

İDARİ YARGIDA İSTİNAF MAHKEMELERİNİN “KALDIRMA-GÖNDERME” KARARLARI VE TEMYİZ YOLUNA DAİR DÜŞÜNCELER

THOUGHTS ON THE “REVERSAL-SENDING” DECISIONS OF APPEAL COURTS AND THE APPEAL TO COUNCIL OF STATE IN ADMINISTRATIVE JURISDICTION

Dr. Ali Hamza ŞAHİN*

ÖZ

İstinaf kanun yolu, üç dereceli yargılama sisteminde arada bulunan ikinci derece yargı merciidir. Haliyle istinaf mahkemeleri (bölge idare mahkemeleri) gerek ilk dereceye gerekse üçüncü dereceye değgin yönleriyle çok hassas bir konumda bulunmaktadır. İstinaf mahkemeleri, ilk derece mahkemesi kararlarını onayabildikleri gibi bu kararları kaldırarak kendileri de karar verebilir veya dosyayı mahkemesine geri gönderebilirler. Yine kendi kararlarının bazıları üçüncü derece kanun yoluna yani temyize açıktır. Bu iki yönüyle istinaf mahkemelerinin işlevi adil yargılanma hakkı, usul ekonomisi ve kamu düzeni bakımından çok önemlidir. Ülkemizde istinaf kanun yoluna geçiş aşamasında çokça çalışma yapılmış olmakla birlikte uygulamadan kaynaklanan problemler üzerinden konu çok da değerlendirilmemiştir. İstinaf mahkemelerinin ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak geri göndermesi ile istinaf mahkemesi kararlarının çoğunluğunun kesin olarak verilmesi konuları, birtakım sorunlar doğurmaktadır. Bu çalışmada henüz yeni olan istinaf kanun yolu uygulamasından hareketle, istinaf mahkemelerince ilk derece mahkemesi kararlarının kaldırılarak geri gönderilmesi ve istinaf

* Samsun 1. İdare Mahkemesi Başkanı
sahinalihamza@gmail.com, ORCID ID: 0000-0001-8035-8499

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolunun açık olması noktasında dikkat çeken bazı hususları tartışarak öneriler sunmaya çalışacağız.

Anahtar Kelimeler: İstinaf, Temyiz, Kaldırma, Geri Gönderme, İdari Yargı Uygulamasında İstinaf

ABSTRACT

The legal remedy of appeal is a secondary judicial authority in between three-tier judicial system. Consequently, the courts of intermediate appeal (regional administrative courts) are in a very sensitive position in terms of it's relation with both the first instance and the third appeal. Courts of intermediate appeal can confirm the judgements of the first instance court, but they can also annul these judgements and decide on their own or send the file back to the first instance court. Again, some of their judgements are open to third degree remedy, i.e. appeal. With these two aspects, the function of the courts of intermediate appeal is very important in terms of the right to a fair trial, procedural economy and public order. Although many studies have been carried out during the transition to the intermediate appeal remedy in our country, the subject has not been evaluated much over the problems arising from the practice. The fact that the courts of intermediate appeal annul the decision of the court of first instance and send it back, and that the majority of the decisions of the court of intermediate appeal are final, give rise to a number of problems. In this study, with reference to the new application of the legal remedy of intermediate appeal, we will try to present some suggestions by discussing some of the noteworthy issues regarding the reversal of the decisions of the courts of first instance by the intermediate courts of appeal and that the appeal against the decisions of the court of intermediate appeal is available.

Keywords: Intermediate Appeal, Appeal to Council of State, Reversal, Sending the the Case File to the Back, The Intermediate Appeal of Administrative Jurisdiction Practice

GİRİŞ

İdari yargıda istinaf mahkemeleri, 2016 yılında göreve başlamış ve böylece 3 dereceli yargı sistemine geçilmiştir¹. İstinaf mahkemele-
rinin göreve başlangıcı sürecinde bu konuda çokça çalışma yapılmış

¹ İdari yargı sistemimizde, 28.06.2014 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

olmakla birlikte, henüz tatbiki olmadığı için bu değerlendirmeler, somut eksiklik veya aksaklıkları doğal olarak çok içermemiştir. Bugün gelen noktada, henüz bir on yılını doldurmayan istinaf uygulamasında, gerek mevzuattan kaynaklı gerekse uygulamadan kaynaklı bariz eksiklikler göze batmaktadır.

Kanun yolları başvurularının temelinde, hatalı çıkması mümkün ve muhtemel olan mahkeme kararlarının denetimden geçmesini sağlamak olduğuna şüphe yoktur. Bundan dolayı kanun yolu başvurusu imkânının, başka bir ifadeyle dereceli yargılama sisteminin doğrudan adil yargılanma hakkıyla ilişkili olduğu izahtan varestedir. Diğer taraftan kanun yolları başvuru koşulları, süreler ve bazı kararların kesinliği gibi düzenlemeler de kamu düzeni bakımından elzemdir. Dolayısıyla kanun yollarına ilişkin düzenlemeler; mahkemeye erişim hürriyeti, yargılamanın makul sürede bitirilmesi, usul ekonomisi, etkili başvuru hakkı gibi hem adil yargılanma hakkı hem de kamu düzeninin birlikte sağlanması amacına ilişkindir.

İstinaf mahkemeleri, ilk derece mahkemesi kararlarına karşı istinaf başvurusu üzerine; doğrudan istinaf başvurusunun reddine veya kararı düzelterek, karar gerekçesini değiştirerek veya ek gerekçeyle istinaf başvurusunun reddine karar verebildiği gibi istinaf başvurusunun kabulüyle mahkeme kararını kaldırarak aksi yönde karar verebilmektedir. Bunların yanında, ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak dosyanın geri gönderilmesine² de karar vermektedir. Bu kararların da çoğu kesin olarak verilmektedir. Özellikle yasal düzenlemelerle uyumsuzluğu açıkça görülen kaldırma-gönderme kararları

ile önemli değişiklikler yapılmıştır. 6545 sayılı Kanun ile istinaf mahkemesine evrilen Bölge İdare Mahkemeleri, Adalet Bakanlığı kararıyla 20 Haziran 2016 tarihinde göreve başlamışlardır.

² Bu çalışmada istinaf mahkemelerince ilk derece mahkemesi kararlarının kaldırılarak yeniden bir karar verilmesi için geri gönderilmesine ilişkin kararları, kısaca kaldırma-gönderme kararı olarak ifade edilecektir.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

ile istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolunun açık olup olmaması gibi hususlar üzerinde yeniden düşünülmesi gerekmektedir. Bu çalışmada, öncelikle bu iki hususta mevzuatta ve uygulamada göze çarpan eksiklik ve aksaklıklar örneklendirilerek tartışılacaktır. Sonrasında da istinaf mahkemelerinin kaldırma-gönderme kararlarının eksik yasal temelinin sağlam bir yasal zemine oturtularak genişletilmesi ve temyiz yolunun bütün istinaf mahkemesi kararlarına açık olması düşüncesi savunulacaktır.

Kanun yolunun ne olduğu ve amacı, istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolunun açık olması ve istinaf mahkemelerinin hâlihazırdaki kaldırma-gönderme uygulamalarının değerlendirilmesi ve öneriler bakımından miyar olup, öncelikle bu hususa değinilecektir.

I. GENEL OLARAK KANUN YOLU VE AMACI

Kanun yolu³, bir yargı yeri tarafından verilen kararın hatalı olduğu iddiasında bulunulduğunda, aynı veya başka bir yargı mercii tarafından incelenmesini sağlayan hukuki yoldur⁴.

Bilindiği gibi yargılama, mevcut bir uyuşmazlığın giderilmesi amacıyla yapılmaktadır. Yani taraflar arasındaki uyuşmazlık, hukuk kuralları çerçevesinde bir şekilde çözülmeye çalışılmaktadır. Ancak çoğu zaman tarafların biri veya bazen de hepsi bu çözümden memnun kalmamaktadır (Odyakmaz, 1993: 5). Bunun doğal sonucu olarak da taraflar kendilerince hatalı olduğunu düşündükleri kararın gözden geçirilmesini isteyebilirler (Odyakmaz, 1993: 5) ve varsa hataların düzeltilmesi imkânı bulurlar (Kaplan, 2020: 524).

³ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda (CMK) kanun yolları tabiri kullanılmıştır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda (İYUK) ise kararlara karşı başvuru yolları ifadesi kullanılmıştır. Bu çalışmada 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, kısaca İYUK veya Kanun olarak ifade edilmiştir.

⁴ Anayasa Mahkemesi, 19.03.2015 Tarih ve E.2014/146, K.2015/31 Sayılı Karar. RG, 13 Mayıs 2016, Sayı 29385.

Anayasa Mahkemesi bir kararında kanun yolu öngörülmemesi- nin, yani bir mahkeme kararının tek derecede kesinleşmesinin, Ana- yasa’ya aykırı olmayacağını ve bu hususun kanun koyucunun takdi- rinde bulunduğunu ifade etmiştir⁵. Böyle bir kabulü bulunsa da Ana- yasa Mahkemesi, “adil ve isabetli olmadığı düşünülen bir hükmün başka bir yargı mercii tarafından denetlenmesinin bir gereklilik” ol- duğunu⁶ ve kanun yolu imkânının kişilere “...yargı yerleri tarafından verilen kararların kural olarak başka bir yargı yeri tarafından denet- lenmesine imkân tanımak suretiyle daha güvenceli bir yargı hiz- meti...” sağlayacağını kabul etmiştir⁷. Nitekim kanun yolunun, Ana- yasa’nın 36. maddesinde kendisine yer bulan hukuki korunma hakkı kapsamında adil yargılanma hakkının araçlarından (Akkaya, 2009: 26) olduğu söylenebilir⁸.

Kanun yolları, olağan ve olağanüstü kanun yolları olarak ikiye ay- rılmaktadır (Kaplan, 2020: 524; Kalabalık, 2022: 399)⁹. Olağan kanun

⁵ Anayasa Mahkemesi, 23.05.2001 Tarih ve E.2001/232, K.2001/89 Sayılı Karar. RG, 19 Ocak 2002, Sayı 24645. Benzer şekilde “...kanun yoluna başvurma hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı kapsamında olmakla birlikte bu hak her uyuşmazlığın zorunlu olarak iki ya da üç dereceli yargılamaya tabi olmasını gerektirmemektedir. Buna göre kanun koyucu uyuşmazlıkların niteliklerini gözetererek, Anayasa’daki yargı ile ilgili temel ilkelere ve güvencelere aykırı olmamak şartı ile yargı yerlerince verilecek kararlara karşı başvurulacak kanun yollarını belirleme konusunda takdir yetkisine sahiptir”. Anayasa Mahkemesi, 19.03.2015 Tarih ve E.2014/146, K.2015/35 Sayılı Karar. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2015-31-nrm.pdf>, (Erişim Tarihi: 03.11.2023).

⁶ Anayasa Mahkemesi, 27.12.2018 Tarih ve E.2018/71, K.2018/118 Sayılı Karar.

⁷ Anayasa Mahkemesi, 16.03.2016 Tarih ve E.2016/19, K.2016/17 Sayılı Karar.

⁸ İstinaf müessesesinin kendisinin hukuk devleti gereği olup olmadığı veya adil yargılanma hakkının bir gereği olup olmadığı tartışmaları çalışma kapsamı dışında kaldığından detaya girilmemiştir. Detaylı değerlendirmeler için bkz. (Yıldırım, 2000; Pekcanitez, 2006: 20; Bereket Baş, 1998: 12).

⁹ Yine kanun yolu dar ve geniş olmak üzere de ikiye ayrılmaktadır. Dar anlamda kanun yolu, mahkemelerin verdiği nihai kararların gözden geçirilmesini sağlayan başvuru yolu olduğu; geniş anlamda kanun yolunun ise nihai kararlar yanında, ara kararlar ya da karardaki maddi hatalara karşı başvuruları ihata eden başvuru olduğu ifade edilir (Yılmaz, 2005: 21; Çağlayan, 2017: 23).

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

yolu, ilk derece yargı yerlerince verilen kararların kesinleşmesini engelleyen yol iken, olağanüstü kanun yolu, kesinleşmiş mahkeme kararlarının sonuçlarını değiştirmek için öngörülen kanun yoludur (Kalabalık, 2022: 400; Yılmaz, 2006: 217). İstinaf ve temyiz kanun yolları, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda (İYUK) olağan kanun yolu olarak öngörülmüştür.

Ülkemizde de artık üç dereceli yargı sistemi kabul edilmiş olup, kural olan¹⁰ istinaf kanun yoludur. Temyiz kanun yolu Danıştay dairelerinin ilk derece olarak baktığı davalarda vermiş olduğu nihai kararlar ve Bölge İdare Mahkemeleri dava dairelerinin vermiş oldukları bazı kararlara¹¹ karşı açıktır. Ayrıca ilk derece mahkemelerinin ivedi yargılama usulüne göre vermiş oldukları kararlara karşı da doğrudan temyiz yolu açıktır¹².

Kanun yolları, fonksiyonel ve amaçsal olmak üzere iki şekilde nitelenebilmektedir. Fonksiyon olarak kanun yolları, yargılama sırasında ortaya çıkan, maddi vakaların ispatında veya hukuk kurallarının uygulanması sırasında hakim hata yapması gibi muhtemel kusurların izale edilmesi için usul kurallarının tanıdığı imkân (Yıldırım, 2000: 1) veya mahkeme kararındaki hataların asgariye indirilmesi ve

¹⁰ İYUK md.45, “İdare ve vergi mahkemesi kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresinde bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir (Değişik cümle: 28/7/2024-7524/52 md.). Ancak, konusu otuz bir bin Türk lirasını geçmeyen; vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.”

¹¹ İYUK md.46, “(Değişik: 18/6/2014-6545/20 md.) Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir: ...”

¹² İvedi yargılama usulünü düzenleyen İYUK’un 20/A-g ve merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulünü düzenleyen İYUK’un 20/B-f maddesinde verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabileceği hüküm altına alınmıştır.

kontrol edilebilmesi için, kararın bir üst mahkeme tarafından denetlenmesi (Pekcanıtez vd., 2021: 474) olarak nitelenmiştir. Yine kanun yolunun, yanlış olduğu düşünülen yargı kararlarının tekrar incelenmesini ve değiştirilmesini sağlayan hukuki yol olduğu (Kuru, 2015: 524) da ifade edilmiştir. Amaçsal olarak da kanun yollarının, eldeki dava hakkında doğru bir karar verilmesi, bunun sonucunda hem tarafların haklarının korunmasını hem de hukuk birliğinin sağlanmasını ve dolayısıyla adalete duyulan güvenin sağlanmasını amaçladığı ifade edilir (Akil, 2010: 39-40). Diğer bir yönden ise hatalı karar olduğunu düşünen kişiler için de ayrıca bir adil yargılamaya inancı pekiştirecek, yine kanun yolunda aleyhe bir sonuç çıksa bile hukuka güveni sağlayacak hukuki aygıttır. Buradan hareketle kanun yollarının, hukuk devletine inancın bir unsuru olduğu da söylenebilir.

Denilebilir ki kanun yollarının amacı, doğrudan yargılamanın amacı ile paraleldir¹³. Yani yargılamanın amacına ne anlam yükleniyorsa ona göre de kanun yollarının amacı anlam kazanacak ve kanun yolu incelemesi yapacak olan merci gerekli hukuki aygıtlarla teçhiz edilecektir. Yargılamanın amacı adalet olan toplumlarda kanun yolları, adalete¹⁴ erişilebilmesi için ilk derece mahkemesinin yapabileceği (tecrübesizlik, iş yükü, hastalık veya moralsizlik vs.) her türlü hatayı (eksik inceleme, hatalı niteleme, maddi hukukun yanlış tatbiki veya yanlış yorumlanması gibi) giderebilmek için bir hukuki çare veya sağlama yöntemidir.

Diğer taraftan kanun yolunun mahkemeler üzerinde daha isabetli kararlar verme baskısını oluşturur (Pekcanıtez, 2006: 481). Yine hu-

¹³ Yargılamanın amacı hakkında bkz. (Gaul, 2016: 93). Bu yönde, medeni yargılamanın amacının fertlerin çıkarlarının korunmasından ziyade, toplumun çıkarları yönünden düzeni sağlayan devletin asayiş fonksiyonu olduğu da ifade edilmiştir (Henckel, 1969: 239).

¹⁴ Kanun yollarının varlık nedeninin adaletsizliğin önüne geçmek olduğu ifade edilmiştir (Atay, 2023: 435).

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

kuk kurallarının uygulanmasında birliğin sağlanması, hukukun oluşumunda katkı sağlaması, kanunun objektif iradesinin hakim kılınması (Çağlayan, 2017: 34) gibi kanun yollarının sağlayacağı munzam sonuçlardan da bahsedilebilir.

II. İSTİNAF KANUN YOLU

İstinaf, Arapça bir kelime olup, bir işe yeniden başlamak anlamına gelmektedir (Devellioğlu, 2010: 529; Avcı, 2011: 181; Sancakdar, 2012: 19). İstilah anlamı ise bidayet mahkemesince verilen bir kararın üst mahkemeye başvurularak kaldırılmasını/bozulmasını istemek anlamlarına gelmektedir.

İstinaf lehinde ve aleyhinde çokça görüş ve tartışma bulunmaktadır (tartışmalar için bkz. Saygın, 2011: 641-647; Akil, 2008)¹⁵. Ancak bugün itibarıyla birçok gelişmiş hukuk sisteminde istinafin ara derecede bulunduğu üç dereceli yargılamaya geçilmiştir (Akyıldız, 2015: 11)¹⁶.

İstinaf kanun yolu, ilk derece mahkemesi kararından sonra başvurulabilen ikinci derece denetim mekanizmasıdır. Nitekim istinaf mahkemeleri, ilk derece mahkemeleri gibi maddi denetimi içeren yargılama yapabilmekte ve yine temyiz mercii gibi de verilen bir kararı, usul ve yasaya uygun bularak istinaf başvurusunun reddi suretiyle onayabilmektedirler.

İstinafta hâkim, kendisi ilk derece hâkimiymiş gibi uyuşmazlığı baştan çözer (Bereket Baş, 1996: 11). Başka bir ifadeyle, ilk derece mahkemesinin yaptığı yargılamadan tamamen veya kısmen bağımsız bir yargılamayla yeniden karar verilir (Yılmaz, 2006: 209). Ancak bu

¹⁵ İstinaf kanun yolunun leh ve aleyhindeki görüşler ve tartışmalar bu çalışmanın kapsamı dışında olduğu için detaylı işlenmemiştir.

¹⁶ “*Hukuk devleti anlayışındaki gelişmelere paralel olarak, yargılama usulü de gelişmiş ve günümüzün ileri demokrasileri sayılan çoğu ülkelerinde yargılama üç dereceli hale gelmiştir: İlk derece yargılaması, istinaf yargılaması ve temyiz.*”

durum uyuşmazlığın niteliği ve gereği kadarla sınırlı olup bütün yargılamanın baştan değil, sadece çekişmeli ve eksik kısımlar için yeniden yargılama söz konusudur (Akyılmaz, 2017: 165).

İstinaf incelemesi klasik anlamda ve dar anlamda olmak üzere veya tam istinaf ve sınırlı istinaf olmak üzere ikili ayrımlar yapılarak sınıflandırılabilir (Kalabalık, 2022: 401; Çınarlı, 2020: 56). Klasik manada istinafta, yargılama ilk dereceden bağımsız ve tamamen yeni bir yargılama yapılmakta (Sancakdar, 2012: 20; Yılmaz, 2006: 209), bugün yargılama hukukunda makbul olan dar anlamda istinafta ise, yargılama baştan sona yapılmamakta ancak gerekli maddi vakalar yeniden ele alınıp değerlendirilmektedir. Bu anlamıyla istinafin hem usul ekonomisi hem de yargılamanın makul sürede bitirilmesi anlayışına daha uygun olduğu söylenebilir (Sancakdar, 2016: 41). Dar anlamda istinafta, ilk derece mahkemesi yargılaması, gerekirse tamamlayıcı yargılama yapılmak suretiyle ikmal edilmekte ve yeniden bir hüküm verilmektedir (Boztaş, 2017: 428).

Görüldüğü üzere istinaf incelemesinin temyizden bazı farklılıkları bulunmaktadır. Bu farklılık en başta istinaf incelemesinde, ilk derece mahkemesinin kararlarının hukuki ve maddi denetiminin yeniden yapılması olarak görülmektedir (Sezginer, 2018a; Sancakdar, 2012: 19; Çağlayan, 2017: 299; Kalabalık, 2022: 402)¹⁷. İstinafta yargılamanın yeniden yapılması ve yeni bir karar verilmesi durumu ortaya çıkmaktadır. İşte bu noktada istinaf mahkemesince verilecek kararın kapsamı bağlamında; ilk derece mahkemesi kararında eksiklik varsa giderilerek kendisi tarafından karar verilmesi veyahut ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak dosyanın geri gönderilmesi gibi meseleler karşımıza çıkmaktadır. Bu hususlarda istinaf mahkemesi kararının kapsam ve mahiyeti, istinaf yargılamasının amacı ve

¹⁷ Ancak maddi ve hukuki denetim ayrımının yerinde bir ayrım olmadığı da kanaatimizce haklı olarak ileri sürülmüştür, bkz. (Akil, 2010: 207-209).

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

kapsamı ile birlikte düşünülerek değerlendirilmeli ve ona göre bir yol tercih edilmelidir.

İstinaf kararlarının kesinliği, ilk derece mahkemesi kararı üzerine yapılacak denetimin kapsamı gibi hususlar; mahkemeye erişim hürriyeti, makul sürede yargılama yapılması ve usul ekonomisi gibi ilkeleri de gündeme getirir. Bu noktada bazı tercihler mahkemeye erişim hürriyetini kısıtlayabileceği gibi, aksi yöndeki tercihler de makul sürede yargılamayı olumsuz etkileyebilecektir. Kaldırma-gönderme usulünün yaygın şekilde kullanılması hâlinde açıktır ki hem makul sürede yargılama hakkı hem de usul ekonomisi ilkesi zedelenerek yargılamalar uzayacak ve tecrübeli hâkimlerin bilgi ve tecrübesinden yararlanma pratiğinden mahrum olunacaktır. Bununla birlikte temyiz yolunun daraltıldığı bir sistemde istinaf mahkemelerinin ilk derece mahkemesinin karar vermediği bir hususta ilk olarak nitelenebilecek bir karar vermesi; hem mahkemeye erişim hakkı hem de dereceli yargılama sisteminin ihlâli anlamına gelecektir. Bu noktada temyiz yolunun daha açık olduğu sistemlerde, ilk derece mahkemesi eksik inceleme ve değerlendirmeye karar vermiş olsa bile bu hususların tamamen istinaf merciince ikmalıyla karar verilebileceği söylenebilir. Çünkü dereceli yargılama sisteminin hukuki güvenceleri devam etmekte olacaktır. Ancak hâlen ülkemizdeki gibi temyiz yolunun daha kapalı olduğu bir sistem benimsenmişse, bu gibi eksikliklerde kaldırma-gönderme müessesesinin uygulanması dereceli yargılama sisteminin faydalarının elde edilebilmesi için bir ön şart olarak karşımıza çıkmaktadır.

İstinaf müessesesine yöneltilen, yargılamanın uzayacağı, daha pahalı hâle geleceği ve içtihat farklılığına neden olabileceği gibi eleştiriler yanında, bu sistemin ilk derece mahkemesi hâkimini ataletle sevk etme ihtimali olduğu da sıklıkla ifade edilmektedir (Üstün, 2016: 16-17; Sancakdar, 2012: 20 vd.; Çağlayan, 2017: 302; Akil, 2008: 55

vd.)¹⁸. Gerçekten de maddi vaka denetimi yapacak bir istinaf incelemesinin varlığı ilk derece hâkimi için bir konfor sağlayabilir. Özellikle iş yükü ve tecrübesizlik nedeniyle bazen dosyaların bir nevi defansif denetimle elden çıkarılma ihtimali vardır. İstinaf mercii dosyayı çözmekten imtina edemeyeceği için yapılması gereken inceleme ve araştırmalar yapılmadan karar verilmesi mümkün olabilecektir¹⁹. Uygulamada da bu yönde dosyadan el çekmeler söz konusu olabilmektedir²⁰. Bütün bunların yanında, ilk derece hâkiminin dosyayı gereği gibi inceleyip karar vermemesinin bir diğer nedeni olarak istinaf mahkemesi kararlarının çoğunun temyize tabi olmaması olduğunu da söyleyebiliriz. Zira istinaf mahkemesi kararının kesin olacak olması nedeniyle ilk derece mahkemesi hâkiminin uyuşmazlıkla ilgili usul veya esasa ilişkin görüşünün pek bir ehemmiyetinin olmadığı düşüncesinin, ilgi ve özen eksikliği sonucunu doğurması muhtemeldir.

Yukarıda belirtilen nedenler, ilk derece mahkemesinin iş yükünün olduğu gibi istinafa aktarılması sonucunu doğurmaktadır²¹. Buna karşılık olarak istinaf mahkemelerince, dereceli yargılama sisteminin

¹⁸ Ancak ilk derece mahkemesi hâkimi böyle bir saikle hareket edebileceği gibi tam aksine, istinafta maddi denetim yapılacağından verdiği kararın daha güçlü olabilmesi için ciddi bir emek sarf edeceği de ileri sürülebilecektir (Yıldırım, 2015: 52).

¹⁹ Bu yönde tespitler de vardır (Telli, 2016: 143). Bunun önüne geçebilmek içinse not sisteminin çok etkin bir biçimde kullanılması gerekmektedir. Ancak uygulamada not takdirinin standartsız, daireden daireye, bölgeden bölgeye çok değişken, bir yerde çok rahat not verilirken başka bir yerde hiç not verilmediği şekilde olduğunu söyleyebiliriz. Not sisteminin gerçek anlamda bir ödül-ceza şeklinde uygulanması, çalışan hâkimin şevk ve azmini artıracak, çalışmayı ise gayret göstermeye zorlayacaktır (Gülan, 2016: 24). Nihayet not sisteminin hâkimler arasında eşitsizliğe neden olmaması için objektif kriterlere bağlanması gerekmektedir.

²⁰ Nitekim HSK'ya da bu yönde şikayetler ulaştığı belirtilmiştir (Koç, 2015: 59).

²¹ Buna mani olmak için hâkimlerin terfilerinde, istinaf incelemesinde kararın onanması standardı getirilmesi önerilmişse de uyuşmazlığın türü ve niteliğine göre istinaf başvurusunun reddi kararları değişebilmektedir. Bu da bazı dosyaların karara bağlanması bazı dosyaların ise ihmali sonucunu doğurabilecektir (Sancakdar, 2016: 40).

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

özüne uygun bir biçimde verilen kaldırma-gönderme kararları dışında, daha kolay ve geniş kapsamda kaldırma-gönderme kararları verildiği de görülebilmektedir.

III. İSTİNAF İNCELEMESİNDE İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ KALDIRILARAK GERİ GÖNDERİLMESİ

İstinaf mahkemeleri yukarıda değinildiği gibi ilk derece mahkemesi kararını uygun bularak istinaf başvurusunu reddedebileceği gibi kararın hatalı kısımlarını düzelterek de istinaf başvurusunu reddedebilir. Bunun yanında kararı kaldırıp dosyanın mahkemesine geri gönderilmesine de karar verebilir. Kanunda geri gönderme durumu çok sınırlı olarak düzenlenmekle birlikte istinaf mahkemelerince bu sınırın çok genişletildiği görülmektedir.

Ülkemizde, Danıştayın iş yükü nedeniyle istinaf kanun yolu sürekli gündeme gelmiş (Tunca, 2009: 92) ve bu nedenle istinaf sistemine geçiş hızlanmıştır²². Ancak böyle bir ana amaçla sistemin kurgulanması nedeniyle Danıştaya giden iş sayısının epeyce sınırlanması ve mevzuatın alelacele düzenlenmesi ciddi hatalara sebep olmuştur. Danıştayın iş yükü baskısı ana saik olsa da istinafin diğer bir amacı olan bidayet mahkemesi kararının daha tecrübeli hâkimler tarafından maddi bakımdan denetlenmesinin (Çınarlı, 2020: 17) daha sağlıklı olacağı düşüncesi ihmal edilmemelidir. Her ne kadar farklı saiklerle istinaf kanun yolu öngörülse de istinaf mahkemeleri, kanun yollarının genel amacının ifası için gerekli görev ve yetkilerle teçhiz edilmelidir.

Fransa’da istinaf²³ incelemesi sonunda iki türlü karar verilmektedir. Birincisi; mahkeme kararında usuli ve hukuki eksiklik bulun-

²² Yapısal organizasyonun da bu iş yükü nedeniyle gecikmelerde etkisi olduğu açıktır. Bu gecikmelerin çözümü için de istinaf, etkili bir değişiklik olarak değerlendirilmiştir (Özel, 2016: 191).

²³ Fransa’da istinaf sistemi 1987 yılından itibaren uygulanmaktadır (Sancakdar, 2012: 14).

madığı ancak karar sonucunun veya gerekçenin isabetsiz olduğu durumlarda, karar sonucu değiştirilerek veya düzeltilerek karar verilmesidir (Dévolutif). İkincisi; tekemmül, usuli eksiklikler, ilk inceleme konularındaki eksiklikler nedeniyle oluşmamış bir karar bulunması durumunda kararın iptaline/kaldırılmasına hükmedilmesidir (Évocation). Bu halde ilke olarak kararın kaldırılarak geri gönderilmesi söz konusu olmakla birlikte, yargının iyi idaresi ilkesi kapsamında gerekli görürse istinaf mahkemesinin kendisi de karar verebilir. Bu noktada istinaf mahkemesinin gönderme kararı vermesi veya yeniden inceleyip kendisinin karar vermesi istinaf mahkemesinin takdirindedir (Çağlayan, 2017: 144-149; Karabulut, 2004: 23-24; Sancakdar, 2012: 47; Üstün ve Uçar, 2019: 106). Ancak bu husus, dereceli yargılama sistemine aykırı olduğu ileri sürülerek eleştirilmiştir (Chapus’tan aktaran Karabulut, 2004: 24). İlk derece mahkemesinin kararının kaldırılıp kendisinin karar vermesi (évocation) nedenlerinin ilki, ilk derece mahkemesinin kararının usuli nedenlerle bozulmasıdır. Diğeri ise, dosyanın esası hakkında karar verilmesi hâlinde ilk derece mahkemesi kararının kaldırılıp esas hakkında karar verilmesi durumudur (Karabulut, 2004: 25).

A. Mevzuat ve Mevcut Durum

2577 sayılı Kanun’da kaldırma-gönderme kararı verilebilmesi birkaç durumla sınırlanmıştır. Bunlar ilk derece mahkemesince ilk inceleme üzerine verilen hatalı kararlar, görevsiz veya yetkisiz mahkemece verilen kararlar ve reddedilen veya yasaklanan hâkim tarafından verilen kararlardır²⁴. Yani istinaf mahkemeleri, ilk incelemeye

²⁴ 2577 sayılı İYUK’un 45. maddesinde, “ ...

3. Bölge idare mahkemesi, yaptığı inceleme sonunda ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulursa istinaf başvurusunun reddine karar verir. Karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise gerekli düzeltmeyi yaparak aynı kararı verir.

4. Bölge idare mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verir. Bu hâlde bölge idare mahkemesi *işin esası*

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

dair konular haricinde verilen kararlar hakkında kaldırma-gönderme kararı veremeyecektir. Ancak kanun yazımındaki bariz eksiklik nedeniyle birçok şey askıda kalmakta ve açıkça nakıs ve muhal durumlar doğmaktadır.

Kanun’da, “ilk inceleme üzerine verilen kararlar” denildikten sonra, görevsiz veya yetkisiz²⁵ mahkemece verilen kararlar ayrıca sayılarak bunların da geri gönderileceği ifade edilmekle, ilk inceleme aşamasında mahkemece karar verilmeyen ancak istinaf aşamasında tespit edilen görevsizlik veya yetkisizlik durumunda da kaldırma-gönderme kararıyla dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu cümleden hareketle; ilk derece mahkemesi tarafından ilk incelemeye ilişkin görev ve yetki dışındaki diğer konular aşılarak esas hakkında karar verilmişse, ilk incelemeye dair

hakkında yeniden bir karar verir. İnceleme sırasında ihtiyaç duyulması hâlinde kararı veren mahkeme veya başka bir yer idare ya da vergi mahkemesi istinabe olunabilir. İstinabe olunan mahkeme gerekli işlemleri öncelikle ve ivedilikle yerine getirir.

5. Bölge idare mahkemesi, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan *istinaf başvurusunu haklı bulduğu, davaya görevsiz veya yetkisiz* mahkeme yahut reddedilmiş veya yasaklanmış hâkim tarafından bakılmış olması hâllerinde, istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vererek dosyayı ilgili mahkemeye gönderir. Bölge idare mahkemesinin bu fıkra uyarınca verilen kararları kesindir. ...” hükmüne yer verilmiştir.

- ²⁵ Bu noktada şu hususa da değinmek gerekmektedir. Bölge idare mahkemesinin adli yargı haricinde idari yargı içerisindeki görev ve yetkiye ilişkin kararlarında çatışık bir durum doğabilecektir. Şöyle ki istinaf mahkemesinin Danıştayın görev alanına girdiği gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararını kesin olarak kaldırması batıl bir tasavvurdur. Zira kaldırma-gönderme kararından sonra mahkemece verilecek görev ret kararı üzerine, Danıştay tarafından konunun ilk derece mahkemesi görevinde olduğuna karar verilmesi muhtemelken böyle bir düzenleme kanun maddelerinin birbirini nakzetmesi sonucunu doğurur. Aynı şekilde farklı bölge idare mahkemesi yetki alanlarındaki mahkemeler için yetki yönünden verilen kesin kararlar da nihai olarak Danıştayda çözüleceği için, bu durumda da istinaf mahkemesinin yetki redde dair kararının kesin olması abestir. İYUK 43/1. maddede, “Görevsizlik veya yetkisizlik sebebiyle dosyanın gönderildiği mahkeme kendisinin görevsiz veya yetkisiz olduğunu gördüğü takdirde, söz konusu mahkeme ile ilk görevsizlik kararı veren mahkeme aynı bölge idare mahkemesinin görev yargı çevresinde ise uyumsuzluk bölge idare mahkemesince, aksi halde Danıştayca çözümlenir” hükmü bulunmaktadır.

eksiklik tespit edilmesi hâlinde istinaf mahkemesinin kaldırma-gönderme yapmayıp kendisinin karar vermesi gerektiği anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun, istisnaları da belirterek bir düzenleme yapmış olması bize bilinçli bir düzenleme olduğu noktasında bir kanaat uyandırır. İlk derece mahkemesince ilk inceleme üzerine verilmemiş bir dilekçe ret, merciine tevdi veya hasım düzeltme kararının istinaf merciince verilmesi ciddi anlamda problem içermektedir. Diğer yandan kesin ve yürütülebilir bir işlem olmadığı için verilecek incelenmeksiz ret, menfaat yokluğu nedeniyle verilecek ehliyet ret veya süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle verilecek süre ret kararlarının ise ilk derece mahkemesine gönderilmesi zaittir. Zira bu kapsamdaki kaldırma-gönderme kararıyla gönderilen dosyada ilk derece mahkemelerince verilecek bu nitelikteki kararların tekrar istinaf mercii önüne gelmesi fuzuli meşgale olacaktır. Ancak istinaf mahkemesince ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak süre ret, ehliyet ret veya incelenmeksiz ret kararlarının kesin olarak verilmesi hâlinde de tek dereceli yargılama söz konusu olacaktır.

Dava dilekçesinin Kanun’un 3. ve 5. maddesine uygun olmadığı durumlarda, istinaf mahkemesinin dilekçenin reddine karar vermesi ve dilekçenin istinaf merciinde yenilenmesi; hasım, tekemmül, duruşma gibi aşamaları baştan tamamlanacak yeni bir davanın istinaf elinde kalması gibi muhal ve absürd bir durum doğurmaktadır. Aynı şekilde merciine tevdi kararından sonra da idarenin cevabına göre yeni bir dava açılacağı için yargılama sistemine aykırı bir durum doğurmaktadır. Yine hasım düzeltme kararında ise dosyanın yeni tarafla yeniden tekemmülü söz konusu olacağı için çelişmeli yargılamanın sağlanarak bir karar verilmesi gerekmektedir. Bütün bu durumlarda dosyanın istinaf mahkemesi tarafından ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir. Nitekim uygulamada da aşağıda verilen örneklerde görüleceği üzere böyle yapılmaktadır.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

İstinaf sisteminin kabul edildiği medeni yargılama hukukunda ise İYUK’a göre biraz daha kapsamlı bir düzenleme söz konusudur. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda (HMK) nispeten daha kapsamlı bir düzenleme²⁶ bulunmasına rağmen İYUK’ta benzer genişlikte bir düzenleme bulunmaması anlaşılabilir değildir. Belirtilmelidir ki HMK’daki düzenleme de tekml ve hemen benimsenebilecek bir düzenleme değildir. Ancak yine de “uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek²⁷” ifadesiyle esasa etkili olabilecek önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması ile talebin bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması gibi kriterler mevcuttur.

²⁶ 6100 sayılı HMK 353. maddesinin (a) bendinde esas incelemesine geçilmeden kararın kaldırılması ve davanın yeniden görülmesi için mahkemesine gönderilmesine kesin olarak karar vereceği durumlar sayılmıştır. Bunlar, davaya bakması yasak hakimce davanın yürütülmesi veya haklı ret sebebine rağmen reddedilen hakimin davaya bakması, görev ve yetkiye ilişkin yanlış karar verilmesi, dava şartlarına aykırılık bulunması, hatalı davanın açılmamış sayılması-birleştirme veya ayırma kararı verilmesi sayıldıktan sonra ”. 6) (Değişik:22/7/2020-7251/35 md.) Mahkemece, uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması.” hükmüne yer verilmiştir. Aynı maddenin (b) bendinde ise esas karara ilişkin olarak “1) İncelenen mahkeme kararının usul veya esas yönünden hukuka uygun olduğu anlaşıldığı takdirde başvurunun esastan reddine, 2) Yargılamada eksiklik bulunmamakla beraber, kanunun olaya uygulanmasında hata edilip de yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmadığı takdirde veya kararın gerekçesinde hata edilmiş ise düzelterek yeniden esas hakkında, 3) Yargılamada bulunan eksiklikler duruşma yapılmaksızın tamamlanacak nitelikte ise bunların tamamlanmasından sonra başvurunun esastan reddine veya yeniden esas hakkında ...” karar verileceği düzenlenmiştir.

²⁷ 22.07.2020 gün ve 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile birlikte Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda birtakım değişikliklerle bölge adliye mahkemelerinin dava dosyasını hangi hallerde ilk derece mahkemelerine geri gönderebileceğine yönelik düzenlemeler yapılmıştır. Yapılan değişiklik ile ilga edilen hükümde yer alan “delillerin hiçbirisi toplanmadan” veya “delillerin hiçbirisi değerlendirilmeden” ibarelerinin yerine “uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması” ibareleri getirilmiştir.

İYUK'taki geri göndermeye ilişkin düzenlemenin eksik bir düzenleme olduğu açıktır. Yukarıda belirtilenlerin dışında İYUK'un diğer düzenlemeleriyle de uyumsuzluklar bulunmaktadır. Örneğin, İYUK'un "Kararlarda bulunacak hususlar" başlıklı 24. maddesinde²⁸ belirtilen hususların ilk derece mahkemesi kararında bulunmaması durumunda nasıl bir yol izlenebileceği noktasında kanunda bir açıklık olmadığı gibi bir işaret de yoktur. Yine İYUK'un açıklama²⁹ başlıklı 29. maddesi ile yanlışlıkların düzeltilmesi³⁰ başlıklı 30. maddesinde maddi hata ve tavzihe ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu maddelerde sayılan kapsamdaki maddi hatalar veya tavzihe muhtaç ifadeler kararı veren mahkemeye başvuru sonucunda mahkemesince düzeltililecek niteliktedir. Ancak bu haller dışındaki eksiklikler, maddi hata dışında yani ilk derece mahkemesince tarafların talebi üzerine düzeltililecek şeyler değildir. Dolayısıyla bu madde kapsamı dışındaki hata ve eksikliklerin istinaf mercii önünde dillendirilebileceği anlaşılmaktadır. İlk derece mahkemesi kararında bu gibi eksikliklerin bulunması durumunda ne yapılabileceği noktasında da bir boşluk vardır. Örneğin karar içeriğinde manevi tazminat isteminin kabulüne

²⁸ 2577 sayılı Kanun'un 24. maddesinin, (b) bendinde; "Davacının ileri sürdüğü olayların ve dayandığı hukuki sebeplerin özeti istem sonucu ile davalının savunmasının özetinin", (e) bendinde; "Kararın dayandığı hukuki sebepler ile gerekçesi ve hüküm; tazminat davalarında hükmedilen tazminatın miktarının", (f) bendinde "Yargılama giderleri ve hangi tarafa yüklendiği" kararlarda belirtileceği düzenlemelerine yer verilmiştir.

²⁹ "1. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar yeterince açık değilse, yahut birbirine aykırı hüküm fıkralarını taşıyorsa, taraflardan her biri kararın açıklanmasını veya aykırılığın giderilmesini isteyebilir. ...

5. Açıklama veya aykırılığın kaldırılması, kararın yerine getirilmesine kadar istenebilir."

³⁰ "1. İki tarafın adı ve soyadı ile sıfatı ve iddiaları sonucuna ilişkin yanlışlıklar ile hüküm fıkrasındaki hesap yanlışlıklarının düzeltilmesi de istenebilir. 2. 29 uncu maddenin son fıkrası dışında kalan hükümleri, bu istekler hakkında da uygulanır. 3. Yanlışlıkların düzeltilmesine karar verilirse, düzeltme ilamın altına yazılır."

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

karar verilmekle beraber hüküm fıkrasında manevi tazminata hükmedilmemesi durumunda istinaf mahkemesince ne yapılacaktır? Karar kaldırılıp ilk derece mahkemesine geri mi gönderilecek, yoksa tazminat miktarına kendisi hükmedip kararı ikmal mi edecektir? Bu hususta da ne yapılabileceğine ilişkin kanunda herhangi bir belirlilik söz konusu değildir.

Nihayet 6100 sayılı HMK’nın “Taleple Bağlılık İlkesi” başlıklı 26. maddesinin 1. fıkrasında; “Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir.” hükmüne yer verilmiştir. Mahkemeler davacının istemi ile bağliken, bu istem genişletilerek veya daraltılarak karar verilmesi durumunda istinaf mahkemesince nasıl bir karar verilmesi gerektiği hakkında da bariz bir eksiklik olduğu görülmektedir.

Kanunda bu eksiklikler bulunmasına rağmen uygulamada, bütün bu durumlara yönelik olarak istinaf mahkemelerince, idari yargılamanın pratiği ve ilkelerine uygun çözümler geliştirilmeye çalışılmıştır.

B. Uygulama ve Tartışmalar

İstinafa ilişkin düzenlemelerde yukarıda belirtilen eksiklikler bulunsa da istinaf mahkemeleri, eldeki dosyaları çözmekten imtina edemeyecekleri için birtakım çözümler üretmeye çalışmışlardır. Burada biz önce usule ilişkin ve sonrasında esasa ilişkin nasıl kararlar verildiğini göstererek bu kararların tartışmasını yapacak ve öneriler sunmaya çalışacağız.

İstinaf mahkemelerinin kaldırma-gönderme uygulamasının değerlendirilmesi açısından Danıştayın da bir uygulaması bize ışık tutabilecektir. İYUK’un 20/A ve 20/B maddelerinde; Danıştayın ivedi yargılama usulü kapsamında, ilk derece mahkemeleri kararlarını doğrudan temyizen denetlediği davalarda, hangi hâllerde bozma-gönderme yapabileceği ve hangi hallerde de Danıştayın kendisi tarafından karar

verilebileceğine ilişkin bir düzenleme mevcuttur³¹. Bu düzenlemeye rağmen Danıştay da ilk incelemeye ilişkin bir eksiklik olmamasına rağmen bazı dosyaları bozarak mahkemesine göndermektedir.

1. Usule İlişkin Kararlar

İlk derece mahkemesi tarafından usulden verilen kararların istinafında, istinaf mahkemeleri kararda hata görüyorsa kanun hükmüne uygun olarak, bu kararları kaldırıp işin esası hakkında karar vermesi için dosyayı mahkemesine göndermektedir. Bu noktada bir belirsizlik bulunmayıp Danıştay da bu kararları onamaktadır³².

Dilekçe ret yapılması gerekirken bu yapılmayarak işin esası hakkında karar verilmesi durumunda, dilekçe ret kararının ilk derece mahkemesince verilmesi gerektiği gerekçesiyle istinaf mahkemeleri, kaldırma-gönderme kararı vermekte ve Danıştay da bu kararları onamaktadır³³. Yine yanlış veya eksik hasımla dosyanın tekemmül ettirilerek karar verilmesi durumu da kaldırma-gönderme sebebi olarak kabul edilmektedir³⁴.

³¹ 20/A maddesinin (i) bendi, 20/B maddesinin (h) bendinde aynen, “Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.” hükmüne yer verilmiştir.

³² Örneğin ilk derece mahkemesince davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen kararın istinaf mahkemesi tarafından davanın esasına girilmesi gerektiği gerekçesi ile kaldırma-gönderme kararı Danıştay tarafından onanmıştır. Danıştay 6. Dairesi, 04.07.2018 Tarih ve E.2017/7664, K.2018/6439 Sayılı Karar. Bu çalışmada yargı kararlarına aksi belirtilmedikçe Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) ortamından erişilmiştir.

³³ Danıştay 6. Dairesi, 03.05.2018 Tarih ve E.2017/3447, K.2018/5317 Sayılı Karar.

³⁴ Ankara Bölge İdare Mahkemesi (BİM) 14. İdari Dava Dairesi, 30.09.2024 Tarih ve E.2022/3018, K.2024/3478 Sayılı Karar. Doğru hasım belirlendikten sonra tekemmül ettirilerek karar verilmesi gerektiği belirtilerek kaldırma-gönderme kararı verilmiştir.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Yargılama süreç ve aşamalarındaki usuli eksiklikler de kaldırma-gönderme sebebi kabul edilmektedir. Bir kararda³⁵, “... *tarafların duruşma istemi göz ardı edilerek karar verilmesi, dosya usule uygun şekilde tekemmül ettirilmeden karar verilmesi, dava konusu hakkında ek-sik hüküm kurulması (uyuşmazlığın tamamının nihai olarak çözüme kavuşturulmaması), dava konusu hatalı belirlenerek yargılama yapılması ve hüküm kurulması...*” gibi durumlarda istinaf mahkemesinin bu eksiklikleri gidererek karar vermesinin, çelişmeli yargılama ve adil yargılanma hakkını ihlal edeceği ve sonucunda dereceli yargılamanın taraflara sağladığı güvencenin ortadan kalkacağı belirtilmiştir. Bu durumun da kanun koyucunun iradesine uygun olmayacağı ve kanunda açıkça sayılmayan bu gibi durumlarda da kaldırma-gönderme kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu gibi durumlardan davanın konusunun eksik alınması³⁶, dosyanın tekemmül etmemiş olması³⁷, duruşma istemi olduğu hâlde duruşma yapılmaması³⁸ durumlarında dosya, istinaf dairesi tarafından kaldırma-gönderme kararıyla mahkemesine gönderilmekte, Danıştay da bu nitelikteki kararları onamaktadır³⁹.

Danıştay, usul eksikliği bulunan kararların kaldırılıp gönderilebileceğini örtülü de olsa kabul etmektedir. Örneğin karar verilmesine yer olmadığı kararının usul kararı olmadığı, esasa ilişkin bir karar olduğunu belirterek, istinaf mahkemesinin ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak geri gönderemeyeceğine hükmetmiştir. Yani Danıştay

³⁵ Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 09.05.2024 Tarih ve E.2024/16, K.2024/987 Sayılı Karar.

³⁶ Adana Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi, 11.10.2024 Tarih ve E.2024/497, K.2024/120 Sayılı Karar. Davacı taleplerinden yıkım talebi hakkında hüküm kurulmaması nedeniyle kaldırma-gönderme kararı verilmiştir.

³⁷ Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 09.05.2024 Tarih ve E.2024/16, K.2024/987 Sayılı Karar.

³⁸ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 13. İdari Dava Dairesi, 30.01.2024 Tarih ve E.2022/3421, K.2024/224 Sayılı Karar.

³⁹ Danıştay 10. Dairesi, 03.04.2019 Tarih ve E.2018/4641, K.2019/2538 Sayılı Karar. Davanın yanlış veya eksik hasımla görülüp sonuçlandırılması kaldırma-gönderme sebebi olarak kabul edilmiştir.

zımnen de olsa usule ilişkin kararların geri gönderilebileceğini kabul etmiştir⁴⁰.

Görevsiz mahkemece karar verilmiş olması hâlinde, kararın kaldırılarak mahkemesine gönderme kararı verilmesi kanunda öngörül-müşken, görev itirazı hakkında karar verilmemesi halinde nasıl bir karar verileceğine ilişkin de kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. İstinaf mahkemeleri, görevli yargı yerinin belirlenebilmesi için uyuş-mazlık mahkemesine başvuru imkânı da olduğu için görev itirazı hak-kında değerlendirme yapılmamış olması hâlinde de kaldırma-gön-derme kararı vermektedir⁴¹.

İstinaf aşamasında davanın değişmezliği ilkesi ve ikinci derece bir yargılamanın yapılması kuralı gereği yeni talep ve yeni hukuki se-beplerin ileri sürülemeyeceği (Üstün ve Uçar, 2019: 217), ıslah tale-binde bulunulamayacağı (Sancakdar, 2016: 29) şeklinde görüşler bu-lunmaktadır. Ancak, talep kapsamının genişletilmesi haricinde maddi vakıaların doğruluğunu ve bunların ispatına ilişkin hususları da ince-leyen ve resen tahkik ilkesinin geçerli olduğu bir yargısal düzende ıslah da mümkün olmalı, yeni maddi ve hukuki sebepler de ileri sürüle-bilmelidir⁴².

⁴⁰ Danıştay 6. Dairesi, 08.03.2021 Tarih ve E.2020/5250, K.2021/3234 Sayılı Karar.

⁴¹ Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 08.09.2021 Tarih ve E.2021/412 Sayılı Karar. “Yukarıda yer verilen 2247 sayılı Kanun hükümlerinin değerlendirilmesinden; adli veya idari yargı mercilerinde açılan davalarda, görev itirazında bulunulması halinde, başkaca bir usuli işlem yapılmadan ve dosyanın esasına girilmeden, görev itirazı hakkında bir karar verilmesi ve itirazın reddedilmesi halinde bu kararın tebliğ edilerek görev itirazında bulunan kişi veya makama görev uyuşmazlığı çıkarma olanağı tanınması gerektiği açıktır.” Benzer şekilde bkz. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesi, 06.07.2021 Tarih ve E.2021/1131, K.2021/859 Sayılı Karar.

⁴² Aynı yönde bkz. (Kaplan, 2020: 545). Nitekim Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, istinafta yaptırılan yeni bilirkişi incelemesi üzerine ortaya çıkan miktarın ıslahı talebini kabul eden istinaf mahkemesi kararını onamıştır, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 22.06.2023 Tarih ve E.2021/3643, K.2023/1507 Sayılı Karar.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Nihayet, usuli bir sebeple verilen kaldırma-gönderme kararlarında usuli kazanılmış haktan söz edilemez. Bilindiği gibi esastan verilen bir kararda usuli kazanılmış hak dikkate alınarak istinaf yoluna başvuran kişi aleyhine olacak şekilde kaldırma kararı verilemez. Ancak usuli eksiklikler söz konusu ise istinaf yoluna hangi taraf başvurmuş olursa olsun ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak geri gönderme kararı verilecektir. Bu durumda usuli eksiklikler giderildikten sonra dosyanın esası hakkında yeniden karar verilebilecek aşamaya geleceği için bu hâlde usuli müktesep haktan bahsetmeye olanak bulunmamaktadır. Örneğin bir davada dilekçe ret yapılmak suretiyle uyuşmazlığın tamamı doğru ve net bir şekilde ortaya konulduktan sonra karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle verilen kaldırma-gönderme kararında, bu hususun kamu düzenine ilişkin resen kaldırma sebebi olacağı için aleyhe bozma yasağı kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir⁴³.

2. Esasa İlişkin Kararlar

İstinaf mahkemesi, esas hakkında inceleme sonucu, araştırma ve incelemenin yeterli olduğu ancak karar sonucunun hatalı olduğunu düşünüyorsa, ilk derece mahkemesi kararını kaldırıp kendisi karar vermektedir. Bunun haricinde karar sonucunu doğru görmekle birlikte, kısmi yanlışlık varsa düzeltmeyle, hatalı veya eksik gerekçe görüyorsa gerekçe değiştirerek veya ek gerekçeyle de karar verebilmektedir. Bu aşamada istinaf mahkemesi kararını verirken birtakım inceleme ve araştırma da yapabilmektedir: Örneğin ek rapor alınabilmekte veya kararını denetlediği mahkeme veya bir başka mahkemeye istinabe yoluyla keşif yaptırabilmektedir. Yani dosyayı iade etmeyip kendisi ikmal etmek suretiyle karar vermektedir.

Diğer taraftan ilk derece mahkemelerinde esastan verilen kararlarda, çok çeşitli kapsamda hatalar, eksiklikler bulunabilmektedir.

⁴³ İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 8. Vergi Dava Dairesi, 31.10.2023 Tarih ve E.2023/1109, K.2023/372 Sayılı Karar.

Bunlardan bazıları istinaf mahkemesince kolaylıkla giderilebilecek eksiklikler olmakla birlikte bazıları ise üzerinde ciddi düşünülmesi gereken eksiklik veya hatalar olabilmektedir. Örneğin, davacılar tarafından talep konularından bir kısmı için hüküm kurulmaması, yargılama tekniği bakımından yapılan ve esasa ve karar sonucuna müessir eksiklikler veya yargılamanın, maddi hukuk veya maddi olay bakımından yanlış nitelenmesi ve bunun üzerine yanlış kurguyla yürütülmesi gibi ciddi, esaslı ve netameli eksiklikler görülebilmektedir. İstinaf mahkemeleri bu gibi hususlara riayet edilmeksizin verilen kararları, çoğunlukla teknik olarak tekml bir karar olmadığı ve ortada denetlenilebilecek bir esas karar bulunmadığı kabulüyle kaldırma-gönderme kararı vermektedir. Örneğin bir kararda, “...ilk derece mahkemesince davanın konusunun hatalı kurgulanması veya maddi olayın çözümünde dayanılan olguların dava konusu işlem yönünden hatalı olarak dayanak alınmış olması veyahut da uyuşmazlığın çözümü teknik bilgiyi gerektirdiği halde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmadan veya eksik yaptırılmak suretiyle gerekli teknik bilgiye dayalı veriler değerlendirilmeden ya da dava konusu edilen işlemlerden birisi veya birkaçı hakkında inceleme ve değerlendirme yapılmadan karar verilmiş olması ile davacıların bir kısmı yönünden esasa ilişkin karar verilmemiş olması gibi durumlarda uyuşmazlığın esası hakkında verilmiş bir ilk derece mahkemesi kararının bulunduğu hukuken kabul edilemeyeceği..” denilerek ortada denetlenilebilecek bir karar bulunmadığı kabulüyle kaldırma-gönderme kararı verilmiştir⁴⁴. Benzer şekilde, “...dava

⁴⁴ İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesi, 07.12.2021 Tarih ve E.2021/1011, K.2021/1988 Sayılı Karar. “... ilk derece mahkemesince davanın konusunun hatalı kurgulanması veya maddi olayın çözümünde dayanılan olguların dava konusu işlem yönünden hatalı olarak dayanak alınmış olması veyahut da uyuşmazlığın çözümü teknik bilgiyi gerektirdiği halde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmadan veya eksik yaptırılmak suretiyle gerekli teknik bilgiye dayalı veriler değerlendirilmeden ya da dava konusu edilen işlemlerden birisi veya birkaçı hakkında inceleme ve değerlendirme yapılmadan karar verilmiş olması ile davacıların bir kısmı yönünden esasa ilişkin karar verilmemiş olması gibi durumlarda uyuşmazlığın esası hakkında verilmiş bir ilk derece mahkemesi kararının bulunduğu hukuken kabul edilemeyeceği gibi istinaf

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

konusu hakkında eksik hüküm kurulması (uyuşmazlığın tamamının nihai olarak çözüme kavuşturulmaması), dava konusu hatalı belirlenerek yargılama yapılması ve hüküm kurulması, usulü işlemlerde işin esasına etki edebilecek ciddi eksikliklerin bulunması...”⁴⁵ durumlarında yine esastan karar verilebilecek aşamaya gelmiş bir dosyadan bahsedilemeyeceği için kaldırma-gönderme kararı verilmiştir.

Gerçekten, taleplerden bir kısmı için hiç karar verilmemiş veya talebi aşar mahiyette karar verilmişse, yine farklı bir kurguyla yürütülmesi gereken veya karar sonucunun da değişmesi muhtemel nitelikteki eksiklikler için kaldırma ve gönderme kararı verilmesi daha

mahkemesine ilk derece mahkemesi sıfatının da verilmediği, zaten aksi kabulün doğal hâkim ilkesine de aykırılık oluşturacağı hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde, istinaf mahkemesinin 2577 sayılı Yasa’da yer alan özel usul kurallarına yönelik durumlarda olduğu gibi genel usul kuralları bağlamında verilmiş ilk derece mahkemesi kararlarını hukuka uygun bulmadığı durumlarda istinafa konu kararı kaldırarak dosyayı mahkemesine gönderilebileceği tabiidir.”

- ⁴⁵ Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 29.06.2020 Tarih ve E.2020/422, K.2020/519 Sayılı Karar. “... istinaf mahkemelerinin birden çok dereceli yargılamada, öncelikli olarak üst kanun yolu denetimi yapan mahkemeler olduğu hususu göz ardı edilerek, maddi olay denetimi yapmaya ve işin esasını incelemeye yetkili bir üst mahkeme olduğu ve hızlı yargılama yapılması hedefiyle kurulduğu düşüncesiyle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 45. maddesinin 5. fıkra hükmünün lafzına ve fıkra da tadadi şekilde sayılan sebeplere bağlı kalınarak bu hallerle sınırlı olarak gönderme kararları verildiği takdirde, anılan fıkra da sayılmamış olmakla birlikte, ilk derece mahkemesince, *dava konusu hakkında eksik hüküm kurulması (uyuşmazlığın tamamının nihai olarak çözüme kavuşturulmaması), dava konusu hatalı belirlenerek yargılama yapılması ve hüküm kurulması, usulü işlemlerde işin esasına etki edebilecek ciddi eksikliklerin bulunması* gibi bazı durumlarda da, yargılamanın çekişmeli şekilde ve eşit silahlarla yürütülmemesi ve hakkaniyete uygun yargılama yapılmadan karar verilmesine neden olunacağından, ilk derece yargılamasında adil yargılanma hakkının ve hak arama özgürlüğünün ihlali sonucunu doğuran yargılamaların, istinaf mahkemesince, ilk derece mahkemesinin yerine geçilerek birden çok usulü eksikliklerin tamamlanarak ve işin esası hakkında karar verilmek suretiyle sonuçlandırılması hâlinde, birden fazla dereceli yargılamanın taraflara sağladığı hukuki güvence ve faydanın ortadan kalkacağı, bu suretle, yargılamanın, kanun koyucunun iradesine de uygun olmayan şekilde, tek derecede gerçekleşmesi sonucunun doğabileceği...” gerekçesiyle kararın kaldırılarak ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

doğru olacaktır. Örneğin, bir tazminat davasında ilk derece mahkemesince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonrasında; kusura ilişkin tespitlerin yerinde olmadığı ve başkaca hususların (örneğin farklı hasım, mücbir sebep, üçüncü kişinin etkisi gibi) değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılıyorsa, kararın kaldırılarak mahkemesince araştırma ve değerlendirme yapmasının sağlanması, dereceli yargı sistemine de daha uygun olacaktır. İstinaf mahkemesince belirlenen kapsamda yapılacak değerlendirmelerle kusur durumu farklılaşabilecek ve nihayet karar sonucu da değişebilecektir. Ancak karar sonucunu değiştirmeyecek kapsamdaki eksiklikler, örneğin bilirkişi raporundaki tahmini yaşam süresinin tespiti, aile bireylerine yönelik oran belirlenmesi gibi hususlar sadece tazminat miktarını etkileyebilecek eksiklikler olduğu için istinaf mahkemesince ek rapor alınarak uyuşmazlığın çözüme bağlanmasının amaca daha uygun düşeceği söylenebilir.

Yine, dava konusu maddi olayın hukuki nitelemesi yanlış yapılmış ve bunun sonucunda hatalı maddi hukuk uygulanmışsa istinaf mahkemesince, karar sonucu değişebileceği için kaldırma-gönderme kararı verilmelidir. Nitekim böyle bir uygulama, dereceli yargılama ve hukuki denetim güvenceleri açısından daha isabetli olacaktır. Örneğin bir davada; ruhsata aykırı yapılmış bir yapının ruhsata uygun hâle getirilmesi aksi takdirde yıkılacağına ilişkin ilk encümen kararı dava konusu iken, mahkemece bu işlem hatalı bir şekilde doğrudan “yıkım kararı” olarak nitelenerek buna göre karar verilmiş, istinaf mahkemesi de bu niteleme hatasını belirterek kaldırma-gönderme kararı vermiştir⁴⁶. Bazen de istemle tamamen bağlantısız bir niteleme ve

⁴⁶ Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi, 06.12.2023 Tarih ve E.2021/2709, K.2023/3616 Sayılı Karar. “... mahkemece davanın konusunun hatalı kurgulanarak maddi olayın çözümünde dayanılan olguların dava konusu işlem yönünden hatalı olarak değerlendirilmesi sonucunda hüküm kurulduğu, bu nedenle davacının dava dilekçesindeki istemi ve dava konusu edilen işleme ait maddi delillerin doğru bir şekilde vasıflandırılmak suretiyle karar verilmesi gerekirken, hatalı değerlendirmeye ve eksik incelemeye dayalı olarak verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.” denilerek kaldırma-gönderme kararı verilmiştir.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

kurguyla karar verilmesi söz konusu olabilmektedir. Örneğin bir sit alanında verilen yapı ruhsatı üzerine yapılan inşaatın yüzde sekseninin tamamlanması sonrası inşaatın mühürlenmesi nedeniyle, inşaat masraflarının tazmini istemiyle açılan davada; takas imkânından yararlanmak için belediyeye başvurulmadığı gerekçesiyle davayı reddeden mahkeme kararı, dava konusu istem hakkında klasik sorumluluk ilkelerine göre kusur, zarar ve illiyet bağı değerlendirmesiyle karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle kaldırma-gönderme kararı verilmiştir⁴⁷.

İlk derece mahkemesi tarafından verilen kararda dava dilekçesindeki taleplerin karşılanıp karşılanmaması bakımından ise istinaf mahkemelerince bir ayırım yapıldığı, böyle bir eksikliğin kararın esasını etkiler mahiyette olup olmamasına göre bir karar verildiği görülmektedir. Örneğin karar içerisinde değerlendirmesi ve gerekçelendirmesi yapılan ancak hüküm fıkrasında yazılmayan para cezası kısmı için istinaf mahkemesi, hüküm fıkrasına işlenmeyen kısmı değerlendirerek karar vermiştir⁴⁸. Ancak talep konularından birisi için karar içerisinde ve dolayısıyla hüküm fıkrasında hiç işlenmemişse, davanın bir kısmı yönünden hüküm kurulmadığı gerekçesiyle kaldırma ve gönderme kararı verilmiştir⁴⁹.

⁴⁷ İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 12.06.2020 Tarih ve E.2019/1187, K:2020/434 Sayılı Karar. “İlk derece mahkemesince uyuşmazlığın esası hakkında hiç bir inceleme yapılmamış olması durumunda, uyuşmazlık hakkında ilk derece mahkemesinin yerine geçerek istinaf mercii tarafından karar verilmesinin yasa koyucu tarafından düzenlenen istinaf kanun yolu sistematığının dışına çıkılması sonucunu doğuracağı gibi bu hususun Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde vurgulanan adil yargılama ilkesine aykırı olacağı da tabiidir.”.

⁴⁸ İzmir Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi, 30.12.2020 Tarih ve E.2020/187, K.2020/2016 Sayılı Karar.

⁴⁹ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesi, 26.02.2021 Tarih ve E.2020/446, K.2021/266 Sayılı Karar; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi, 25.03.2021 Tarih ve E.2021/69, K.2021/302 Sayılı Karar. Dava konusu işlemin hüküm kurulmayan kısmı nedeniyle mahkemeye gönderme kararı vermiştir.

Mahkemelerin tamamen hatalı niteleme ve kurguyla yürüttükleri davalarda, işin esasını ve nihayet karar sonucunu değiştirebilecek eksiklikler ortaya çıkmaktadır. Zira bu durumda ortada esas hakkında verilmiş bir karar vardır, ancak maddi olayın dışında, onunla ilgisiz, yanlış kapsamda, yanlış bir kurguyla verilmiş bir karar vardır. Yani görünüşte esastan verilmiş bir karar vardır ancak bu karar, uyuşmazlığı çözen bir karar değildir. Dolayısıyla böyle bir durumda işin esası hakkında verilmiş bir karar bulunduğu söylenemez. Nitekim yukarıda da örnekleri verildiği gibi uygulama da bu yönde teessüs etmiştir.

Ancak doktrinde bu durumun kanuna aykırı olduğu, ortada esasa ilişkin bir iptal kararı olmasına rağmen esasa ilişkin bir karar bulunmadığının kabul edilmesinin anlaşılabilir olmadığı ileri sürülmüştür (Çağlayan, 2019: 776). Kanaatimizce bu görüş hatalıdır. Yazar tarafından örnek olarak verilen olayda, mahkemesince dış denetim kapsamında yapılan bir denetlemeyle, sınav işleminin usulen hatalı olduğu gerekçesiyle verilen karar, istinaf mahkemesince dış denetime ilişkin varılan sonucun hatalı olduğu, davacıya ait sınav kağıdı bilirkişi incelemesi yaptırılarak yazılı sınava ilişkin değerlendirme yapılmak suretiyle karar verilmesi gerektiği belirtilerek kaldırma-gönderme kararı verilmiştir. Karar gerekçesinde, bu hususun istinaf mahkemesince yaptırılmasının dereceli yargılama sistemine aykırı olacağı, mahkemece verilen kararın uyuşmazlığın esası hakkında bir karar olmadığı, şeklen esastan verilmiş bir karar olsa da ilk derece mahkemesince sınav ile ilgili bir değerlendirme yapılmadığı ve bu nedenle sınav hakkında karar verilmesi durumunda davanın tek derecede karara bağlanmış olacağı vurgulanmıştır⁵⁰. Bu gerekçeler bize göre de isabetlidir.

⁵⁰ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 07.03.2019 Tarih ve E.2018/777, K.2019/571 Sayılı Karar.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Nitekim Danıştay da ivedi yargılama usulüne tabi davalarda benzer yorumla aynı sonuca varmaktadır. İYUK'ta ivedi yargılama usulünü düzenleyen 20/A ve 20/B maddelerinde, Danıştayın ilk inceleme üzerine verilen hatalı kararları bozarak geri göndereceği, diğer hallerde ise gerekli inceleme ve araştırmayı kendisi yaparak işin esası hakkında karar vereceği düzenlemesine yer verilmiştir. Kanun'daki açık ifadeye rağmen Danıştay, esas kararı etkileyecek nitelikte hatalar bulunması durumunda, Kanun'daki⁵¹ ivedi yargılama usulünde verilen nihai kararların temyizen inceleneceği hükmünden hareketle ortada uyuşmazlığı çözen bir “nihai karar” bulunmadığı kabulü ile bozarak mahkemesine geri göndermektedir. Bu yöndeki bir kararında Danıştay, “*ilk derece yargı yerince davanın konusunun yanlış nitelendirilerek uyuşmazlık ile ilgili hukuka uygunluk denetimi yapılmadığı ve hüküm kurulmadığı durumlarda, ilk derecede uyuşmazlıkla ilgili verilmiş nihaî bir karardan söz edilmesi mümkün*” olmadığından bu kararların temyizen incelemesinin de mümkün olmayacağını belirtmiştir⁵².

⁵¹ 20/A maddesinde “g) Verilen *nihaî kararlara* karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.” hükmüne yer verilmiştir.

⁵² Danıştay 13. Dairesi, 06.10.2022 Tarih ve E.2021/3904, K.2022/3553 Sayılı Karar. “... davacı tarafından dava dilekçesinde “Konu” ile “Sonuç ve İstem” bölümlerinde incelenmesi istenilen iddiaların ayrı ayrı yazılmadığı görülsede, uyuşmazlığa konu olayın mahiyetine bakılarak ve dava dilekçesinin bütünüyle incelenmesi neticesinde, dava dilekçesinin talep sonucu bölümünde Kurul kararının kısmi istemde bulunulmaksızın iptali istendiği de gözetildiğinde ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihale konusu alanda faaliyet göstermediğine ilişkin birinci ve iş deneyimini tevsik edici belge kapsamında sunulan sözleşme ve faturaların mevzuata aykırı olduğu yönündeki ikinci iddia yönünden bir inceleme yapılmadan sadece 3. iddia yönünden inceleme yapılarak hüküm kurulduğu anlaşıldığından, temyize konu Mahkeme kararında yer alan hükmün eksik olduğu sonucuna varılmıştır.

2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesi ile idarî yargıda başvuru, inceleme ve yargılama usulüne ilişkin olarak bazı yenilikler getirilmiş, genel yargılama usulüne göre yargılama sürecini hızlandıracak önemli değişiklikler yapılmıştır. Buna göre, temyiz incelemesine ilişkin olarak, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinde öngörülen özel yargılama usulünde genel kural, temyiz incelemesine konu olan kararda hukukî isabet görülmediğinin temyiz mercii tarafından tespit edilmesi hâlinde, dosyanın kararı veren mahkeme veya daireye geri gönderilmesi yerine, uyuşmazlığın esasının bizzat çözümlenerek

Yine bu kararını, *"ilk derece" ve "temyiz" olmak üzere iki aşamalı olarak incelenmek zorunda olunması nedeniyle, ilk derece mahkemesince uyuşmazlıkla ilgili hüküm kurulmayan bir konuda, temyiz mercii tarafından dava konusu işlemin esasına ilişkin doğrudan yargılama yapılarak bir hüküm kurulmaması gerekir.*" diyerek temellendirmiştir. Görüldüğü gibi Danıştay da istinaf mahkemelerince yapılan yorumun bir benzerini yapmıştır. Bu da göstermektedir ki kanun yolu incelemesi yapan yargı mercilerince yargılamadan imtina edilmemekte, bilakis dereceli yargılama sisteminin sağladığı güvencelerden insanların mahrum bırakılmaması ve mahkemeye erişim hürriyetinin zarar görmemesi için hassas bir tavır takınılmaktadır.

karara bağlanması olup, bozma ile birlikte dosyanın geri gönderilmesi sadece ilk inceleme üzerine verilen kararlarla sınırlı tutulmuştur.

Bununla birlikte, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinde yer alan "Verilen nihaî kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir." hükmünde geçen "nihaî kararlar"dan anlaşılması gereken, davaya konu edilen işlemlerin ilk derece yargı yeri olarak hukuka uygunluk denetiminin yapılması ve bu konularda verilmiş nihaî bir kararın varlığı olduğundan, ilk derece yargı yerince davanın konusunun yanlış nitelendirilerek uyuşmazlık ile ilgili hukuka uygunluk denetimi yapılmadığı ve hüküm kurulmadığı durumlarda, ilk derecede uyuşmazlıkla ilgili verilmiş *nihaî bir karardan söz edilmesi mümkün olmayıp*, temyiz aşamasında Danıştayca, ilk derece hüküm kurulmayan dava konusu işlemle ilgili olarak uyuşmazlığın esası incelenerek hüküm kurulması hâlinde Kanun'un öngördüğü iki aşamalı yargısal denetimin gerçekleşmeyeceği açıktır.

2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinde, ilk derece mahkemelerince, uyuşmazlığa konu edilen işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin yapılmamış olması hâlinde, üst derece mahkemesince ne yönde bir karar verileceği hususunda açık bir kural öngörülmemiş ise de, bu konunun kanun koyucu tarafından önceden öngörülmesinin mümkün olmaması ve hukuka uygun olanın uyuşmazlığın tüm boyutuyla ele alınıp, bu çerçevede bir hüküm kurulması olduğundan, bu istisnai durumun ayrıca yasal metinlerde düzenlenmesine gerek bulunmamaktadır.

Dava konusu uyuşmazlığın 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesi kapsamında ivedi yargılama usulüne tabi "ilk derece" ve "temyiz" olmak üzere iki aşamalı olarak incelenmek zorunda olunması nedeniyle, ilk derece mahkemesince uyuşmazlıkla ilgili hüküm kurulmayan bir konuda, temyiz mercii tarafından dava konusu işlemin esasına ilişkin doğrudan yargılama yapılarak bir hüküm kurulmaması gerekir."

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Bununla birlikte, sınırları iyi belirlenmemiş kaldırma-gönderme müessesesinin de istinaf mahkemelerince aşırı genişletilip, istinafta karar verilebilmesi mümkünken bu yapılmayarak kaldırma-gönderme kararı verilmesi de istinaftan beklenen amacın elde edilmesini engelleyecektir (Yılmaz, 2006: 217). Ayrıca, ilk derece mahkemesinin bir nevi işi istinafa çözdürme konforu gibi istinaf mahkemelerince de dosya terakümünün önüne geçilmesi için kolay bir sebeple dahi kaldırma-gönderme kararı verilmesi riski bulunmaktadır.

Örneğin kamu görevinden çıkarma işleminin iptali istemiyle açılan bir davada, ilk derece mahkemesince, ceza davası dosyasındaki ifadeler ile dosya içerisindeki bilgi ve belgelere dayanılarak yarım sayfayı geçen bir gerekçeyle karar verilmiştir. Gerekçede, davacının etkin pişmanlık hükümlerinden faydalandığı, buna yönelik beyanlarında da örgüte para verdiği, örgütün belli bir yerdeki evine yerleştirildiği ve burada sınava hazırlandıkları, burada farklı telefon kullandıkları, yine sınavdan önce kendilerine sınav sorularının verildiği yönündeki beyanları ve diğer tanık beyanlarına yer verilmiştir. Ancak istinaf mahkemesince, davalı idarece dosyaya sunulan tespitler somutlaştırılmak suretiyle yeniden değerlendirilmesi ve gerekirse yeniden istenilmesi ve davacının bylock programı kullanıp kullanmadığı, dernek üyeliği bulunup bulunmadığı, müflis bankaya örgüt talimatıyla para yatırıp yatırmadığı, kapatılan yurt veya diğer özel öğretim kurumlarında kaydının bulunup bulunmadığı sorularak yeniden bir karar verilmek üzere kaldırma-gönderme kararı verilmiştir⁵³. Ancak bu kaldırma-gönderme kararı son derece faydasız ve karar sonucunu hiçbir şekilde etkilemeyen niteliktedir. Zira istem özetinden anlaşıldığı üzere davacı, etkin pişmanlıktaki ifadelerine paralel olarak örgütle artık bağının kalmadığını ifade etmiş ve dolayısıyla öncesindeki irtibatını ikrar etmiştir. Yine davacı tarafından örgüt evlerinde

⁵³ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi, 05.12.2023 Tarih ve E.2023/1022, K.2023/4541 Sayılı Karar.

kaldığı beyan edilmişken, örgüte ait okul veya yurttaki kaydının bulunmaması veya yine dernek veya vakıf üyeliği bulunmamasının davanın çözülmesi noktasında davacı ve tanık beyanları karşısında hiçbir etkisi ve faydası bulunmayacaktır. Kaldı ki bu ara kararı, kanaat için ihtiyaç duyuluyorsa istinaf mahkemesinin kendisi tarafından da yapılabilecek nitelikte bir ara karardır.

Yine, hatalı veya eksik gerekçelendirmede yukarıda belirtildiği gibi ek gerekçe veya gerekçe değiştirilerek karar verilebilmesine rağmen bazen hatalı veya eksik gerekçelendirme de kaldırma-gönderme konusu yapılabilmektedir. Ancak böyle bir durumda yargılamayla ilgili ne nitelemede ne de araştırma ve incelemede bir eksiklik söz konusu olduğu için çok hassas bir durum söz konusudur. Gerekçesiz karar değerlendirmesi, objektif kriterlere bağlanması ve belirli sınırlar içine alınması neredeyse imkânsız olduğundan, istinaf mahkemeleri eline çok kolay bir kaldırma-gönderme sebebi verebilir. Gerçekten, uygulamada da benzer kaldırma-gönderme örneklerine rastlanabilir. Örneğin bir davada; dere ıslah projesi kapsamında, 80 metrelik çay/ırmak koruma bandı oluşturulmuş ve bu proje imar planlarına işlenmiştir. Çevre parsel sahiplerince açılan davalarda mahkemelerce yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu plan kararlarının hukuka uygun olduğu sonucuna varılmış ve bu mahkeme kararları da ilgili istinaf dairesi tarafından onanmıştır. Bu davaların devamı niteliğinde olan bir davada da mahkemesince, bölge idare mahkemesince onanan bir karar referans alınarak, imar planlarının koruma ve kullanma kararlarının hukuka uygun olduğu kabul edilmiş, sonrasında davacıya ait parselin de plan paftasında 80 metrelik koruma bandı içerisinde kaldığı tespiti yapılmış ve nihayet davacının sair iddiaları da karşılanarak davanın reddine karar verilmiştir⁵⁴. Ancak istinaf

⁵⁴ Samsun 1. İdare Mahkemesi, 08.12.2023 Tarih ve E.2022/37, K.2023/1655 Sayılı Karar. "Dava konusu imar planlarının kabulüne karşı Mahkememizde açılan 2022/148 esas numaralı davada, K.2023/1524 sayı ve 22.11.2023 tarihli kararlar, "... dava konusu 1/5000 ölçekli nazım imar planı ve 1/1000 ölçekli

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

mahkemesi, kararın gerekçesiz olduğu, parselle ilgili bir değerlendirme yapılmadığı ve önceki davadaki bilirkişi raporunun taraflara tebliği gerektiği yönünde, isabetsiz bir kararla kaldırma ve gönderme kararı vermiştir⁵⁵. Görüldüğü gibi “gerekçesiz” ifadesi aşırı derecede genişletilip yersiz kullanımlara sebep olabilecektir⁵⁶.

uygulama imar planlarının, ilgili kurumlarından alınan görüşlere uygun olarak, gerekli bilgi ve belgelerin toplanması suretiyle yapıldığı, imar planı değişikliği yapılması gerekçesinin (DSİ Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanan Terme Çayı Islah Projesi) Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinde getirilen ilke ve kurallara uygun olduğu, Islah Projesi için belirlenen kanal sınırları içerisindeki taşkın sahası içerisinde kalan davaya konu parselin yapılaşmaya kapalı olacak şekilde belirlenmesinin yerinde ve plan gerekçesine uygun olduğu, planların kademeli birlikteliği ilkesine uyulduğu anlaşılmakla, dava konusu 13.08.2021 tarih ve 2/339 sayılı ... Belediye Meclisi kararında şehircilik ilkelerine, hukuka, mevzuata ve kamu yararına aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.” gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği görülmektedir.

Bakılan davada, dava konusu taşınmazın da DSİ’nin belirlemiş olduğu 80 metrelik Terme Çayı Islah Projesi içerisinde kaldığı, her ne kadar davacı tarafından DSİ tarafından muhtelif noktalarda su kapanları inşaatlarının yapıldığı ve plan değişikliğinin koruma amacının gerçekleştiği ileri sürülmüşse de bu kapanların ve dere taşkın koruma bandının bütün bir projenin parçası oldukları, başka bir deyişle kapan yapılmasının tek başına taşkın riskini ortadan kaldırmayacağı ve dere taşkın koruma sahasının muhtemel bir taşkında can ve mal kaybının önlenmesi için hayati önemi haiz olduğu dikkate alındığında davacının bu iddiasına itibar edilmesine olanak bulunmamaktadır.”

⁵⁵ Samsun Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi, 28.03.2024 Tarih ve E.2024/214, K.2024/475 Sayılı Karar. “... bu haliyle idare mahkemesi kararının açık ve anlaşılır bir gerekçesinin bulunmadığı gibi parsel yönünden de herhangi bir gerekçe içermediği açık olduğundan, idare mahkemesi kararında usul hükümlerine uygunluk görülmemiştir.” şeklinde karar verilmiştir. Yukarıda dökümü yapılan mahkeme kararında parselin koruma bandında kaldığının pafta üzerinden tespiti yapılmış ve davacı iddiasının da hususi karşılanmış olduğu açık olup, istinaf mahkemesinin gerekçesiz ve parsele ilişkin değerlendirme yapılmadığı yönündeki kararı gerçekten izaha muhtaçtır.

⁵⁶ Bilindiği gibi çelişmeli yargılama ilkesi çerçevesinde tarafların dava ile ilgili her türlü tartışmaya katılmaları ve beyanlarını sunabilmeleri gerekmektedir. Yine farklı bir üçüncü sebeple davanın karara bağlanması da çelişmeli yargılama ilkesinin spesifik bir görünümü olan sürpriz karar yasağı ilkesine aykırı olacaktır. Bu durum, mevcut yargılaması devam eden davalar için geçerli bir husus olup, bir davadaki bilirkişi raporu diğer bir dava için kullanılacaksa bu raporun taraflara tebliğ edilip beyanlarının alınması şarttır. Ancak aynı bölgedeki dosyaların karara bağlandığı, hatta istinaf/temyiz incelemesinden

Yine konu itibarıyla temyiz yolu açık bazı davalarda istinaf mahkemeleri, adli yargıda devam eden ilgili bir davanın sonucu beklenecek bir karar verilmesi gerektiğinden bahisle bekletme kararı verilmesi için kaldırma gönderme kararlarını kesin olarak verebilmektedirler. Bu kararlarda (örneğin disipline konu fiili nedeniyle ceza mahkemesinde yargılaması devam eden kişilerin açtığı davalarda), fiilin sübutu hakkında ceza yargılaması sonucuna göre hareket edilmesi gerektiğinden bahisle, 2577 sayılı Kanun’un 45/5. maddesi dayanak gösterilerek kesin karar verilmektedir⁵⁷. Bu mahiyetteki kararlar, bize göre açıkça keyfi olup, istinaf mahkemelerinin, temyiz yolu açık olan bir konuda (örneğin meslekten çıkarma) verdiği kararı kesin diye niteleyerek temyiz yolunu kapatması, ilgililerin kanun yolu başvuru hakkını elinden almaktadır. Diğer yönden belirtilmelidir ki temyiz yolu açık olsun veya olmasın, bekletme ara kararı verilmesi için ilk derece mahkemesi kararı hakkında kaldırma gönderme kararı verilemez.

Nihayet, ilk derece mahkemelerinin istinaf başvurusu üzerine vermiş olduğu istinaf isteminde bulunulmamış sayılma⁵⁸, istinaf süre

geçerek kesinleştiği durumlarda, başka bir bilirkişi raporuna değil de mahkeme kararına dayanılıyor ise artık emsal verilen davadaki raporun taraflara tebliğine gerek yoktur. Çünkü artık dava konusu işlem incelenmiş ve ilama bağlanmıştır. Bu halde aynı bölge ve işlem için bilinirlik sağlanmış ve çelişmeli yargılama hakkına halel gelmemiştir. Aksi düşünce iki sakınca doğurur: Birincisi, yargı merciinin kendi kesinleşmiş kararıyla çelişmesine sebep olabilir ki bu, hukuk düzeni açısından kabul edilebilir değildir. İkincisi ise mahkemelerin artık emsal gösterdiği bütün davalardaki kararlar bilirkişi raporuna dayanıyorsa bu raporların taraflara tebliği gereği gibi muhal bir durum ortaya çıkar. Bu mesele çalışmamızın konusu dışında olduğu için bu kadarla iktifa edilmiştir.

⁵⁷ İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi, 24.05.2019 Tarih ve E.2018/1837, K.2019/1019 Sayılı Karar; Samsun Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi, 03.11.2021 Tarih ve E.2021/907, K.2021/1104 Sayılı Karar.

⁵⁸ 2577 sayılı Kanun’un 45/2. maddesi istinafın, temyiz şekli ve usullerine tabi olduğu hükmüne yer verilmiş, aynı Kanun’un 48/2. maddesinde, “Temyiz dilekçelerinin 3’üncü madde esaslarına göre düzenlenmesi gereklidir, düzenlenmemiş ise eksikliklerin on beş gün içinde tamamlanması hususu, kararı veren Danıştay veya bölge idare mahkemesince ilgiliye tebliğ olunur. Bu sürede eksiklikler tamamlanmazsa temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına Danıştay veya bölge idare mahkemesince karar verilir.” hükmü yer almıştır.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

ret veya gerekli giderlerin yatırılmaması nedeniyle istinaf isteminden vazgeçilmiş sayılma⁵⁹ gibi kararlarının istinafında, istinaf mahkemesince ilk derece mahkemesinin kararının hatalı olduğu sonucuna varılması durumunda da kaldırma-gönderme kararı verilmektedir⁶⁰. Ancak ne usul ekonomisi ne de makul sürede yargılama ilkesi bakımından hiçbir faydası olmayan bu uygulama yerine, istinaf mahkemelerince istinaf dilekçesinin tebliğ çıkarılarak tekemmülü sağlandıktan sonra işin esasına geçilebilir. Nitekim yürütmenin durdurulması talepli başvurularda ilk derece mahkemesi tarafından doğrudan istinaf mahkemesine dosya gönderilmekte ve istinaf mahkemesince dilekçe teatisi tamamlanmaktadır⁶¹.

C. Öneriler

Kanaatimizce 2577 sayılı Kanun’da düzenlenen ve sadece ilk incelemeye ilişkin verilen kararlar, görev ve yetkiye ilişkin kararlar ile

⁵⁹ 2577 sayılı Kanun’un 48/6. maddesinde, “Temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin tamamının ödenmemiş olması halinde kararı veren; merci tarafından verilecek yedi günlük süre içerisinde tamamlanması, aksi halde temyizden vazgeçilmiş sayılacağı hususu temyiz edene yazılı olarak bildirilir. Verilen süre içinde harç ve giderler tamamlanmadığı takdirde, ilgili merci, kararın temyiz edilmemiş sayılmasına karar verir. Temyizin kanuni süre geçtikten sonra yapılması veya kesin bir karar hakkında olması halinde de kararı veren merci, temyiz isteminin reddine karar verir. İlgili merciin bu kararları ile bu maddenin 2’nci fıkrasında belirtilen temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına ilişkin kararlarına karşı, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.” hükmüne yer verilmiştir.

⁶⁰ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi, 20.09.2024 Tarih ve E.2024/3200, K.2024/3161 Sayılı Karar. “... istinaf başvurusu tekemmül ettirmek üzere dava dosyasının Mahkemesine gönderilmesine...”.

⁶¹ 2577 sayılı Kanun’un, 48/5. maddesinde “5. Yürütmenin durdurulması isteği bulunan temyiz dilekçeleri, karşı tarafa tebliğ edilmeden dosya ile birlikte, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmek üzere kararı veren bölge idare mahkemesince Danıştay Başkanlığına, Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalarda, görevli dairece konusuna göre İdari veya Vergi Dava Daireleri Kuruluna gönderilir. Danıştayda görevli daire veya kurul tarafından yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verildikten sonra tebligat bu daire veya kurulca yapılarak dosya tekemmül ettirilir.” hükmüne yer verilmiştir.

reddolunan veya yasaklı hâkimce verilen kararlardaki kaldırma-gönderme mekanizması, sınırları çok iyi belirlenerek genele teşmil edilmelidir. Bu noktada da yukarıda yer verilen istinaf mahkemesi kararları kanun koyucu için bir yol gösterebilir. Zira bazı hatalı kaldırma-gönderme kararları da bulunmakla birlikte istinaf mahkemelerince kaldırma-gönderme müessesesi belirli bir çerçeveye oturtulmuştur.

Usule ilişkin bir hususun, ilk derece mahkemesince hatalı değerlendirme ile aşılarak işin esası hakkında karar verilmesi durumunda ne yapılacağı mevzuata işlenmelidir. Dilekçe ret, hasım düzeltme ve merciine tevdi kararlarının kaldırılarak dosyanın mahkemesine gönderilmesi gerekir. Bu hususlardaki kararlar kesin olarak verilmelidir. Ancak kesin ve yürütülebilir işlem bulunmadığı için incelenmeksizin ret, dava şartı (kesin hüküm, derdestlik) yokluğu nedeniyle incelenmeksizin ret, süre ret, ehliyet ret kararlarının ise istinaf mahkemesince, karar temyiz yolu açık olarak verilmelidir. İlk incelemeye ilişkin verilecek kararlar için 2577 sayılı Kanun'da mevcut 15. madde gibi bir düzenleme yapılabilir⁶².

⁶² 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinde ilk inceleme üzerine hangi kararların verileceği ve bu kararları hangilerine karşı kanun yolu başvurusunda bulunulup bulunulamayacağı düzenlenmiştir. “İlk inceleme üzerine verilecek karar” başlığı altında, “1. (Değişik: 5/4/1990-3622/6 md.) Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3'üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14'üncü maddenin; a) 3/a bendine göre adli (...) (1) yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine; idari yargının görevli olduğu konularda ise görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine, (1) b) 3/c, 3/d ve 3/e bentlerinde yazılı hallerde davanın reddine, c) 3/f bendine göre, davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması halinde, dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğine, d) 3/g bendinde yazılı halde otuz gün içinde 3 ve 5'inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak yahut (c) bendinde yazılı hallerde, ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise otuz gün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine, e) 3/b bendinde yazılı halde dilekçelerin görevli idare merciine tevdiine, ... en; bu maddenin 1/a bendinde belirtilen idari yargının görevli olduğu konularda davanın görev ve yetki yönünden reddine ilişkin kararlarla, 1/c bendinde yazılı gerçek hasma tebliği ve

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Yine dış denetim⁶³ konularında kaldırma-gönderme hususunda imkân verilmelidir. İlk derece mahkemesinin maddi olayla ilgili bir karar vermeksizin, yetki tecavüzü bulunduğundan bahisle verdiği iptal kararının, istinaf mahkemesince yetki tecavüzü bulunmadığı gerekçesiyle kaldırılarak işin esası hakkında karar verilmesi halinde uyuşmazlığın tümden istinaf mahkemesince çözülmesi sonucu doğacaktır. Böyle bir durumun ise dereceli yargılama sistemine aykırı olduğunda şüphe yoktur. Dereceli yargılama sisteminin özüne uygun düşecek şekilde ilk derece mahkemesince hakkında hiç karar verilmeyen hususlarda karar verilmemesi gerektiği düşüncesiyle, bu nitelikteki kararlar için ilk derece mahkemesince karar verilmek üzere kaldırma-gönderme kararı verilmelidir. Örneğin disiplin cezasına karşı açılan davada, soruşturma veya ceza zamanaşımı süresi içinde ceza verilmediğinden bahisle işlemin iptaline karar verilmiş olabilir. Böyle bir kararda mahkemece disipline konu fiil hakkında bir değerlendirme yapılarak fiilin sübutu, nitelemesi, tipikliği ve diğer yönlerden bir karar verilmemiştir. İstinaf mahkemesi soruşturmanın süresinde yapıldığı kanaatine varmışsa maddi olay hakkında karar verilmesi için kaldırma-gönderme kararı vermelidir.

Aynı şekilde ilk derece mahkemesince işin esası hakkında karar verildikten sonra istinaf mahkemesince kararın kaldırılarak yetki tecavüzü bulunduğundan yahut ceza zamanaşımı süresi içerisinde ceza verilmediğinden bahisle işlemin iptaline karar verilmesi durumunda da dereceli yargılama sisteminin ihlali sonucu doğacaktır. Ancak bu durumda kaldırma-gönderme kararı fuzuli olacağı için gönderme bir anlam ifade etmez. Dereceli yargılama ve hak arama hürriyetinin ihlal

1/d bendindeki dilekçe ret kararları dışında, ilgisine göre istinaf ya da temyiz yoluna başvurulabilir.” hükmü yer almaktadır.

⁶³ Dış denetim, dava konusu işlemin esasına/çekirdeğine ilişkin değil de çeperine, yani yetki ve şekil gibi unsurlara yönelik yapılan denetimdir. Örneğin bir işlemin yetkili mercii tarafından tesis edilmemesi veya usulde paralellik ilkesi uyarınca aynı usul takip edilmeksizin işlem tesis edilmesi gibi durumlarda mahkemesince bu gerekçelerle bir karar verilmesi durumudur.

edilmemesi için verilen karar kesin değil, temyiz yolu açık olarak verilmelidir.

Yargılama usul ve aşamaları hakkındaki eksikliklerin de usul eksikliği kapsamında kaldırma-gönderme konusu olacağına ilişkin düzenleme yapılmalıdır. Örneğin; tekemmül, duruşma, ihbar ve ıslah müessesesinin uygulanmaması gibi hususlarda doğrudan kaldırma-gönderme kararı verilmelidir. Şöyle ki ihbar müessesesinin uygulanmasıyla davadaki delil veya savunma mekanizmasının değişikliğe uğraması söz konusu olabileceğinden kaldırma-gönderme kararı verilmelidir. Benzer şekilde, dava dilekçesinde açıkça yer verilen bir istemle ilgili karar verilmemesi veya istemin isabetsiz nitelendirilmesi durumları da aynı kapsamda kaldırma-gönderme kararına konu edilmelidir⁶⁴.

Diğer bir husus da ilk derece mahkemesinin dosya münderecatını sağlarken, geçmesi gereken temel aşamaları geçirmeden, dosya şeklen tekemmül etmekle birlikte tekmil bir hâle gelmeden verdiği kararlardır. Esasında, işlem dosyasının dahi dava dosyasına girmediği, mahkemece istenmediği durumlarda usul eksikliğinin bulunduğu kabul edilmelidir (Sezginer, 2018b: 147). Bu gibi kararlar keyfi karar olarak da adlandırılabilir (Sezginer, 2018b: 147). Ancak ilk derece mahkemesinin böyle keyfi kararlardan el çekmesi için bu nitelikteki dosyaların kaldırma-gönderme kararı ile iade edilmesi gerekir. Kaldı ki istinaf mahkemesince getirtilen işlem dosyasının ve dava konusu işlemin ne olduğu, kesin ve yürütülebilir bir işlem olup olmadığı, davanın talebiyle uyumlu olup olmadığı, yine mahkemece hükme esas

⁶⁴ Benzer kanaat için bkz. (Toklu, 2015: 144), “2577 sayılı Yasa’nın 45. maddesinin 4. fıkrası yeniden düzenlenmelidir. Duruşma yapılmadan karar verilmesi ya da istemlerden biri hakkında hüküm kurulmaması hâllerinde İstinaf Dairesince de eksik inceleme nedeniyle kararın kaldırılarak ilk derece mahkemesine dosyanın yeniden karar verilmek üzere gönderilebilmesine imkân sağlayan bir düzenleme gerekmektedir. Ayrıca 45. maddenin 2. bendinde detaylı düzenleme yapılmalı ya da uygulama yönetmeliği çıkartılmalıdır”.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

alınan işlemin o işlem olup olmadığı gibi belirsizlikler de kaldırma-gönderme kararı verilmesini gerektirir.

Olaya ilişkin inceleme ve değerlendirme eksikliklerinde, esasa tesir edebilecek eksiklikler varsa kaldırma-gönderme uygulanabilmelidir. Örneğin bir tam yargı davasında ilk derece mahkemesi, idarenin kusuru bulunmadığından bahisle doğrudan davanın reddine karar vermiş ancak istinaf mahkemesi tarafından, kusur durumunun biliriği incelemeyle ortaya konulması veya doğrudan kusur atfedilmesi halinde kararın kaldırılarak gönderilmesi gerekmektedir. Yahut bir disiplin cezası davasında disiplin dosyası istenilmemesi veya olayla ilgili ifadelerin dava dosyasında bulunmaması hâlleri de esas kararı etkileyebilecek birer eksikliktir. Zira bu aşamadan sonra ilk derece mahkemesi bu delillere istinaden esasa ilişkin başkaca bir karar verebilir. Aksi takdirde ilk derece mahkemesinin değerlendirme yapmadığı ve karar vermediği bir hususta istinaf mahkemesince karar verilmiş olacaktır. Ancak eksik inceleme suretiyle karar verilmesi halinde kaldırma-gönderme ucu açık bir niteleme içerdiğinden, bunun esasa etkili olan eksikliklerle sınırlı tutulması gerekir. Aksi takdirde bütün ilk derece mahkemesi kararları geri dönebilir. Görüleceği üzere hangi kapsamda eksiklikler ikmal edilerek yeniden karar verilebileceği hususu, tevil yoluyla daraltılabilen veya genişletilebilen kaygan bir zemine sahiptir.

Açıktır ki kaldırma-göndermenin sonu yoktur. Zira maddi olaya ilişkin her bir hususta “hüküm kurulmadı” gerekçesiyle⁶⁵ değeren-

⁶⁵ Örneğin bir davada, ilk derece mahkemesince, idare tarafından “düzenlemelere uygun bir inceleme yapılmadan ve kullandığı faturaların gerçek olup olmadığı hususu, gerek kendisi ve gerekse fatura düzenleyicisi olduğu belirlenen şirket hakkında her yönüyle incelenerek kapsamlı bir şekilde ortaya konulmadan” tesis edilen işlem iptal edilmiştir. İstinaf mahkemesince bu karar kaldırılarak dosya mahkemeye çeşitli araştırmalar sonucu karar verilmesi gerektiği ve dolayısıyla bu hususta hiç hüküm kurulmadığı gerekçesiyle geri gönderilmiştir. Danıştay ise, kanundaki geri gönderme durumlarını belirttikten sonra, “...

dirme yapılmadı denilerek pekâlâ kaldırma-gönderme kararı verilebilir. Örneğin belli bir bentten disiplin cezası üzerine verilen kararın, dosyadaki bir ifadeyle ilgili değerlendirme yapılmaması, yine bu değerlendirme üzerine bir alt ceza değerlendirmesi yapıp yapılmayacağına değerlendirilmesi gibi yorumlarla sürekli yeni bir gönderme sebebi yaratılabilir.

Yukarıda belirtilen örneklerde görüleceği üzere, bu çalışmamızda kaldırma-gönderme, ilk derece mahkemesince inceleme konusu yapılmayan, kapsam ve mahiyeti itibarıyla hatalı kurguyla yürütülen uyuşmazlıklarda, yapılacak yeni niteleme, araştırma ve incelemeyle karar sonucunun değişmesi muhtemel olan davalar için önerilmektedir. Yani bu bağlamda, eksikliğin kapsam ve niteliği önemlidir. Kaldırma-gönderme müessesesinin, istinafin amacıyla birlikte değerlendirilmesi gerekir. Buradan hareketle, şeklen esastan verilmiş bir karar olsa da uyuşmazlığı çözmeyen kararlar kaldırma-gönderme konusu olmalıdır. İlk derece mahkemesince gerekli araştırma ve incelemenin yapıldığı, gerekli olan keşif ve/veya bilirkişi incelemesi yaptırıldığı ve nihayet kendince yeterli bir argümantasyonla bir kanaate varılan dosyalarda kaldırma-gönderme kararı verilmemelidir. Nitekim ilk derece mahkemesince, dava dosyası savsaklanmayarak belli araştırma ve incelemeler sonucunda oluşan (hatalı niteleme bulunmayan ve talebi aşar mahiyette olmayan) kanaat, karar için yeterlidir. Ayrıca bir detayın istinaf merciince ikmalî, usul ekonomisi ve işin esası hakkında karar verilmesi yönünden istinaf mantığına daha uygun düşecektir. Zira istinaf mahkemesi seçeceği bilirkişilerle, soracağı bilirkişi sorularıyla ilk derece mahkemelerine rehberlik de edecektir.

bunun dışındaki hâllerde ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vererek ve karardaki maddi veya hukuki eksiklikleri de gidererek işin esası hakkında yeniden bir karar vermesi gerektiği anlaşılmaktadır.” Danıştay 4. Dairesi, 09.09.2021 Tarih ve E.2021/3848, K.2021/3927 Sayılı Karar.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Yine karar tutarlılığı ve gerekçe ile hüküm fıkrasının uyuşmaması nedeniyle ne yapılacağı hususu da Kanun’a işlenmelidir. Özellikle İYUK’un 24. maddesindeki kararlarda bulunacak hususlara ilişkin eksiklikler veya 19. ve 30. maddelerindeki maddi hata ve tavzihe ilişkin düzenlemeleri aşar mahiyetteki eksiklikler için düzenleme yapılmalıdır. Örneğin ilk derece mahkemesince, bilirkişi incelemesi sonrasında bilirkişi raporunun hükme esas alınabilecek mahiyette olduğu kabul edilip rapora yapılan itirazlar da reddedilmesine rağmen, bilirkişi raporu aksine bir karar verilmesi veya bir işlem için maddi hukuk yazılıp sonrasında başka bir işlemin argümantasyonu yapılması gibi tutarsızlık veya açık tenakuzlar için de düzenleme yapılmalıdır. Bu gibi durumlarda istinaf mahkemesinden kararda belirsizlik olduğu için denetleme yapması beklenemez⁶⁶ ve bu nedenle kaldırma-gönderme kararı verilmesi Kanun’a işlenmelidir.

Nihayet teorik olarak da istinaf, öncelikle bir denetim merciidir. Yani maddi vakıa tetkiki yapmak merciinden önce hukuki denetim merciidir. Dolayısıyla dereceli denetim yargısının amacını tesis edebilmek öncelik olmalıdır. Ancak konuya, “İstinafi bir mahkeme olarak değil de; reformatif, geliştirici, tamamlayıcı, düzeltici yönüyle ve ilk derece mahkemesi kararına karşı başvurulması hâlinde bu eksikler tamamlanarak dosyanın tüm maddi ve hukuki verileri kapsamında ele alınarak kararın geliştirilmesi anlamında kanun yolu olarak ele alırsak, - ki kanımca bu şekilde ele almak gerekir-(Gülen, 2016: 22)”

⁶⁶ İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. Vergi Dava Dairesi, 17.09.2024 Tarih ve E.2024/3473, K.2024/2591 Sayılı Karar, “Mahkemesince hüküm kurulduğu görülmüş ise de, dava dilekçesinde ödeme emirlerinin iptali istemiyle birlikte tüm vergi borçlarının da kaldırılmasının istenildiği, dolayısıyla bakılmakta olan davada vergi borçlarının dava konusu edilip edilmediği hususu...” çelişkili ve belirsiz olduğu için kaldırma-gönderme kararı verilmiştir. Devamında, “... uyuşmazlık konusu hatalı olarak belirlenmek suretiyle verilen Mahkeme kararıyla, gerçekte, dava konusu uyuşmazlığın nihai çözüme bağlanmadığı anlaşılmakla, uyuşmazlığı nihai olarak sonuçlandırmayan mahkeme kararına vaki istinaf talebi...” üzerine, istinaf dairesince karar verilmesinin hukuka ve usule aykırı olacağı gerekçesiyle kaldırma-gönderme kararı verilmiştir.

şeklinde bakıldığında, kaldırma-gönderme kararı verilmemelidir. Ancak bu durum, temyiz kanun yolu bizdeki gibi son derece daraltılmış bir sistemde ne yazık ki uygulanabilir değildir. Mevcut sistemde böyle bir uygulama dereceli yargı sistemine, mahkemeye erişim ve etkili başvuru haklarına hâlel getirir durumdadır⁶⁷. Ancak temyiz yolunun açıldığı durumda farklı bir senaryo konuşulabilir ve istinafın bu yönü öne çıkarılabilir⁶⁸. Nitekim kanaatimizce de istinaf mahkemelerinin reformatif, geliştirici, ikmal edici yönü öne çıkarılmalıdır ki tecrübeli hâkimlerin tecrübesinden, nispeten istinaf dairelerinin uzmanlaşmalarının faydası görülebilsin. Bu hususa aşağıda istinaf kararlarına karşı temyiz yolu başvurusunun işlendiği bölümde detaylı değinilecektir.

Birazdan değineceğimiz, istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolunun açılması usulünün benimsenmesi hâlinde, yukarıda belirtilen ilk derece mahkemesinin karar vermediği bir hususta istinaf mahkemesinin karar vermesi dereceli yargılama sisteminin ruhuna aykırı olacağından, kaldırma-gönderme kararı verilmesi teklifi tamamen ortadan kalkacaktır. Böyle bir durumda, istinaf mahkemesince ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak gönderilmesine, kararın bir üst mercii tarafından denetimi mümkün olacağından gerek kalmayacaktır.

⁶⁷ Nitekim Anayasa Mahkemesinin E.2022/48, K.2022/93 sayılı kararı ile E.2023/36, K.2023/142 sayılı kararı, ilk derece mahkemesince değerlendirilmemiş, istinaf mahkemelerince ilk kez verilmiş olacak bir kararın kesin olmasını hükmün denetlenmesi hakkı, mahkemeye erişim ve etkili başvuru hakkını ihlal eder mahiyette bulmuştur. Bu karara temyiz incelemesinin yapıldığı bölümde detaylıca değinilecektir.

⁶⁸ Belirtmeliyiz ki temyiz yolu açık olan davalarda istinaf mahkemelerinin böyle bir farkındalığı da söz konusu değildir. Örneğin imar planı davalarında temyiz yolu açık olduğu için istinaf mahkemeleri, kararları ikmal ve tadil ederek istinaftan beklenen gerçek amacın edinilmesi için aktif bir rol sergileyebilecekken, tam aksine kolayca kaçarak kaldırma-gönderme kararları ile dosyalar oyalanmakta, kısır döngü devam etmektedir.

IV. İSTİNAF KARARLARINA KARŞI TEMYİZ YOLU

Bu bölümde istinaf mahkemelerince verilen kararlara karşı temyiz yolunun kapsamı tartışılacak olup, ilk derece mahkemeleri tarafından verilen ve doğrudan temyize tabi kararlar ile Danıştay dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalara karşı başvuru temyiz yolu bu çalışma kapsamının dışındadır.

A. Mevcut Yasal Durum ve Eleştirisi

İstinaf mahkemeleri kararlarına karşı, 2577 sayılı Kanun’un “Temyiz” başlıklı 48/1. maddesinde⁶⁹ sayılan konularla sınırlı olarak

⁶⁹ “Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir:

- a) Düzenleyici işlemlere karşı açılan iptal davaları.
- b) Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar.
- c) Belli bir meslekten, kamu görevinden veya öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davaları.
- d) Belli bir ticari faaliyetin icrasını süresiz veya otuz gün yahut daha uzun süreyle engelleyen işlemlere karşı açılan iptal davaları.
- e) Müsterek kararnameyle yapılan atama, naklen atama ve görevden alma işlemleri ile daire başkanı ve daha üst düzey kamu görevlilerinin atama, naklen atama ve görevden alma işlemleri hakkında açılan iptal davaları.
- f) İmar planları, parselasyon işlemlerinden kaynaklanan davalar.
- g) Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunca itiraz üzerine verilen kararlar ile 18/11/1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu’nun uygulanmasından doğan davalar.
- h) Maden, taşocakları, orman, jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sular ile ilgili mevzuatın uygulanmasına ilişkin işlemlere karşı açılan davalar.
- ı) Ülke çapında uygulanan öğrenim ya da bir meslek veya sanatın icrası veyahut kamu hizmetine giriş amacıyla yapılan sınavlar hakkında açılan davalar.
- i) Liman, kruvaziyer limanı, yat limanı, marina, iskele, rıhtım, akaryakıt ve sıvılaştırılmış petrol gazı boru hattı gibi kıyı tesislerine işletme izni verilmesine ilişkin mevzuatın uygulanmasından doğan davalar.
- j) 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanunun uygulanmasından ve 16/7/1997 tarihli ve 4283 sayılı Yap-İşlet Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanun’un uygulanmasından doğan davalar.

temyiz yoluna başvurulabilir. Yine aynı Kanun’un 20/A ve 20/B maddelerinde sayılan hususlarda ilk derece mahkemeleri tarafından verilen kararların da doğrudan temyizi söz konusudur. Ancak bu kapsamdaki temyiz başvurularının, hem kararların denetimi için hem de içtihat hukuku olan idare hukukunun gelişimi açısından yeterli olup olmadığı hususunun yeniden düşünülmesi gerekmektedir.

İstinaf kararlarına karşı temyiz yolu başvurusu, ülkemizde son derece daraltılmış olup, bu kararlardan, konu ve miktar bakımından bazı uyuşmazlıklara karşı temyiz yolu açık tutulmuştur. Ancak sadece bu türden bir sınırlama, farklı farklı nitelik ve sonuçları olan her türlü kararın bir torbaya doldurulması ve hepsinin aynı şekilde anamlandırılması ve değerlendirilmesi sonucunu doğurmaktadır.

İstinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolunun açık olması, daha güvenceli bir yargı hizmeti⁷⁰ ile ilgilidir. Bu imkân varken insanların bundan yararlandırılmaması için hiçbir sebep yoktur, bilakis temyiz yolunun açık tutulmasıyla hukuk devletine daha yakın bir yol tutulacağı açıktır. Diğer yandan mahkemeye erişim hürriyeti ile yargılamanın uzaması riski nedeniyle makul sürede yargılanma hakkı karşı karşıya geliyor gibi gözükse de esasında, birazdan değinileceği gibi iyi bir organizasyonla her ikisinin de sağlandığı faydalar elde edilebilir.

Fransa’da idari yargı mercileri kararlarının tamamına karşı temyiz yoluna başvurulabilmekte (Sancakdar, 2020: 164) iken ülkemizde istinaf kararlarının yaklaşık yüzde yirmisine karşı temyiz yolu açıktır

k) 6/6/1985 tarihli ve 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu’nun uygulanmasından doğan davalar.

l) 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu’nun uygulanmasından doğan davalar.

m) Düzenleyici ve denetleyici kurullar tarafından görevli oldukları piyasa veya sektörle ilgili olarak alınan kararlara karşı açılan davalar.”

⁷⁰ Anayasa Mahkemesi, 16/03/2016 Tarih ve E.2016/19, K.2016/17 Sayılı Karar, “... yargı yerleri tarafından verilen kararların kural olarak başka bir yargı yeri tarafından denetlenmesine imkân tanımak suretiyle *daha* güvenceli bir yargı hizmeti sunmak” imkânının bulunduğu belirtilmiştir.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

(Sancakdar, 2012: 54). Mevcut durumda davaların neredeyse yüzde sekseninin istinafta kesinleşmesi⁷¹, istinaf sisteminin derece merci olarak sisteme dahil edilmesi değil, bilakis temyizın etkisizleştirilmesi anlamına gelir (Akyıldız, 2015: 17). Bu da istinaf sistemine geçilmesinde davaların daha sıhhatli çözümünden ziyade Danıştayın iş yükünün azaltılmasının temel amaç olduğunu göstermektedir. Ancak bunun da uzun vadede yine başkaca problemler doğurup çözüm için tekrar arayışlara sebep olacağını tahmin etmek zor değildir.

Hâlihazırda 2016 yılı öncesine ait kararların Danıştayda bulunması veya bunların bozularak ilk derece mahkemelerine gönderilmesi üzerine verilen kararların Danıştayda temyiz incelemesinde bulunması nedeniyle Danıştayın temyizen incelediği dosyaların sağlıklı bir sayısına ulaşmak mümkün değildir. Bununla birlikte bölge idare mahkemeleri arasındaki içtihat aykırılıklarının giderilmesi için yapılan başvurular üzerine, aykırılığın giderilmesi suretiyle verilen karar sayılarına bakıldığında Danıştayın önüne ne kadar az sayıda dosya gittiği hakkında bir fikir edinilebilir⁷².

Her ne kadar içtihat aykırılıklarının giderilmesi⁷³ talepleri ile Danıştayın içtihat makamı olarak vazife göreceği ileri sürülebilirse de bu

⁷¹ Gerçekten istinaf sistemine geçişten sonra da veriler yaklaşık olarak bu oranlamayı göstermektedir. 20.07.2016 ile 31.03.2018 tarihleri arasında yaklaşık 188.000 davadan 151.000 civarı kesin olarak verilmiş, kararlardan 35.000 civarı temyiz edilmiştir. Bu da oransal olarak yüzde sekseni aşan bir miktarda istinaf aşamasında kesinleşmenin olduğunu göstermektedir. Veriler için bkz. Toklu (2015: 42).

⁷² Danıştaya 2022 yılı itibarıyla 72, 2023 yılı itibarıyla 48 adet aykırılığın giderilmesi başvurusu gelmiştir (Yıllık Rapor 2023, 2024: 104).

⁷³ 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/C maddesinde, “c) Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların bu aykırılığın veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi hâlinde kendi

müessese bize göre palyatif bir çözüm sunmaktadır⁷⁴. Bu müessese içtihat aykırılıkları doğduktan ve belki de seneler geçtikten sonra devreye girmektedir. İstinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolu açık olması hâlinde istinaf mercii'nin verdiği içtihatlarla aykırı ilk karara karşı Danıştaya başvuruda bulunulabilecek ve Danıştay tarafından, içtihat aykırılığı doğmadan uyuşmazlık bir sonuca bağlanacaktır. Nihayet içtihat aykırılığına konu ilk karardan sonraki temyiz başvuruları, ilgili Danıştay dairesince kabul edilebilirlik incelemesiyle filtrelenebilecek ve Danıştaya iş yükü olarak yansımayacaktır.

Bize göre istinaf mahkemesinin bütün kararlarına karşı temyiz yolu açık olmalıdır. İstinaf sistemine geçilmesiyle Danıştayın içtihat mahkemesi vasfı kazanmasının amaçlandığı ve bunun sağlanacağı (Demirkol, 2016: 116) sıklıkla ifade edilse⁷⁵ de uygulama ile amaç arasında varoluşsal bir çelişki vardır. Zira herhangi bir yargı mercii'nin içtihat üretebilmesi için öncelikle önüne dosya gelmesi, uyuşmaz-

görüşlerini de ekleyerek Danıştaydan bu konuda karar verilmesini istemek.” hükmüne yer verilmiştir.

⁷⁴ Bu düzenleme, aykırılık doğup birçok uyuşmazlık birbirine zıt bir biçimde sonuçlandıktan ve kararlar kesinleştikten sonra bir çözüm sunmaktadır. Yine aynı uyuşmazlık özelinde dahi ufak nüanslar nedeniyle kararlar farklılaşabilmektedir. Dolayısıyla sürekli bir içtihat aykırılığının giderilmesi ihtiyacı olacak ve bunun da yıllar içinde Danıştay önüne gitmesi ile o uyuşmazlık için içtihat birliği sağlanacaktır. Dolayısıyla bu çözüm esaslı bir çözüm değil, bilakis geçici ve eğretidir. Ayrıca bu yol bir kanun yolu olmadığı için sadece aykırılık giderilmiş olacaktır. Önleyici hiçbir mekanizma içermemektedir (Uysal, 2021: 223).

⁷⁵ Nitekim 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (RG 23 Temmuz 2016, Sayı 29779) 7. maddesinin gerekçesinde, “Bu nedenle, iş yükü önemli ölçüde azalacak olan Danıştay, asli görevi olan içtihat mahkemesi niteliğine kavuşacaktır. Bu itibarla, 23'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendine eklenmesi öngörülen cümleyle Danıştayın temyiz mercii olarak görev ve yetki sınırı vurgulanmaktadır. Böylece Danıştayın temyiz mercii olarak dosyaları sadece hukuka uygunluk yönünden incelemesi ve içtihat mercii olarak görev yapması sağlanacaktır.”

<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d26/c020/tbmm26020107ss0400.pdf>, (Erişim Tarihi: 23.03.2024).

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

lık görmesi ve çözmesi gerekmektedir. Bir yargı merciinin dosya çözmeden veya çok az dosya çözerek nasıl içtihat üretip içtihat makamı olabileceği son derece tartışmaya açıktır. Uygulamada, yukarıda belirtildiği gibi uyuşmazlıkların yüzde sekseninin istinaf aşamasında kesinleşmesi nedeniyle Danıştayın, tam anlamıyla içtihat makamı olma vasfını haiz olduğu söylenemez.

Hangi meslek dalında olursa olsun, insanların o meslek dalındaki işi yapmakla iş kondisyonu artar ve insanlar iş çeşidine göre de çareler bulur. Her ne kadar bölge idare mahkemeleri arasındaki içtihat aykırılıklarının giderilmesi kapsamında veya temyiz yolu açık dosyalar için Danıştayda inceleme yapılmakta ise de bize göre bu kapsam, hukuk üretme, çoğaltma ve geliştirme açısından son derece yetersizdir. Ayrıca ilk derece mahkemelerinin denetim baskısı nedeniyle daha sıkı bir yargısal inceleme yapacağı düşüncesi, esasında istinaf mahkemeleri için de geçerlidir. Yine yapılan işin karşılığının not olarak yansması da ayrıca bir pekiştireç olarak istinaf mahkemelerinin çalışma azim ve şevkini artırabilir.

Bütün bunların yanında istinaf mahkemesince, ilk derece mahkemesinin hiç değerlendirmedeği bir yönden mahkeme kararı kaldırılarak ilk olarak nitelenebilecek bir esas veya usule ilişkin kararı kesin olarak vermesi, kişilerin mahkemeye erişim ve hak arama hürriyetini ihlal eder mahiyettedir. Nitekim bu noktada Anayasa Mahkemesinin temyiz yolunun açık olup olmaması hususunda vermiş olduğu iki karar çok önemli referans içerir. Bu kararlardan birinde⁷⁶, istinaf mahkemesince 2577 sayılı Kanun’un 46. maddesinin (b) bendinde⁷⁷ yer

⁷⁶ Anayasa Mahkemesi, 26.07.2023 Tarih ve E.2023/36, K.2023/142 Sayılı Karar.

⁷⁷ 2577 sayılı Kanun’un Temyiz başlıklı 46. maddesinde, “(Değişik: 18/6/2014-6545/20 md.) Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştayda, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir: ... b) Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar...” hükmüne yer verilmiştir.

alan ve temyiz yolunu belli bir miktar ile sınırlayan hükmün itirazın iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. Anayasa Mahkemesi, istinaf mahkemesinin, ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak ilk elden, ilk defa vermiş olacağı kararlara karşı temyiz hakkının kapalı olmasını “hükmün denetlenmesi hakkının ihlali” sonucunu doğuracağını belirterek ilgili hükmün iptaline karar vermiştir⁷⁸. Diğer kararda da⁷⁹ istinaf mahkemesinin itirazın iptal için gittiği madde, istinafin, temyiz şekli ve usulüne bağlı olduğunu belirten İYUK’un 45/2. maddesinden⁸⁰ hareketle, temyiz başvurusunu düzenleyen 48. maddedeki⁸¹ istinafa ilişkin kısımlardır. Anayasa Mahkemesi de incelemenin 45. maddenin “(2) numaralı fıkrasının birinci

⁷⁸ “Ancak bölge idare mahkemesince istinaf başvurusu kabul edilerek ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması ve işin esası hakkında karar verilmesi hâlinde bölge idare mahkemesinin ilk elden verdiği bu karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulamaması hükmün denetlenmesi hakkına aykırılık teşkil edebilir. Zira konusu istinaf sınırının üzerinde olup beş yüz seksen bir bin Türk lirasının altında kalan uyuşmazlıkların tamamının tutar açısından önemsiz olduğu söylenemez ve kural nedeniyle bölge idare mahkemesi kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulamamaktadır.”. Bu kararın istinaf mahkemelerinin ilk defa vermiş olacağı nitelikteki kararlar için temyiz yolunun kapalı olmasının kişilerin mahkemeye erişim ve etkili başvuru haklarını etkileyeceği mantığına katılmakla birlikte, diğer kısımlar eleştiriye açıktır. Örneğin belli bir miktarın altındaki uyuşmazlıkların tamamının önemsiz olacağı söylenemez diyerek bu noktada nasıl bir sınır çekilebileceğine ilişkin objektif bir veri de ortaya koymadan, miktar ile bir ayırım yapılabilecek bütün sınırlamalar için geçerli olabilecek genel bir ifade kullanmıştır. Yine “hükmün denetlenmesi hakkı” olarak yeni bir kavram/hak kullanarak bütün yargı kararlarına karşı kanun yolunun açık olması sonucunu doğuracak yeni bir hak türetmiştir.

⁷⁹ Anayasa Mahkemesi, 20.07.2022 Tarih ve E.2022/48, K.2022/93 Sayılı Karar.

⁸⁰ 2577 sayılı Kanun’un 45/2. maddesinde istinafin temyiz şekli ve usullerine tabi olduğu hükmüne yer verilmiştir.

⁸¹ 2577 sayılı Kanun’un 48. maddesinin 6. fıkrasında, “6. Temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin tamamının ödenmemiş olması halinde kararı veren merci tarafından verilecek yedi günlük süre içerisinde tamamlanması, aksi halde temyizden vazgeçilmiş sayılacağı hususu temyiz edene yazılı olarak bildirilir. Verilen süre içinde harç ve giderler tamamlanmadığı takdirde, ilgili merci, kararın temyiz edilmemiş sayılmasına karar verir. Temyizin kanuni süre geçtikten sonra yapılması veya kesin bir karar hakkında olması halinde de kararı veren merci, temyiz isteminin reddine karar verir. İlgili merciin bu kararları ile bu maddenin 2’nci fıkrasında belirtilen

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

cümlesinin 2577 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (7) numaralı fıkrasının “...2 ve 6 ncı fıkralarda sözü edilen kararlar, dosyanın gönderildiği Danıştayın ilgili dairesi ve kurulunca, kesin olarak verilir.” bölümü yönünden esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin “istinafın kanuni süre geçtikten sonra yapılması hâli” yönünden yapılması gerektiğini kabul etmiş ve bu hallerde “istinaf mahkemesince verilen kararın kesin olması” hususunu denetlemiştir. Nihayet Anayasa Mahkemesi istinaf başvurusunun kanuni süresi geçtikten sonra yapılması hâlinde istinaf mahkemesince bu hususta süre ret kararını kesin olarak vermesini “... mahkemeye erişim hakkına ilk kez müdahale eden ve o yargı kolundaki en yüksek mahkemece (Danıştay) verilmeyen kararlara karşı yargı mercilerine başvuru yollarını kapatmak suretiyle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa’nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkına aykırılık oluşturmaktadır.” gerekçesiyle mahkemeye erişim ve etkili başvuru hakkını ihlal eden bir durum doğurduğu sonucuna varmıştır⁸².

temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına ilişkin kararlarına karşı, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.” Hükmüne 7. fıkrasında, “7. (Ek: 10/6/1994-4001/21 md.; Değişik: 18/6/2014-6545/21 md.) Temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin ödenmemiş olduğu, dilekçenin 3’üncü madde esaslarına göre düzenlenmediği, temyiz kanuni süre içinde yapılmadığı veya kesin bir karar hakkında olduğunun anlaşıldığı hâllerde, 2 ve 6’ncı fıkralarda sözü edilen kararlar, dosyanın gönderildiği Danıştayın ilgili dairesi ve kurulunca, kesin olarak verilir.” hükmüne yer verilmiştir.

⁸² “İtiraz konusu kurallarda ilk derece mahkemesi kararlarına karşı başvuru imkânı tanınmış olan istinaf kanun yolunun süre şartına tabi kılınmasıyla ilgili değil, istinaf merciinin istinaf talebini süre aşımından reddetmesi durumunda bu karara karşı başka bir kanun yoluna başvuru imkânının tanınmamasıyla ilgili bir düzenleme öngörülmektedir. Kurallarla kesin olması öngörülen söz konusu kararlar istinaf başvurusunun kanuni süresinde yapılmadığı gerekçesiyle verildiğinden, kanun koyucunun istinaf yolunu açık tuttuğu, dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı kapsamında kullanılan bir istinaf talebi süre aşımı nedeniyle reddedilmiş olduğundan bu kararlar mahkemeye erişim hakkına sınırlama teşkil etmektedir.

Bu kararlar açıkça göstermektedir ki Anayasa Mahkemesi, istinaf mahkemesince ilk kez ve kesin olarak verilen kararları, mahkemeye erişim hürriyetini ve etkili başvuru hakkını kısıtlar mahiyette bulmaktadır. Dolayısıyla ilk derece mahkemesince değinilmemiş ve hükme bağlanmamış bir konunun, istinaf mahkemesince ilk defa hüküm altına alınması anlamına gelecek olan kararlara karşı temyiz yolunun açık olması gerektiği Anayasa Mahkemesinin yorumundan hareketle söylenebilir.

Nihayet istinaf kararlarına karşı temyiz yolunun açık olmamasının, ilk derece mahkemesi kararlarının da daha özensiz olmasına neden olduğunu söyleyebiliriz. Gerçekten istinaf mahkemesinin kesin

(...) Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı mutlak bir hak olmayıp bu hakka bazı istisnalar getirilmesi mümkündür. Buna göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir kararın o yargı kolundaki en üst dereceli mahkeme tarafından verildiği hâllerde bu karara karşı kanun yolu öngörülmemesi etkili başvuru hakkı bakımından anayasal bir sorun oluşturmaz. Ancak söz konusu kararın o yargı kolundaki en üst dereceli mahkeme tarafından verilmediği hâllerde bu karara karşı bir başvuru yolu öngörülmemesi anılan istisna kapsamında değerlendirilemez. İstinaf başvurusunun kanuni süresinde yapılmadığına ilişkin değerlendirmeyi ilk kez - idari yargı kolundaki en üst dereceli mahkeme olmayan bölge idare mahkemelerinin yaptığı hâllerde, anılan mahkemelerin bu yöndeki değerlendirmelerinin kişilere ağır bir külfet yükleyecek ve onların mahkemeye erişim haklarını aşırı kısıtlayacak biçimde katı ve şekilci bir yoruma dayandığı ya da sürenin hesaplanmasına ilişkin muğlak veya yorumu gerektiren hukuki meseleler olduğunda bunların bölge idare mahkemelerince öngörülemeyen biçimde yorumlandığı durumlar söz konusu olabilir. Yahut anılan mahkemelerin süreye ilişkin kuralları hatalı olarak da uygulayabilmeleri mümkündür. Kurallar bölge idare mahkemelerinin bu kapsamda verdiği ve mahkemeye erişim hakkına ölçsüz müdahale teşkil edebilen, bu sebeple anılan hakkın ihlaline yol açabilecek bu tür kararları bakımından kişilerin bu yöndeki iddia ve itirazlarını ileri sürebilmelerine engel olmakta, başka bir anlatımla söz konusu ihlalin gerçekleşmesini engellemeye elverişli yargısal yollara başvuruda bulunulabilmesi imkânını ortadan kaldırmaktadır. Bu yönüyle kurallar, mahkemeye erişim hakkına ilk kez müdahale eden ve o yargı kolundaki en yüksek mahkemece (Danıştay) verilmeyen kararlara karşı yargı mercilerine başvuru yollarını kapatmak suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkına aykırılık oluşturmaktadır.”

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

olarak karar vereceği bir hususta, kendi usul veya esasa ilişkin görüşünün pek de önemli olmadığı düşüncesi ilk derece mahkemesinde bir yılgınlık ve ilgisizliğe neden olabilmektedir. İstinaf mahkemesi kararlarının temyize tabi olması böyle bir muhtemel düşüncüyü kaldıracak, bilakis daha canlı, ilgili ve dinamik bir ilk derece yargılaması ve kararın elde edilmesini sağlayabilecektir.

B. Öneriler

Yukarıda belirtildiği üzere istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz başvurusu imkânının tamamen açılması gerekmektedir. Bu yapılmıyorsa da en azından, temyiz imkânının genişletilmesi gerekmektedir.

Mevcut konuların haricinde temyiz yoluna başvurunun genişletilmesi, Danıştayın yeniden aşırı bir iş yükü altında içtihat mahkemesi fonksiyonunu icra edememesine yol açabilir. Bunun önüne geçebilmek için de Fransa’daki gibi temyizin koşulları ağırlaştırılabilir. Bunun yanında Danıştayın, tıpkı Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurularda kabul edilebilirlik incelemesi yaptığı gibi, temyiz başvuruları için kabul edilebilirlik yönünden inceleme yapması yolu açılabilir⁸³. Yine benzer şekilde Alman temyiz sistemindeki gibi bölge idare mahkemesince temyiz başvurusunun kabul edilmesi halinde temyiz yolu açık hale gelebilir (Sancakdar, 2020: 380)⁸⁴. Bu denetim sonucunda ciddi görülmeyen başvurular elenebilir. Örneğin bir disiplin cezası hakkındaki kararın, dava dilekçesinde ileri sürülen iddialar mahkemece karşılanmasına rağmen aynı iddialar tekrar edilerek temyiz

⁸³ Nitekim Fransa’da da bu kapsamda bir kabul edilebilirlik incelemesi mevcuttur (Karabulut, 2004: 35; Sancakdar, 2012: 53).

⁸⁴ Elbette bu nitelikteki karara karşı da daha kısa süreli bir temyiz başvurusu imkânı getirilerek temyiz başvurusunun reddinin denetimi sağlanabilir. Buna benzer bir uygulama kısmen 2577 sayılı Kanun’un 48/6. maddesinde vardır. Buna göre bölge idare mahkemesi temyiz yolu açık bir konuda temyiz başvurusu süresinde yapılmamışsa temyiz süre ret kararı vermekte ve bu karara karşı da 7 günlük bir temyiz süresi bulunmaktadır.

edilmesi halinde, ilk aşamada kabul edilebilirlik yönünden rahatlıkla elenebilir⁸⁵.

Danıştaya temyiz yolu başvurusu imkânının genişletilmesi, bütün uyuşmazlıkların ilgili Danıştay dairesinin önünde tekrar denetlenmesi anlamına gelmemektedir. Esasında birçok uyuşmazlığın temyiz incelemesi sürecine girmesi gereksizdir. Gerçekten, sadece meri mevzuat kapsamında temyiz yoluna tabi olmayan uyuşmazlıklar değil, temyiz yolu açık uyuşmazlıkların da kabul edilebilirlik incelemesi ile temyiz merci önünde görüşülmesine gerek olmayabilecektir. Zira tazminata, imar planına, atamaya, terfiye, disipline, ruhsata ilişkin bir davada, dosyada yapılması gereken işlemler ve mevzuatın uygulanması bakımından ilk bakışta hataya düşülmemişse, benzer davalarda esas alınan referanslara uygun bir değerlendirme yapılmışsa, bu kararın kabul edilebilirlik aşamasını geçmesi için bir sebep olmayacaktır. Nihayet iki farklı derece yargı mercii önünden aynı kanaatle geçmiş bir uyuşmazlığın maddi olay boyutuyla detay bir değerlendirmesine ihtiyaç yoktur.

İlk incelemeye ilişkin hususların ise, kabul edilebilirlik incelemesine girmemesi ve her zaman dikkate alınması gerektiği düşüncesindeyiz. Çünkü ilk incelemeye ilişkin hususlar idari yargının iskeleti mesabesinde olup, her aşamada dikkate alınmalı ve bu noktadaki uygulama birliği mutlak sağlanmalıdır. Örneğin ilk derece mahkemesinin, süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle süre ret kararı verdiği ve istinaf mahkemesinin de istinaf başvurusunu reddettiği bir davada Danıştay, görev ret kararı verilmesi gerektiğinden bahisle kararı bozmuştur⁸⁶.

⁸⁵ Fransa’da kabul edilebilirlik şartları için bkz. (Karabulut, 2004: 30-36). Taraf olma, menfaatin daha dar yorumlanması, avukatla temsil zorunluluğu, süre gibi şartlar var olup, başvuru nedenlerinin ayrıca ciddi bulunması gerekmektedir. Yine filtraj, temyiz izin sistemi, liste usulü ile karar verme gibi yapısal değişiklikler de önerilebilir. Bkz. (Yılmazoğlu, 2023: 93).

⁸⁶ Süre aşımı nedeniyle reddedilen ve istinaf mahkemesince onanan bir davada, Danıştay çok yerinde olarak; kanun hükmünde kararname ile ihraç nedeniyle açılan tazminat davasında, kanun hükmünde kararnamenin özünde bir yasama

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

İstinaf aşamasında ileri sürülen ancak istinaf merciince karşılanmayan usuli bir iddia bulunmakta ise ve bu iddia yerinde ise, bozma ve gönderme kararı verilebilecektir. Örneğin istinaf aşamasında ileri sürülen Anayasa’ya aykırılık iddiası ve duruşma talebinin karşılanmaması nedeniyle istinaf mahkemesi kararı bozulmuştur⁸⁷.

Yine usule ilişkin olarak yapılan irdelemede temyiz aşamasında artık bir hukuki yarar bulunmayan konularda temyiz başvurusu kabul edilmeyebilir. Ayrıca, idari işlemin usuli süreçleriyle ilgili temel hak ve hürriyetlere, hukuki güvenliğe ilişkin olmayan eksiklikler açısından da temyiz başvurusu kabul edilemez bulunabilir.

Temyize ilişkin kabul edilebilirlik aşamasının ciddi ve mutlak bir şekilde uygulanması çok önemlidir. Bu noktada Danıştayın kendini sınırlaması biraz zor olabilir. Zira istinaf sistemine geçmeden önce Danıştay, hukuki denetim yanında istinaf mahiyetli maddi denetim de yapmaktaydı. Dolayısıyla alışkanlığı olan bir uygulamadan vazgeçmesi daha zor ve gerçek anlamıyla temyiz uygulaması açısından bir risk olarak görülebilir. Ancak Danıştay otokontrol geliştirerek temyiz

işlemi olduğu ve dolayısıyla “idari işlem olarak kabul edilemeyecek ve özü itibarıyla yasama işlemi olan kanun hükmünde kararnameye dayalı tazminat isteminin yargısal denetiminin idari yargı düzeni içerisinde yapılamayacağı sonucuna varılmıştır. Bu durumda, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yönünde verilen karara karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine karar verilmesinde yukarıda aktarılan gerekçe nedeniyle hukuka uyarlık görülmemiştir.” sonucuna varmıştır. Danıştay 5. Dairesi, 02.06.2021 Tarih ve E.2020/3379, K.2021/1721 Sayılı Karar.

⁸⁷ “... istinaf dilekçesinde davacı tarafından Anayasa’ya aykırılık iddiası ve itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi’ne başvurulması talebine yer verilmesine rağmen bu isteme ilişkin bir değerlendirme yapılmadığı anlaşılmakta olup, gerekçeli karar hakkının ihlal edilmemesi için Anayasa’ya aykırılık itirazı ve duruşma istemi hakkında değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Öte yandan, bozma kararı üzerine Bölge İdare Mahkemesince yeniden karar verileceğinden, davacının esasa ilişkin temyiz iddialarının bu aşamada incelenmesine gerek bulunmamaktadır.” Danıştay 5. Dairesi, 09.06.2021 Tarih ve E.2017/7662, K.2021/3012 Sayılı Karar.

incelemesindeki maksada uygun davranmalıdır. Esasında halen İYUK'ta da Danıştayın görev tanımı bu kapsamdadır⁸⁸.

Temyiz incelemesinde Danıştay, maddi olay değerlendirmesi bakımından açık bir takdir hatası bulunmadıkça derece mahkemesi değerlendirmesine müdahale etmemelidir. Başka bir ifadeyle, istinaf mahkemesine geniş bir değerlendirme marjı bırakılmalıdır. Zira maddi bakımdan yapılan değerlendirme Danıştayı içtihat makamı olmaktan uzaklaştırır, istinaf mercii sıfatına yaklaştırır (Duran, 1982: 74). Hâlen Danıştay tarafından verilen kararlara bakıldığında bu yönde örneklerle rastlanmaktadır⁸⁹. Olayın doğru anlaşılıp anlaşılmadığı, olaya ilişkin doğru maddi hukukun işlenip işlenmediği ve doğru bir atılma, yani temellendirme yapılıp yapılmadığı incelenmelidir. Daha da somutlaştıracak olursak; dava konusu görevlendirme işlemi iken atama işlemi şeklinde değerlendirmeye alınması, kusursuz sorumluluk kapsamında sorumluluk belirlemesi yapılması gerekirken kusur sorumluluğuna başvurulması, uyuşmazlığa uygulanmayacak hukuk kuralının esas alınması ya da yasa kuralının yanlış yorumlanması gibi hatalara müdahil

⁸⁸ 2577 sayılı Kanun'un 49/2. maddesinde temyiz incelemesi sonrasında Danıştayın nasıl kararlar verebileceği belirtilmiştir, “2. Temyiz incelemesi sonunda Danıştay; a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, b) Hukuka aykırı karar verilmesi, c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması sebeplerinden dolayı incelenen kararı bozar.”

⁸⁹ Hem araç sahibine hem de araç sürücüsüne verilen trafikten men cezasının iptali istemiyle açılan davada ilk derece mahkemesi fiilin sübut bulmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar vermiş, istinaf mahkemesi de istinaf başvurusunu reddetmiştir. Temyiz başvurusu sonrasında Danıştay ise araç sahibi yönünden fiil sübutu gerekçesini değil de dayanağı madde metninin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali gerekçesini ikame ederek iptal kararının gerekçesini değiştirmiş, araç sürücüsü yönünden ise fiil anında taşıma belgesinin yolcu taşıma niteliğinde olmadığını dolayısıyla kaçak taşımacılığın vuku bulunduğunu sabit görerek temyiz başvurusunun kabulüyle kararın bozulmasına hükmetmiştir. Danıştay 8. Dairesi, 09.03.2020 Tarih ve E.2019/2533, K.2020/1680 Sayılı Karar.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

olunmalıdır. Ancak bu durumlarda da mümkünse bozma yerine düzelterek onama yapmak suretiyle yargılamanın makul sürede nihayete ermesi sağlanabilir.

Yeni ve ciddi bir iddia her zaman dikkate alınmalıdır. Kararda karşılanan gerekçeler haricinde veya mahkemenin argümantasyonunu ciddi bir biçimde hedef alan ve sarsan iddialarla yapılan başvuruların temyiz incelemesine konu edilebilir olması gerekir. Zira her ne kadar müstakar hâle gelmiş bir uygulama ve karar bulunsada bunun, somut olay özellikleri itibarıyla her zaman bir istisnasının olabileceği veya değişebileceği düşüncesi hatırdan çıkarılmamalıdır. Yine müstakar genel kural veya ilke olarak kabul edilen bir hususa ilişkin istisna bir durumun, daha başkaca bir ilke kapsamında bir korumanın söz konusu olabileceği de dikkatten kaçırılmamalıdır. Nitekim, yargı esasında bunun için vardır ve Danıştay gibi bir yüksek mahkeme de bu nüansları ilkeleştirerek içtihat haline getirmelidir.

Yine, ilk derece veya istinaf mahkemelerinde farklı karar verildiği ileri sürülerek iddia ve savunmada bulunuluyorsa, bu durumda da temyiz kabul edilebilirlik aşaması geçilebilir. Bu hâlde bölge idare mahkemeleri kararları arasındaki aykırılıkların giderilmesi müessesine gerek kalmayacaktır. Dahası, aykırılığın giderilmesi henüz bir aykırılık doğmadan söz konusu olacağı için hukuk alanında birbirinin aksi kararların varlığı da söz konusu olmayacaktır.

Bilindiği gibi yargı mercileri, kararlarını gerekçelendirmek zorundadır. Bunun yanında yargı mercileri, kararlarında tarafların her türlü iddiasını karşılamak zorunda da değildir. İşin esasını etkiler mahiyetteki ve ciddi iddialar gerekçelendirilmelidir. Yani yargı mercileri zımnen de olsa zaten bir filtreleme yapmaktadırlar. Danıştay da denetimini yaparken ciddi olmayan ve önemsiz iddiaları tekrar öne süren temyiz başvurularını, kabul edilebilirlik aşamasında eleyebilecektir. Ancak derece mahkemesinin karar gerekçesi, tarafların esaslı

iddialarını karşılamıyorsa, o karar bozulabilecektir. Örneğin bir sorumluluk davasında idarenin kusuru bulunmadığına ilişkin karar, idareye kusur izafe edilmemesi nedenini içermiyorsa bozulacaktır.

Nihayet, bütün kararlar olmasa bile istinaf mahkemesince, ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak ilk derece mahkemesince hiç değinilmemiş bir sebeple, tamamen başka bir usuli sebep veya esastan verilen kararlara karşı temyiz yolu açık olmalıdır. Zira bu kararlar ilk kez verilme niteliğindedirler. Aksi durumda dereceli yargılama sisteminin amacına aykırı, tek aşamalı yargılama söz konusu olacaktır. Özellikle ilk derece mahkemesince verilen usul kararlarına karşı temyiz yolu açık olmalıdır. İstinaf mahkemeleri; süre ret kararını incelenmeksizin redde⁹⁰, esastan verilmiş bir kararı “kesin ve yürütülebilir bir işlem bulunmadığı” için incelenmeksizin redde⁹¹, konusu kalmadığından karar verilmesine yer olmadığına⁹² veya süre redde⁹³ çevirebilmektedirler. Bütün bu kararlar temyiz yolu kapalı uyuşmazlıklar

⁹⁰ Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 23.09.2021 Tarih ve E.2021/954, K.2021/922 Sayılı Kararı, “Bu durumda, görülmekte olan iş bu davanın tarafları-konusu-sebebi aynı olan ikinci dava mahiyetinde olması nedeniyle esasının incelenmesinin hukuken mümkün olmadığı, her ne kadar ... İdare Mahkemesi Hakimliğince davanın süre aşımı yönünden reddine karar verilmişse de, yukarıda izah edildiği üzere kesin hüküm nedeniyle davanın incelenmeksizin reddi gerekmele, mahkeme kararında sonucu itibarıyla isabetsizlik bulunmamaktadır.”.

⁹¹ Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 09.09.2021 Tarih ve E.2020/1439, K.2021/771 Sayılı Kararı.

⁹² Samsun Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi, 09.09.2024 Tarih ve E.2024/718, K.2024/1023 Sayılı Kararı, “... davacının davalı idarece 17.08.2022 tarihinden geçerli olarak komiser rütbesine terfi ettirilmesi nedeniyle uyuşmazlığın giderildiği, dolayısıyla bakılan davaya konu olan ... kararının iptali ile bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı özlük haklarının tarafına iadesine karar verilmesi istemi yönünden konusu kalmayan davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekmekte olup, işin esası incelenerek dava konusu işlemin iptali ve tazmin isteminin kabulü yönünde verilen istinafa konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.”

⁹³ Samsun Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 28.01.2022 Tarih ve E.2021/423, K.2022/151 Sayılı Kararı.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

bakımından dereceli yargılama sisteminin ve denetim imkânının ortadan kalkması gibi bir sonuç doğurduğu için bu kararlara karşı temyiz yolunun açık olması gerekmektedir. Yine, ilk derece mahkemesince işlemin usuli eksiklikleri nedeniyle iptali üzerine, istinaf mahkemesinin bunu yerinde görmemesi durumunda veya tam tersine ilk derece mahkemesince maddi olayın esası hakkında verilen karar sonrasında istinaf mahkemesince işlemin usuli eksiklikleri nedeniyle dış denetim kapsamında iptali hâllerinde temyiz yolu açık olmalıdır. Nitekim yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararları da istinaf mahkemesince ilk derece mahkemesince değinilmeyen ve istinaf mahkemesince verilen, ilk olarak nitelenebilecek kararlar için buna işaret etmektedir⁹⁴.

İstinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolunun açık olması durumunda, istinaf mahkemelerinin kaldırma-gönderme kararları vermesi de sınırlandırılabilir. Yukarıda belirtilen ve istinaf mahkemesince ilk kez verilen kararlar, istinaf mahkemeleri tarafından kaldırma-gönderme konusu yapılmayıp kendileri karar verirse, dereceli yargılama sisteminin sağladığı güvenceler ortadan kalkmış olacaktır. Ancak temyiz yolunun açık olduğu bir sistemde istinaf mahkemeleince bu hususlar da ikmal edilerek bir karar verilebilecek ve daha tecrübeli hâkimlerin müdahalesiyle karar tam anlamıyla işin esasını çözmüş olacaktır. Temyiz yolunun açık olmasıyla da dereceli yargı sisteminin sağlamış olduğu hukuki güvenceden de taraflar mahrum kalmamış olacaktır.

SONUÇ

İstinaf kanun yolu, kanaatimizce bazı önemli eksiklikler bulunmasına rağmen faydalı olmuştur. Bununla birlikte özellikle istinaf mahkemelerinin ilk derece mahkemesi kararlarını kaldırarak dosyayı

⁹⁴ Anayasa Mahkemesi, 20.07.2022 Tarih ve E.2022/48, K.2022/93 Sayılı Karar.

geri göndermesine ilişkin yasal düzenlemede bariz eksiklikler söz konusu olup, bu düzenlemenin temelli bir biçimde gözden geçirilmesi ve daha açık, anlaşılır ve detaylı yazılması gerekmektedir.

İstinaf mahkemelerince verilen kararlardan olan kaldırma-gönderme kararları, mevcut yasal zeminle uyuşmamaktadır. Mevcut yasal düzenleme kaldırma-gönderme kararları için son derece yetersizdir. Nitekim adeta mızrak çuvala sığmamış, istinaf mahkemeleri, bu düzenlemeyi çokça genişleterek ve aşarak bir kaldırma-gönderme mekanizması oluşturmuşlardır. Bu nitelikteki kaldırma-gönderme kararları, dereceli yargılama sistemi ve mahkemeye erişim hürriyetinin ihlal edilmiş olacağı gerekçelerine dayandırılmaktadır. Nitekim Danıştay da ivedi yargılama usulüne tabi davalarda, 2577 sayılı Kanun’un 20/A ve 20/B maddelerinde yer alan, “gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir” yönündeki düzenlemeyi benzer yorumla aşarak “bozma ve gönderme” kararı vermektedir. Dolayısıyla denilebilir ki yargı mercileri, kararları denetlenmekten imtina etmemekte, bilakis mahkemeye erişim ve etkili başvuru hakkının ihkakı için denetleme sistemini etkinleştirmek istemektedirler. İdari yargı mercilerinin dereceli yargılama sisteminin ihlal edilmemesi için kaldırma-gönderme kararı vermesi kanaatimizce yerindedir. Gerçi, her ne kadar uygulamada bazı kaldırma-gönderme kararlarının isabetsiz olduğu görülmekte ise de hukuki belirliliğin sağlanması bakımından da mevcut uygulama doğrultusunda mevzuat düzenlemesi yapılmalıdır.

Üç dereceli yargılama sisteminin mantığında, ilk derece mahkemesi kararlarının daha tecrübeli hakimler tarafından denetlenmesi ve varsa eksikliklerin ikmaliyle bir karar verilmesi vardır. Başka bir ifadeyle, üç dereceli yargı sisteminin temelinde, istinaf mahkemesince maddi olay denetimini de içeren yeniden yargılama yapılmasıyla bir karar verilmesi, bilahare bu kararların temyiz merciince içtihat makamı olarak nihai hukukilik denetiminden geçirilmesi düşüncesi yatar. Hâlihazırda istinaf başvurularına karşı sınırları son derece

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

daraltılmış olan temyiz yolu, bu mantığa uymamakta ve sistem eksik-aksak bir biçimde ilerlemektedir. Şöyle ki ilk derece mahkemesi kararlarını ikmal ve tadil edecek yargı mercii olan istinaf mahkemeleri, ilk derece mahkemesi kararlarını kaldırarak ilk olarak nitelenebilecek kararları kesin olarak, yani temyiz yolu kapalı verebilmektedir. Ancak bu uygulamanın mahkemeye erişim ve etkili başvuru hakkını ihlal eder mahiyette olduğu izahtan varestedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de iki farklı itirazden iptal davasında, istinaf mahkemelerince, ilk olarak nitelenebilecek bir kararın kesin olarak verilmesinin, mahkemeye erişim ve etkili başvuru ve hükmün denetlenmesi hakkını ihlal eder mahiyette olduğu kabulüyle iptal kararları vermiştir. Bu kararlar da bize göstermektedir ki istinaf mahkemelerinin, özellikle ilk derece mahkemesince değinilmeyen veya ilk derece mahkemesinden tamamen farklı usuli bir gerekçeyle verdiği kararlarının kesin olmaması ve bu kararlara karşı temyiz yolunun açık olması gerekmektedir.

Kanaatimizce istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolu tamamiyle açık olmalıdır. Temyiz yolunun açık olması, Anayasa Mahkemesinin deyimiyle daha güvenceli bir yargı hizmetinin sunulması demektir. Ayrıca Danıştayın tam anlamıyla bir içtihat mahkemesi vasfı kazanması da ancak bu hâlde mümkün olabilecektir. Usul ve esasa ilişkin birçok konunun Danıştay önüne gelmesinin engellenmesi, Danıştayın içtihat mercii olma vasfını köreltecektir. Uyuşmazlık görmeyen, çözmeyen bir yargı merciinin içtihat üretip geliştirmesi imkânsız bir durumdur. Bugünkü uygulamayla Danıştay istenilen düzeyde içtihat mercii durumuna gelememiştir.

Temyiz yolu açılırken istinaf uygulamasından önceki dönemde olduğu gibi, Danıştayın aşırı iş yükü altında boğulmaması için de mekanizmalar geliştirilmelidir. Öncelikle temyiz başvurusu, Fransa’daki gibi ciddi külfet getirilerek ağırlaştırılmalıdır. Sonrasında temyiz başvuruları, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurularda yaptığı kabul edile-

bilirlik incelemesine benzer şekilde, etkili bir kabul edilebilirlik süzgecinden geçirilebilir. Böylece Danıştayın aşırı iş yükü altında kalmadan içtihat mercii olarak görev yapması sağlanabilir.

Nihayet temyiz yolunun açık olması sayesinde, istinaf mahkemelerinin, ilk derece mahkemesince hiç değinilmemiş, ilk olarak nitelenebilecek kararları, dereceli yargılama sistemine aykırı olmayacak şekilde denetime tabi olacaktır. Böylelikle istinaf mahkemelerinin tamamlayıcı, reformatif özelliği tam anlamıyla uygulanacak, tecrübeli hakimlerin eksik ilk derece mahkemesi kararlarını ikmal ederek karar vermeleriyle istinafin gerçek faydaları da edinilmiş olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akil, Cenk (2010). *İstinaf Kavramı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akil, Cenk (2008). *İstinafin Aleyhindeki ve Lehindeki Görüşler ve Bu Görüşlerin Değerlendirilmesi*. *Kazancı Hukuk Dergisi*. 49-50. (28-74).
- Akkaya, Tolga (2009). *Medeni Usul Hukukunda İstinaf*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akyıldız, Ali (2015). *İstinafa İlkesel Bakmak*. *Danıştay ve İdari Yargı* 147. Yıl *Günü Sempozyumu* (11-32). Ankara: Danıştay Başkanlığı.
- Akyılmaz, Bahtiyar (2017). *İdari Yargıda Hakimin Hüküm Vermesi*. 149. Yıl *Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu* (154-167). Ankara: Danıştay Başkanlığı.
- Atay, Ender Ethem (2023). *İdari Yargılama Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Avcı, Mustafa (2011). *İdari Yargıda İstinaf*. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S.96, (179-204).
- Bereket Baş, Zuhal (1996). *İdari Yargılama Hukuku Açısından İstinaf ve Kabulü Sorunu*. *Danıştay Dergisi* Y.28, S.94. Ankara: Danıştay Başkanlığı. (11-25).

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

- Boztaş, Nevzat (2017). İlk Derece Mahkemesi Kararlarının Eksik Tahkikat veya Gerekçesizlik Nedeniyle İstinaf Mahkemesince Kaldırılması Meselesi. *MİHDER*. 2017/2. (423-456).
- Çağlayan, Ramazan (2017). İdari Yargıda Kararlara Karşı Başvuru Yolları (Fransa-Türkiye Mukayeseli Bir Deneme). Ankara: Seçkin Yayınları.
- Çağlayan, Ramazan (2019). İdari Yargılama Hukuku. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Chapus, René (2001). *Droit du Contentieux Administratif*. 9. éd., Paris.
- Çınarlı, Serkan (2020). İdari Yargılamada İstinaf ve Bölge İdare Mahkemeleri. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Demirkol, Selami (2016). İdari Yargılama Usulü Yenilenirken İstinaf Kanun Yolu Öngörüsü – Danıştay’ın İçtihat Mahkemesi Rolü’nün Güçlendirilmesi. *148. Yıl Danıştay ve İdarî Yargı Günü Sempozyumu* (115-140). Ankara: Danıştay Başkanlığı.
- Devellioğlu, Ferit (2010). Ansiklopedik Osmanlıca Türkçe Lügat. Aydın Kitabevi.
- Duran, Lütfi (1982). İdari Yargı Adlileşti. *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*. C.3(1). (53-83).
- Gaul, Hans Friedhelm (2016). Yargılamanın Amacı Güncelliğini Korumayan Bir Konu, (Çev. Yıldırım, N. D.). içinde Yıldırım, K. (Derleyen). İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Gençay Karabulut, Şehnaz (2004). Fransa’da İdari İstinaf Mahkemelerinin Kararlarına Karşı Temyiz Başvurusu ve İncelenmesi. *T.C. Danıştay Dergisi*. (9-72). S.107.
- Gülan, Aydın (2016). Ülkemizdeki Kanuni Düzenlemeleri Sonrasında İstinaf Kanun Yolu Hakkında Yeniden ve Farklı Düşünmek.

*148. Yıl Danıştay ve İdarî Yargı Günü Sempozyumu. (19-28).
Ankara: Danıştay Başkanlığı.*

Henckel, Wolfram (1969). Yargılama Hukuku Kurallarının Adalet Değeri Üzerine (Çev. Önen Ergun). *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 26(1).

Kalabalık, Halil (2022). İdari Yargılama Usulü Hukuku. Ankara: Seçkin Yayınları.

Kaplan, Gürsel (2020). İdari Yargılama Hukuku. (7. Baskı). Bursa: Ekin Yayınları.

Koç, Halil (2015). İdari Yargıda İstinaf Sistemine Geçiş. *147. Yıl Danıştay ve İdarî Yargı Günü Sempozyumu. (55-62). Ankara: Danıştay Başkanlığı.*

Kuru, Baki (2015). Medeni Usul Hukuku. İstanbul: Legal Yayıncılık.

Odyakmaz, Zehra (1993). Türk İdari Yargılama Usulünde Kararlara Karşı Başvuru Yolları. İstanbul: Alfa Basım Yayım Dağıtım.

Pekcanitez, Hakan (2006). İstinaf Mahkemeleri. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. (17-29). S. 1.*

Pekcanitez, Hakan; Özekes, Muhammet ve Atalay, Oğuz (2021). Medenî Usûl Hukuku. (12. Baskı), İstanbul: Onikilevha.

Sancakdar, Oğuz (2016). İdari Yargı İstinaf Sistemindeki Olası Sorunlar ve Çözüm Önerileri. *148. Yıl Danıştay ve İdarî Yargı Günü Sempozyumu. (29-114). Ankara: Danıştay Başkanlığı.*

Sancakdar, Oğuz (2012). İdari Yargıda İstinaf Sistemi Üzerine Düşünceler. *144. Yıl Danıştay ve İdarî Yargı Günü Sempozyumu. (13-96). Ankara: Danıştay Başkanlığı.*

Sancakdar, Oğuz (Ed.) (2020). Fransa, Türk, Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları. Ankara: Seçkin Yayınları.

Dr. Ali Hamza ŞAHİN

Saygın, Engin (2011). İdari Yargıda İstinaf Mahkemesi Tartışmaları Üzerine Bir Analiz. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. <https://hukukbook.com/istanbul-universitesi-hukuk-fakultesi-mecmuasi/>, C. LXIX, S.1-2. (653-648).

Sezginer, Murat (2018a). İdari Yargıda İstinaf İncelemesinin Esasları ile İstinaf Uygulamasında İçtihat Ayrılıkları Sorunu ve Çözüm Yolları. *150. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu*. (111-135). Ankara: Danıştay Başkanlığı.

Sezginer, Murat (2018b). Soru Cevap Bölümü. *150. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu*. Ankara: Danıştay Başkanlığı.

Telli, Ali (2016). İstinaf Kanun Yolunda Olası Sorunlar ve Çözüm Önerileri. *148. Yıl Danıştay ve İdarî Yargı Günü Sempozyumu*. (141-154). Ankara: Danıştay Başkanlığı.

Toklu, Esat (2015). İdari Yargıda İstinaf Sistemine Geçiş. *147. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu*. (63-72). Ankara: Danıştay Başkanlığı.

Tunca, Fahrünnisa (2009). İdari Yargıda İstinaf. *Danıştay 141. Yıl Sempozyumu*. (87-94).

Türkoğlu Üstün, Kamile ve Uçar, İsmail (2019). Fransız ve Alman İdari Yargılama Usulünde İstinaf İncelemesinin Kapsam ve Sınırları. *T.C. Danıştay Dergisi*. S. 151, (95-150).

Uysal, Zeki (2021). İdari Yargıda İçtihat Aykırılığının Önlenmesi ve Giderilmesi Usulü. Ankara: Seçkin Yayınları.

- Üstün, Gül (2016). İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu Üzerine Bir Değerlendirme. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. C.22. (13-38).
- Yıldırım, Ramazan (2015). Türkiye’de İstinaf Uygulamasının İdari Yargıya Etkileri. *147. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu*. (33-54). Ankara: Danıştay Yayınları.
- Yıldırım, M. Kamil (2000). Hukuk Devletinin Gereği: İstinaf. İstanbul: Nesil Matbaacılık.
- Yıldırım, Kamil Mehmet (2016). İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Yıllık Rapor 2023. Danıştay Başkanlığı. 2024.
- Yılmaz, Ejder (2005). İstinaf. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, Ejder (2006). İstinaf Kavramı (Konferans), *Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları-19*. (205-221). Ankara.
- Yılmaz Özel, Nurcan (2016). Adil Yargılanma Hakkı Kriterlerinin Türk İdari Yargılama Hukuku Açısından Muhtemel ve Gerçekleşen Etkileri. İstanbul: Onikilevha.
- Yılmazoğlu, Yunus Emre (2023). Temyiz İncelemesinde “İçtihat Eksenli” Yaklaşım ve Danıştay İçin Çözüm Önerileri. *T.C. Danıştay Dergisi*. S. 156, (65-135).