye taşınmazları hakkında da uygulanan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75. maddesinin 1. fıkrasında; *Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden ecrimisil isteneceği; son fıkrasında da, işgal edilen taşınmaz malın, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edileceği hükmü yer almıştır.**

Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmelik'in 89. maddesinin 1. fıkrasında ise "kiraya verilen, irtifak hakkı kurulan veya kullanma izni verilen taşınmazlardan süresi dolduğu halde tahliye edilmeyen, sözleşmesi feshedilen veya herhangi bir sözleşmeye dayanmaksızın fuzuli olarak işgal edilen Hazine taşınmazlarının tahliyesi; hasat sezonu, iş ve hizmetlerin mevsimlik faaliyet dönemi de dikkate alınarak defterdarlık veya malmüdürlüğünün talebi üzerine, bulunduğu yer mülki amirince en geç onbeş gün içinde sağlanarak, taşınmaz İdarece görevlendirilecek memurlara boş olarak teslim edilir." düzenlemesine yer verilmiştir.

2886 sayılı Kanun'un 75. maddesinin uygulanabilmesi için idarenin rızası ve muvafakatı olmaksızın bir işgalin olması gerektiği tartışmasızdır. Dolayısıyla taşınmazın, kira sözleşmesi sona ermeden kira sözleşmesinin yenilenmeyeceği ihtar edildikten sonra sözleşme süresinin sona ermesinden itibaren 2886 sayılı Yasanın 75. maddesi uygulanarak tahliyenin gerçekleştirilmesi mümkün ise de, taşınmazın kira sözleşmesi veya başka geçerli bir nedene dayanılarak kullanılması halinde kira sözleşmesi sona ermeden sözleşme dönemi içinde özel hukuk sözleşmesinin tarafı idarece sözleşmenin feshedilmiş olduğu kabul edilip 2886 sayılı Kanun'un 75. maddesi hükümlerine göre tahliye işlemi tesisine olanak bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; İstanbul ili, Şile ilçesi, Hacıkasım Mahallesiinde bulunan ve Bakanlar Kurulu'nun 14/02/1972 sayılı Kararı uyarınca kullanım hakkı davalı Belediyeye ait olan dolgu alanı üzerindeki asfalt pistin davalı Belediye ile 23/05/2008 tarihinde yapılan sözleşme ile 01/06/2008-31/08/2008 dönemi için davacıya kiralandığı, sözleşmenin 3. maddesinde süre bitiminden 15 gün önce taraflar arasında herhangi bir fesih bildiriminde bulunulmamış ise kira akdinin birer yıllık süreler ile uzamış bulunacağının düzenlendiği, kira ilişkisinin yıllar itibarıyla devam ettiği, davalı Belediyenin 09/07/2012 günlü, 134820 sayılı yazısı ile 2012 yılı sezonluk kira bedelinin 29.300 TL olarak belirlenerek davacıdan istenildiği, yine davalı Belediye tarafından 11/10/2012 günlü, 138096 sayılı yazı ile kira bedelinin ödenmesi aksi takdirde tahliye edileceğine ilişkin davacıya bildirimde bulunulduğu, kira bedelinin yatırılmaması üzerine 31/08/2012 tarihinde süresi dolan kira

sözleşmesinin uzatılmadığından bahisle 27/12/2012 günlü, 143340 sayılı yazı ile taşınmazın 2886 sayılı yasanın 75. maddesi uyarınca tahliye ettirilmesinin davalı Belediye tarafından mülki amirden istenildiği, bunun üzerine Şile Kaymakamlığının 07/01/2013 günlü, "503-23" sayılı işlemi ile taşınmazın tahliyesine karar verildiği, bu işlemlerin iptali istemiyle de bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

2886 sayılı Yasanın 75. maddesi uyarınca Mülki İdare Amirliği tarafından diğer davalı Şile Belediyesine ait bir taşınmazın tahliye ettirilebilmesi için anılan 6098 sayılı Kanununun 328. maddesi hükmü uyarınca öncelikle bir ihtar yapılmış olması, tahliye işlemlerinin de bu ihtardan sonra tesis edilmesi gerektiği tartışmasızdır.

Diğer taraftan, taşınmazın maliki olan idare tarafından yukarıda belirtilen 6098 sayılı Kanun uyarınca adli yargı yerinde dava açılarak neticesine göre taşınmazın tahliyesi yoluna gidilmesi de mümkündür.

Buna göre, davacı ile Şile Belediyesi arasındaki kira sözleşmesi devam ederken, davalı Belediye tarafından 2012 yılına ilişkin yeni kira bedelinin belirlenerek davacıya bildirildiği, akabinde 11/10/2012 günlü, 138096 sayılı yazı ile kira bedelinin ödenmesi aksi takdirde tahliye edileceğine ilişkin davacıya bildirimde bulunulduğu, ancak anılan bu bildirimlerde kira süresinin bitiminde sözleşmenin yenilenmeyeceğine ilişkin bir hususa yer verilmediği gibi 31/08/2012 tarihinde kira süresinin bittiğinin belirtilmesine rağmen anılan ihbarın 11/10/2012 tarihli olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, kira süresinin bitiminden önceki bir tarihte sözleşmenin yenilenmeyeceği ve taşınmazın tahliye edilmesi gerektiği yönünde davacıya bildirimde bulunulması veya sözleşme süresi içerisinde tahliyenin gerçekleştirilmesi isteniliyorsa ancak adli yargıda açılacak tahliye davasının sonucuna göre davacının sözkonusu taşınmazdan tahliye edilmesi gerektiğinden davacının taşınmazdan tahliyesine yönelik olarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.¹³³ " hükmüne yer verilmiştir. Danıştay'ın bu

¹³³ Danıştay Onyedinci Dairesinin, 09.02.2016 tarihli ve E:2015/5013, K:2016/743 sayılı kararı.

kararına uyarınca 2886 sayılı Kanunun 75. maddesine göre ilgili idare mülkiyetinde bulunan taşınmazın, mülki idare amirlerinden ancak işgal tarihinden sonra tahliyesinin talep edilebilecektir. Taraflar arasında hukuki bir sözleşme bulunması durumunda ise adli yargıda açılacak tahliye davasına göre mümkün olacaktır. Bu usulü izlemeden yapılan tahliye işlemleri ise usul saptırması yönünden sakat olacaktır.



SONUÇ

İdarenin, hukuki bir sonuç doğurmaya yönelik idare beyanı, idari işlem olarak tanımlanmaktadır. Bu yönüyle idari işlem, bir hukuk işlem/muamele olarak, idari makamların kamu gücü kullanarak, idare işlevine yönelik olarak tesis etmiş oldukları ve idare hukuku alanında sonuç doğuran işlemlerdir. Danıştay kararlarında ise idari işlem, bir kamu hizmetinin yürütülmesi için idarenin tek yanlı irade beyanı ile kamu hukuku esaslarına dayanarak ilgililerin hukuki durumlarını etkileyen/değiştirebilen kararları olarak tanımlanmaktadır. Her idari işlem aynı zamanda bir hukuki muamele/işlemdir.

İdari işlemlerin genel amacı kamu yararına ulaşmaktır. Bu amaç, tüm idari işlemler için ortak amacı ifade eder. Buna karşın kamu yararı kavramı muğlak bir kavram olup, izahına ihtiyaç vardır. İdare, bir işlem tesis ederken, salt muğlak bir kavram olan kamu yararı kavramına dayanarak işlemi tasarruf edememekte ve bu işlemin ayrıntılı, somut ve objektif gerekçesini de belirtmek durumundadır. İşte tam da bu noktada idare, yine kamu yararı çerçevesi içerisinde, özel amacına uygun işlemleri tesis ederek, idari işlemin gerekçesini belirtirler. Bu işlemlerle kamu yararı, özel bir konu ile özgülendir ve idare yetkilerini bu özgülünen alanda kullanır.

Bu çalışmamızda ele alındığı üzere amaç unsuru, idari işlemlerde ulaşılmak istenen sonuç olup, idari işlemlerin sübjektif unsurunu teşkil eder. İdari işlemlerde, konu unsurunda olduğu gibi, birtakım hukuka aykırılık halleri bulunmaktadır. İdari işlemlerde hukuka aykırılık hallerinin önemlilerinden ilki; idarenin kamu yararını gözeterek hareket etmesi gerekirken, bu amacın dışında kalması nedeniyle hukuka aykırılık hallinin oluşması durumudur. Diğer ise, idari makamların kamu yararı genel çerçevesi içinde hareket etmelerine rağmen, söz konusu amacın kanunun öngördüğü amaç olmaması halidir.

Kamu yararı, bir işlemin idareye atfedilmesi için zorunlu unsurdur. Buna karşın kamu yararı kavramı doktrinde, mahkeme kararlarından tam olarak tanımlanmış bir unsur ifade etmektedir. Esas itibarıyla, kamu yararı kavramıyla,

kişilerin ortak menfaati ifade edilmektedir. Buna karşın önemle belirtmek gerekir ki, kamu yararı, özel kişilerin menfaatlerinin toplamı anlamına gelmediği gibi, kamu yararının halkın kendisini oluşturan gruplardan bağımsız düşünmekte kamu yararı kavramının tahlilinin hatalı yapılmasına neden olur.

Yasa koyucu tarafından idari işleme tahsis edilen amaçlar ise temel olarak iki alt başlıkta incelenir. Bunlar, “genel amaç” ve “özel amaç” kavramlarıdır. İdareler, yasa ile kendilerine tanınan yetkileri ancak idari eylem veya işlemin kamu yararı içermesi halinde kullanabilirler. Bu amaç, tüm idari işlem ve eylemlerin temel ve ortak gayesini oluşturur. Dolayısıyla, idari yetkilerin kullanıldığı işlem ve eylemlerde kamu yararı genel amaçtır.

İdareler, idari işlemlerin tesisi sırasında, kamu yararından başka gayelere göre hareket etmemeli, kişiler ile toplum arasındaki dengeyi kurarak, hangisi için kamu yararı daha fazla ise ona göre hareket etmelidir. İdareler işlemlerini tesis ederken kişisel ve siyasi veya üçüncü kişiler yararına sağlayacak şekilde hareket etmemelidirler.

KAYNAKLAR:

AKILLIOĞLU, Tekin "Yönetmelik İşlemlerinde Yürürlüğe Giriş Sorunu," AİD, cilt 12, Sayı 2, 1979, s.33.

AKILLIOĞLU Tekin, "Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler", AİD, cilt 24, sayı 2, Ankara, 1991, s. 3-15.

AKYILMAZ, Bahtiyar / Murat SEZGİNER / Cemil KAYA Türk İdare Hukuku, Seçkin, Ankara, 2009.

ATAY, E.Ethem, İdare Hukuku, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 34.Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

AZRAK, Ali Ülkü, Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi, Doktora Tezi, İstanbul, 1964.

AZRAK, Ali Ülkü, "İdari Usul ve Yasalaştırılması", I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İkinci Kitap, Kamu Yönetimi, Ankara, 1990.

BALTA, Tahsin Bekir, İdare Hukukuna Giriş, TODAİE Yayını, Ankara, 1968/1970.

BIYIKLI, Hasan İsmet, "Fransız ve Türk Hukuk Sistemlerinde İdari İşlemlerin Geriye Yürümezliği İlkesi", DD, Yıl3, sayı 11, 1973.

BİLGİN, Hüseyin, Belediyelerin Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi, Ankara, 2005.

BİLGİN, Hüseyin, "İdari İşlemin Şekil Unsuru", Adalet Dergisi, sayı 31, Mayıs 2008.

CANDAN, Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 2012.

ÇAĞLAYAN, Ramazan, "Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, sayı 3-4, 2003, s.175.

ÇAĞLAYAN, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Ankara, 2013.

ÇELİK, Gamze, "Anayasa Mahkemesi ve İdari Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye'de Özelleştirme", Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2004, sayfa 101-102.

DERDİMAN, R. Cengiz, İdare Hukuku, İstanbul, 2007.

DERDİMAN, R. Cengiz, Türkiye İdaresinin Hukuksal Yönü ve Yapısı, Temel Bilgiler İdari Teşkilat, Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Alfa Kitabevi, Bursa, 2003.

DURŞUN, Hasan, "İdari Usul ve Şekil İlkeleri ile Genel İdari Usul Kanunu Öntasarısına Eleştirisel Bir Yaklaşım", Türk İdare Dergisi, sayı 454.-455-456.

DURAN, Lütfi, "İdare Hukuku Ders Notları", İÜHF Yay. İstanbul, 1982, s. 301.

ERKUT, Celal, "İdari Davaya Konu Olabilecek Kesin ve Yürütülebilir İşlem Kavramı," I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Birinci Kitap (İdari Yargı), Ankara, Danıştay Yayınları, 1-4 Mayıs 1990, s. 112.

GENÇAY, Gökçe, "Ormancılıkta Kamu Yararı", İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesi Dergisi, Sayı 60, İstanbul 2010, s.38.

GİRİTLİ, İsmet, İdarenin Yetkisini Saptırması, İHF Yayını, İstanbul, 1957.

GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi, Bursa, 2014.

GÖZLER, Kemal, İdare Hukukuna Giriş, 2. Bası, Bursa, 2003.

GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, C.I, Bursa Ekim 2009.

GÖZLER Kemal, İdare Hukuku, C.II, Bursa Ekim 2009.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref /TAN, Turgut, İdare Hukuku Genel Esaslar, C.1, Ankara 2014.

GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref, Yönetim Hukuku, 34.Baskı, Ankara 2016.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref / DİNÇER, Güven, İdari Yargılama Usulü, Ankara, 2006.

GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10.Baskı, Ankara Ekim 2013

GÜNDAY, Metin "1982 Anayasasına Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları", İdari Yargı, Birinci Kitap, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, 1-4 Mayıs 1990, Ankara.

KABOĞLU, İbrahim, "Avrupa Toplulukları ve İdari Yargı", I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, 1-4 Mayıs 1990.

KALABALIK, Halil, İdare Hukuku Dersleri, 2.Baskı, Sayram Yayınları, Konya, 2004.

KALABALIK, Halil, İdare Hukuku Dersleri, İstanbul, 2004.

KALABALIK Halil, "İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları ve Yargısal Denetimi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 1, sayı 1997, s.197-239.

KARAHANOĞULLARI, Onur, İdarenin Hukukla Kavranması; Yasallık ve İdari İşlemler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.

KAYA, Cemil, İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi, 1. Baskı, İstanbul, 2011.

KARAVELİOĞLU, Celal, İdari Yargılama Usulü Kanunu, cilt I, Ankara, 2009.

KIRATLI, Metin, "İsviçre'de İdari Usul Kodifikasyonu", AİD, cilt 6, sayı. 2, 1973.

OĞURLU, Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Ankara, 2002.

ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. I, İstanbul 1966.

OYTAN, Muammer, İptal Davalarında İdari Yargı Denetiminin İlke ve Kuralları, Ankara, 1999.

ÖZAY, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, 1996.

ÖZKAN, Gürsel, İdari Usul Kanununda Düzenlenmesi Gereken Genel İdari Usul İlkeleri, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu, Başbakanlık Basımevi, 1998.

ÖZYÖRÜK, Mukbil, İdare Hukuku Dersleri, Ankara, 1973.

PEKİNER, Visalettin, "Yönetimin Yetki Saptırması" AİD, cilt 1,1968.

SARICA, Ragıp, İdari Kaza, Kenan Matbaası, İstanbul, 1949.

SEZGİNER, Murat, "İdari İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya 1991.

SEZGİNER, Murat, Usul Kanunlarından İdari İşlemin Dış Görünüşü, Ankara, 1998.

SEZGİNER, Murat, İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.

TRUCHET, Didier, "Fransız Danıştay Kararlarında Kamu Yararı: Kaynağa ve Dengeye Dönüş", Çeviren: Doç.Dr.Ender Ethem ATAY.

TORTOP Nuri / İSBİR Eyüp G. / AYKAÇ Burhan / YAYMAN Hüseyin / ÖZERM, Akif, Yönetim Bilimi, Nobel Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 8.Bası, Ankara, 2012.

TUNAYA T. Zafer, Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku, İ.Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1980.

TUNCAY, Aydın H., İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, Ankara, 1972.

YAYLA, Yıldızhan, "İdarenin Takdir Yetkisi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 30 (1-2), 1964 İstanbul, s. 201-211.

YAYLA, Yıldızhan, İdare Hukuku, Beta, İstanbul, 2010.

YENİCE, Kazım / YÜKSEL Esin, İdari Yargılama Usulü, Ankara 1983.

YILDIRIM, Turan, "Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı", Anayasa Yargısı Dergisi, cilt18, Ankara 2001, s.440.

YILDIRIM Turan, İdari Yargı, İstanbul 2010.

YILDIRIM, Turan / YASİN, Melikşah / KARAN, Nur / ÖZDEMİR, Eyüp H. / ÜSTÜN, Gül / TEKİNSOY, Okay, İdare Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, Dördüncü Baskı, İstanbul, 2012.



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Adı	Mustafa	Soyadı	BİLİCİ
Doğum Yeri	Ankara	Doğum Tarihi	25.09.1977
Uyruğu	TC	TC Kimlik No	11188580986
E-mail	mbilici77@gmail.com	Tel	0506 248 07 84

Eğitim Düzeyi

	Mezun Olduğu Kurumun Adı	Mezuniyet Yılı
Doktora/Uzmanlık		
Yüksek Lisans		
Lisans	Gazi Üniversitesi İİBF-Maliye	2000
Lise	Kanuni Lisesi - Ankara	1993

İş Deneyimi (Sondan geçmişe doğru sıralayın)

	Görevi	Kurum	Süre (Yıl - Yıl)
1.	İdari Hakim Adayı	Adalet Bakanlığı	2005 - 2007
2.	İdari Hakim	Adalet Bakanlığı	2007 - 2016
3.			

Yabancı Dilleri	Okuduğunu Anlama*	Konuşma*	Yazma*

* Çok iyi, iyi, orta, zayıf olarak değerlendirin

Yabancı Dil Sınav Notu #								
KPDS	YDS	IELTS	TOEFL IBT	TOEFL PBT	TOEFL CBT	FCE	CAE	CPE

Başarılımış birden fazla sınav varsa, tüm sonuçlar yazılmalıdır

KPDS: Kamu Personeli Yabancı Dil Sınavı; YDS: Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavı; IELTS: International English Language Testing System; TOEFL IBT: Test of English as a Foreign Language-Internet-Based Test TOEFL PBT: Test of English as a Foreign Language-Paper-Based Test; TOEFL CBT: Test of English as a Foreign Language-Computer-Based Test; FCE: First Certificate in English; CAE: Certificate in Advanced English; CPE: Certificate of Proficiency in English

	Sayısal	Eşit Ağırlık	Sözel
ALES Puanı			
(Diğer) Puanı			

Bilgisayar Bilgisi

Program	Kullanma becerisi

*Çok iyi, iyi, orta, zayıf olarak değerlendirin

Uluslararası ve Ulusal Yayınları/Bildirileri/Sertifikalari/Ödülleri/Diğer

1.