

İDARİ YARGI'DA TEMYİZ PARASAL SINIRI HAKKINDAKİ ANAYASA MAHKEMESİ İPTAL KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

EVALUATION OF THE CONSTITUTIONAL COURT'S ANNULMENT DECISION ON THE MONETARY LIMIT OF APPEAL IN ADMINISTRATIVE JURISDICTION

Prof. Dr. Ali Dursun ULUSOY*

ÖZ

Anayasa Mahkemesi, idari yargıda istinaf mercii kararlarının temyize açılmasında önemli bir hüküm olan ve her yıl yeniden değerlendirilme oranına göre artırılabilecek parasal sınırı geçen iptal ve tam yargı davalarını doğrudan temyize açan İYUK m.46/1-b hükmünü iptal etmiş ve iptal kararının gereğinin yapılması için 9 ay süre vermiştir. Eğer verilen süre içinde yeni bir yasal düzenleme yapılmazsa, parasal sınıra ilişkin anılan yasal düzenleme yürürlükten kalkacağından, istinaf mercii kararlarından Danıştay'ın temyizine açık olacak olanlar son derece azalmış ve sınırlanmış olacaktır. AYM'nin anılan iptal kararı, sonucu itibarıyla isabetli olmakla birlikte, açıklanan iptal gerekçeleri çeşitli açılardan sorunlu veya eksik görünmektedir. Zira iptal gerekçesinde parasal sınırın dava tarihi itibarıyla dikkate alınması gerektiğine dair açık bir belirleme yapılmamış olması bir eksiklik olarak göze çarpmaktadır.

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi ve Müstafi Danıştay Üyesi
ulusoydlaw@gmail.com, ORCID ID: 0000-0002-0310-4070

Bu makale, hakem değerlendirmesine tabi tutulmamıştır.

Makalenin Geliş Tarihi / Submitted : 28.11.2023

DOI : <http://dx.doi.org/10.29228/tcdanistay.13>

Atıf / To Cite : Ulusoy, A. D. (2024). İdari Yargı'da Temyiz Parasal Sınırı Hakkındaki Anayasa Mahkemesi İptal Kararının Değerlendirilmesi. *T.C. Danıştay Dergisi*, S. 157, 9-34.

Ayrıca, bir yandan idari yargıda iki dereceli yargılama yapılması hususu hatalı biçimde yorumlanmış; diğer yandan istinaf merciinin ilk defa davacı aleyhine karar verdiği durum ile ilk defa davalı aleyhine karar verdiği durum arasında davanın tarafları arasında ayrımcılık anlamına gelen ve “silahların eşitliği” ilkesini ihlal eden bir yorum yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, İdari Yargı, Kanun Yolları, Temyiz, Parasal Sınır

ABSTRACT

The Constitutional Court annulled Article 46/1-b of the Administrative Judicial Procedure Act (İYUK), which is an important provision in the cassation of the decisions of the appellate authority in the administrative judiciary and which allows direct appeal of cases exceeding the monetary limit to be increased according to the revaluation rate every year, and gave a period of 9 months to fulfill the requirements of the annulment decision. If a new legal arrangement is not made within the given period, the said legal provision regarding the monetary limit will be abrogated and the decisions of the appellate authority that will be open to cassation to the Council of State will be extremely reduced and limited. Although the aforementioned annulment decision of the Constitutional Court is correct in its conclusion, the grounds for annulment seem to be problematic or incomplete in various respects. The fact that the grounds for annulment do not explicitly state that the monetary limit should be taken into account as of the date of the lawsuit stands out as a deficiency. Moreover, the issue of the “double check” of the decisions in administrative jurisdiction has been interpreted erroneously. On the other hand, an interpretation has been made between the case where the appellate authority ruled against the plaintiff for the first time and the case where it ruled against the defendant for the first time, which means discrimination between the parties to the case and violates the principle of “equality of arms”.

Keywords: Constitutional Court, Administrative Judiciary, Cassation, Monetary, Limit For Appeal

GİRİŞ

Anayasa Mahkemesi (AYM) itiraz yoluyla önüne gelen bir norm denetimi kararında, idari yargıda istinaf merci kararlarına karşı temyiz başvurusu yapılabilmesi için İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda

(İYUK) sayılan diğer istisnalar dışında genel bir parasal sınır (her yıl yeniden değerlemeye tabi tutulması öngörülen ve ilk başta 100 bin TL olarak belirlenen sınır) getiren, İYUK m.46/1-b hükmünü 26.07.2023 tarihinde iptal etmiş ve iptal kararının yürürlüğe girmesini 9 ay süreyle ertelemiştir¹.

AYM'nin anılan iptal kararının gerekçesinde, söz konusu parasal sınırın gerek düzenlenmesindeki eksiklik açısından gerekse düzenlemenin içeriği açısından Anayasaya aykırı bulunan hususlar yönünden kanaatimizce birtakım sorunlar bulunmaktadır.

Öte yandan, İdari yargıdaki kanun yollarının önemli bir parçası olan temyiz yolunda parasal sınır öngören ve konusu yani para ile ölçülebilir değeri bu parasal sınırın altında kalan davalar için temyiz yoluna gidilmesini olanaksız kılan anılan kanun hükmü gerek nasıl uygulanacağına ve yorumlanacağına dair ortaya çıkardığı sorunlar gerekse idari yargıda kanun yolları sisteminin kurgulanmasındaki sorunlar açısından ciddi bir revizyona ihtiyaç duyduğundan, Anayasa Mahkemesinin işbu iptal kararının bu konularda daha isabetli ve tutarlı bir yasal düzenleme yapılmasına vesile olması beklenmelidir.

I. TEMYİZ PARASAL SINIRININ UYGULANMASINA İLİŞKİN SORUNLAR

A) İptal Davaları Açısından Parasal Sınırların Uygulanması

İYUK m.46/1-b hükmünde öngörülmüş olan ve AYM'nin anılan kararı ile iptal edilip, iptal kararının yürürlüğe girmesi için süre verilmiş olan temyiz parasal sınırı ("*Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar*") sadece tam yargı davalarına ilişkin değil, konusu parayla ölçülebilen iptal davaları için de geçerlidir. Zira kanun "idari işlemler hakkında açılan" tüm davalar için, iptal veya tam yargı davası ayrımı yapmadan

¹ Bkz. Anayasa Mahkemesi, E.2023/36, K.2023/142, RG, 13.10.2023, Sayı 32338. Farklı bir yasal düzenleme yapılmadığı takdirde iptal kararı 13.07.2024 tarihinde yürürlüğe girecektir.

parasal sınırın dikkate alınmasını öngörmekte olup, bunun anlamı eğer bir iptal davasında davaya konu idari işlemin konusu parayla ölçülebilen değeri temyiz sınırının üstünde kalıyorsa bu iptal davasının da her durumda (yani kanunda sayılan diğer temyize açık hâllere girmese bile) temyize açık olması gerektiğidir. Örneğin açılan iptal davasının konusu idari işlem bir taşınmaza ilişkin herhangi bir ruhsat işlemi ise, taşınmazın değeri anılan parasal sınırı aşıyorsa işbu dava temyize açık olmalıdır.

Diğer bir ifadeyle kanunun bu hükmüne göre, iptal davaları kanunda sayılan diğer hâllere giriyorsa (düzenleyici işlem vs.) zaten doğrudan ve parasal sınıra bakılmadan temyize açık olacak; dava konusu kanunda sayılan diğer temyiz hâllerine girmiyorsa da eğer iptal davasına konu idari işlemin parayla ölçülebilen etki ve sonucu temyiz parasal sınırını aşıyorsa işbu iptal davası ayrıca temyiz denetimine (kanun yoluna) açık olacaktır. Anılan kanun hükmü de zaten bu şekildeki bir düşünceyle getirilmiştir.

Ne var ki Danıştay uygulamada iptal davaları hakkında kanundaki bu hükmü son derece kısıtlı ve dar yorumlayarak uygulama eğilimindedir ve temyize açık olma anlamında, idari işlemlerin konusunun parayla ölçülmesi hususunda, iptal davaları için ayrı bir değerlendirme yapmaktan genellikle kaçınmaktadır. Bunun sonucunda da kanunda sayılan diğer temyize açık hâllere girmiyorsa, iptal davaları için söz konusu parasal temyiz sınırını genelde fiilen dikkate almakta ve böylece iptal davaları için temyiz denetimini büyük ölçüde kısıtlamaktadır. Danıştay'ın bu uygulamasının isabetli olmadığı ve kanuna uygun olmadığı kanaatindeyiz.

B) Parasal Sınırların Ne Zaman İtibarıyla Dikkate Alınacağı Sorunu

Öte yandan burada öngörülen parasal sınır her yıl enflasyon oranı ile paralel biçimde yeniden değerlemeye tabidir.

Yapılan temyiz başvurusunda buradaki parasal sınırın (temyiz sınırı) davanın ilk derece mahkemesindeki açıldığı tarih itibarıyla mı, ilk derece mahkemesinde kararın verildiği tarih itibarıyla mı, yoksa istinaf kararının verildiği tarih itibarıyla mı aşılması gerektiği tartışmalıdır. Bu hususta kanunda açıklık bulunmamaktadır.

Uygulamada Danıştay işbu parasal sınırın istinaf merciinin kararının verildiği tarih itibarıyla aşılmış olmasını aramaktadır ve Danıştay'ın bu içtihadı yerleşmiştir².

Bu uygulamanın sakıncası, davacının davasını açtığı tarih itibarıyla davasının temyize açık olup olmadığını bilmesinin mümkün olmamasıdır. Zira özellikle enflasyonun yüksek olduğu zamanlarda açılan davada ilk derece ve istinaf aşamasında karar verilmeye kadar geçecek sürede yeniden değerlendirme oranının ne olacağını kestirmek mümkün olmayabilecektir.

Davacının davayı açtığı tarihte davasının ileride temyize açık olup olmayacağını bilebilmesinin tek başına mahkemeye erişim hakkını ve dolayısıyla adil yargılanma hakkını ihlal edeceğini söylemek kolay değildir. Zira buradaki usuli sorun doğrudan davanın esasını etkileyebilecek nitelikte görünmemektedir. Ancak davacının açtığı davanın hangi yargısal aşamalardan geçeceğini ve bu bağlamda davasının istinafa ve/veya temyiz yoluna açık olup olmayacağını önceden bilebilmesi ve bu hususta öngörülebilirliğin bulunması hak arama özgürlüğü açısından önemli ve gerekli görülmelidir.

² Danıştay 2. Dairesi, 14.11.2022 Tarih ve E.2022/3256, K.2022/6511 Sayılı Karar; Danıştay 3. Dairesi, 23.01.2023 Tarih ve E.2023/118, K.2023/27 Sayılı Karar; Danıştay 4. Dairesi, 06.04.2022 Tarih ve E.2022/2418, K.2022/2219 Sayılı Karar; Danıştay 6. Dairesi, 23.02.2023 Tarih ve E.2023/565, K.2023/1983 Sayılı Karar; Danıştay 7. Dairesi, 27.02.2023 Tarih ve E.2023/646, K.2023/1081 Sayılı Karar; Danıştay 8. Dairesi, 09.02.2022 Tarih ve E.2021/2423, K.2022/7502 Sayılı Karar; Danıştay 9. Dairesi, 13.10.2022 Tarih ve E.2022/3569, K.2022/4809 Sayılı Karar; Danıştay 10. Dairesi, 09.02.2023 Tarih ve E.2023/486, K.2023/416 Sayılı Karar; Danıştay 14. Dairesi, 20.03.2018 Tarih ve E.2018/301, K.2018/1686 Sayılı Karar.

O hâlde kanaatimizce temyizdeki parasal sınırın davanın açıldığı tarihteki yeniden değerlendirilme oranına ve temyiz sınırına göre dikkate alınması daha isabetli olacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin aşağıda irdelenen kararı vesilesiyle de bu husus ayrıca değerlendirilecektir.

Bu konudaki ***bir diğer tartışma*** da, temyizdeki parasal sınırdaki (özellikle tam yargı davaları açısından) davacının davada talep ettiği meblağın mı, yoksa istinaf sonucunda mahkemenin hükmettiği karardaki meblağın mı esas alınması gerektiğidir. Bu hususta da kanunda açıklık bulunmamaktadır.

Uygulamada Danıştay, davacının davada talep ettiği meblağı esas almaktadır (davada ıslah talebinde bulunulduysa ıslah edilen miktar dahil).

Bu uygulamanın sakıncası ise, davacının daha fazla harç ve vekalet ücreti ödemeyi göze alması hâlinde, davada baştan çok daha yüksek taleplerde bulunarak Kanundaki temyiz parasal sınırını fiilen anlamsız hâle getirebilmesidir. Bu durumda özellikle ekonomik durumu uygun olan ve davada baştan çok yüksek meblağ talep eden davacılar için fiilen temyiz parasal sınırı kalmayabilecektir.

Buna karşın eğer uygulama aksi yönde olursa, yani parasal sınır davacının talep ettiği değil mahkemenin hükmettiği meblağ olarak dikkate alınır, hem dava ret kararları için temyiz parasal sınırının belirlenmesi mümkün olmayacak; hem de eğer dava ret kararlarında davacının talebi esas alınır, bu kez de “kısmen kabul-kısmen ret” kararı verilen davalarda temyiz sınırı için durum çelişkili hâle gelecektir. Çünkü bu durumda davacı yüksek meblağ istediye dava tamamen reddedilirse temyize açık olacak ama mahkeme küçük bir meblağa hükmettiğinde ve talebin çoğunu reddettiğinde temyize açık olmayacaktır. Bu nedenle temyiz parasal sınırında davacının talep ettiği meblağın esas alınması dışında seçenek bulmak güç görünmektedir.

II. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN TEMYİZDEKİ PARASAL SINIRA İLİŞKİN İPTAL KARARI

Yukarıda değinildiği üzere Anayasa Mahkemesi itiraz yoluyla önüne gelen bir norm denetimi kararında temyizde parasal sınıra ilişkin İYUK m.46/1-b bendi hükmünü 26.07.2023 tarihinde iptal etmiş ve iptal kararının yürürlüğe girmesini 9 ay süreyle ertelemiştir³.

Karara konu itiraz, anılan bentteki (*b bendi*) sadece “**Konusu yüz bin Türk lirasını aşan**” ifadesi ile sınırlı olmasına ve itiraz yoluna giden Samsun Bölge İdare Mahkemesi tarafından sadece bu ifadenin iptali istenmiş olmasına karşın, bu ifadeyi Anayasaya aykırı gören AYM, anılan bendin kalan kısmının da uygulanma kabiliyeti kalmadığı gerekçesiyle (b) bendinin tümünün iptaline karar vermiştir. Böylece bölge idare mahkemelerince verilen nihai kararlardan “*Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar*” için (bu arada yeni yasal düzenleme yapılmazsa) işbu iptal kararının yürürlüğe girmesi ile temyiz yolu açık olmayacaktır.

Anılan AYM kararının iki ayrı boyutu bulunmaktadır.

A) Parasal Sınırın Hangi Tarih İtibarıyla Dikkate Alınacağına Belirsizliği

Anılan iptal kararında AYM'ye göre, Anayasaya aykırı hususlardan biri, bahsi geçen hükümde öngörülen parasal sınırın dava açıldığı tarihe göre mi, yoksa istinaf kararı tarihine göre mi dikkate alınacağına açık olmamasının belirsizlik doğurması ve ayrıca burada öngörülen parasal sınırın fazla yüksek olmasının ölçüsüz bulunmasıdır. Kararda Danıştay uygulamasında istinaf karar tarihindeki parasal sınırın esas alınmasının da sorunlu görülüp görülmediği net olmayıp, aşağıda değerlendirilmektedir.

³ Bkz. Dipnot No. 2.

Kararın ilk kısmında idari yargıdaki istinaf kararlarının temyizinde kanunda öngörülen parasal sınırın hangi tarih itibarıyla dikkate alınacağına kanunda açıkça düzenlenmemiş olması konusu tartışılmıştır. Zira Kanunun anılan hükmünde konusu 100 bin TL'yi aşan idari davalar hakkında istinaf merciince verilen kararların temyize açık olacağı öngörülmüş olup, işbu 100 bin TL'lik parasal sınırın her yıl yeniden değerlendirilme oranına (yani enflasyon oranına) göre artırılması kuralı benimsenmiştir. Dolayısıyla işbu parasal sınır her yıl değişebilmekte ve enflasyonun yüksek olduğu yıllarda çok ciddi biçimde artabilmektedir. Bu çerçevede 2023 yılı için yeniden değerlemeye göre belirlenmiş parasal sınır 581.000 TL'dir.

AYM kararında, istinaf kararının temyize açık olup olmadığı değerlendirilmesi yapılırken dava tarihindeki mi yoksa istinaf karar tarihindeki parasal sınırın mı dikkate alınacağına kanunda açıkça belirtilmemesinin belirsizlik doğurduğu ve bu nedenle "kanunilik" ölçütünü taşımadığı sonucuna varmıştır.

Buna ilaveten, tıpkı 2023 yılındaki 581.000 TL'lik parasal sınır gibi, AYM, parasal sınırın oldukça yüksek belirlenmesini de ölçülü bulmamıştır.

Kararın bu boyutuna ilişkin olarak AYM'nin asıl sorunlu gördüğü hususun, parasal sınırın hangi tarih itibarıyla (dava tarihi, istinafa başvuru tarihi veya istinaf karar tarihi) geçerli olacağına belirsiz olması mı; yoksa söz konusu parasal sınırdaki Danıştay uygulamasında dava tarihinin değil, istinaf karar tarihinin esas alınması mı olduğu tam olarak anlaşılmamaktadır.

Zira kararda açıkça Danıştay'ın bu konudaki yerleşik içtihadının istinaf karar tarihindeki parasal sınır olduğu çok sayıda Danıştay kararından örnekler verilerek vurgulanmaktadır (para.7) ve AYM'nin karar gerekçesinde Danıştay'ın bu yönde farklı veya çelişkili kararlar verdiğine dair bir belirleme de yapılmamaktadır.

O hâlde aslında bu konuda idari yargıda bir “belirsizlik” bulunmamaktadır. Danıştay’ın bu konudaki yorumu ve uygulaması istikrarlıdır ve içtihadı yerleşmiştir. Nitekim aynı konuda Hukuk Muhakemeleri Kanunundaki (HMK) düzenleme de açıkça istinaf karar tarihindeki parasal sınırın geçerli olacağı yönündedir (Ek Madde 1/2).

Bu durumda AYM bu noktada bir Anayasaya aykırılık tespitinde bulunduğuna göre, aslında açıkça vurgulamamakla birlikte anlaşılan odur ki yüksek mahkemenin bu noktada gerçekte sorun gördüğü husus, parasal sınırda dava tarihinin esas alınmamasının davanın tarafları açısından belirsiz ve öngörülemez bir durum ortaya çıkarmasıdır. Zira aksi durumda yani istinaf kararı tarihindeki parasal sınır dikkate alındığında, davanın önce ilk derecede sonra istinafta ne zaman karara bağlanacağından baştan belli olmaması nedeniyle tarafların davalarının temyize açık olup olmayacağını önceden bilmeleri mümkün olmayacaktır.

Nitekim AYM kararının 15. paragrafının son cümlesinde bulunan, “Bu nedenle yargılama süreçlerinden dolayı daha önce temyize tabi olan bir karar, bölge idare mahkemesinin karar tarihi itibarıyla kesin olabilir.” ifadesinden anlaşıldığı kadarıyla AYM, parasal sınırın istinaf karar tarihi itibarıyla dikkate alınmasının belirsizlik doğuran ve olumsuz bir olgu olduğunu işaret etmek ister gibidir. Ne var ki kararın devamında parasal sınırda dava tarihi yerine istinaf kararı tarihinin esas alınmasının taraflar açısından öngörülemez ve belirsiz bir durum ortaya çıkardığını ayrıca vurgulamaması önemli bir eksiklik olarak göze çarpmaktadır.

Bu eksikliğin, gerek HMK’daki istinaf karar tarihini esas alan hüküm (Ek Madde 1/2) ileride itiraz yoluyla önüne gelirse “ihzası rey” endişesi duymamak adına gerekse yasa yapıcıya yapması gereken düzenlemeyi empoze etmemek adına, bilinçli bir tercih olup olmadığı bilinmemektedir. Ancak her hâlükarda kararın bu kısmının gerekçesinin kendi içinde çelişkili ve eksik olduğu açık bir olgudur.

Bu noktada açıklığa kavuşturulması gereken husus, bir kimsenin dava açarken en baştan davasının izleyeceği prosedürü ve bu arada kanun yollarının açık olup olmadığını bilmesinin hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı açısından gerekli olup olmadığıdır. Diğer bir ifadeyle, açılan davada davanın taraflarının o davanın kanun yollarına açık olup olmadığını en baştan bilememelerinin hak arama özgürlüğünü ve/veya adil yargılanma hakkını ihlal edip etmeyeceğidir.

Tümdengelim metodu yönünden bakılırsa, önemli olanın sonuç, yani açılan davada adil bir yargılanma yapılmış ve adil bir karara varılmış olması fikri kabul edilirse, dava sürecinde davanın izleyeceği yargılama prosedürünün tam olarak baştan bilinip bilinmemesinin salt usuli bir olgudan ibaret olduğu ve yargılama sonucuna esastan doğrudan etkisi olmayacağı söylenebilir. Zira davanın tarafları davanın geçireceği prosedürel süreçleri önceden bilseler de bilmeseler de, gerek yargılama süreçleri gerekse verilen karar her hâlükârda ya adil olacak ya da adil olmayacaktır. Yargılama süreçleri hakkında önceden haberdar olmak, davanın taraflarının davanın sonucu ve yargılanma süreçlerinin adil olup olmaması üzerinde tasarruf edebilecekleri bir boyut taşımayacaktır. Yani tarafların önceden davanın hangi yargılama süreçlerinden geçeceğini bilmemelerinin gerek yargılama süreçlerinin gerekse yargılama sonucunun adil olmamasında doğrudan bir etkisi olmayacaktır. Bu süreçlerde bir sorun bulunacaksa davanın tarafları zaten sorun çıkan aşamada gerekli usuli başvuru seçeneklerini kullanarak yargılamanın ve sonucun adil olmasına katkıda bulunabileceklerdir. Ama davanın geçireceği aşamaların daha en baştan bilinmesinin ya da bilinmemesinin gerek yargılama süreçlerinin gerekse yargılama sonucunun adil olmasına doğrudan etkisi bulunması güç görünmektedir. Bu itibarla burada adil yargılanma hakkı açısından somut bir sorunun varlığı fazla varsayımsal görülebilir.

Buna karşın, konuya hak arama özgürlüğü açısından bakarsak, daha farklı bir noktaya gelebiliriz. Zira açılan bir davada yargılama süreçlerinin daha en baştan belirlenebilir ve öngörülebilir olmasının davanın taraflarına davanın adil sonuçlandırılacağı hususunda çok daha fazla bir güven telkin edeceğinde kuşku yoktur. Çünkü dava süreçlerinin karmaşıklığı ve süreçlerin nasıl işleyeceğindeki belirsizlikler davanın adil sonuçlanacağı konusunda taraflarda kuşku doğurabilir. Diğer yandan, süreçlerin bilinebilir ve öngörülebilir olması davanın taraflarının davada çıkabilecek sonuca kendilerini daha iyi adapte edebilmelerini, önlerini görebilmelerini ve gelecek planlaması yapabilmelerini de sağlayacaktır. O hâlde dava süreçleri ne kadar öngörülebilir ve belirli olursa, kişilerin hak arama özgürlüğünü kullanabilmelerine olan güvenleri de o kadar yüksek olacaktır. Bu nedenle davada tarafların o davanın hangi kanun yollarından geçeceğini en baştan bilmemeleri ve öngörememeleri kanaatimizce hak arama özgürlüğünü zedeleyecektir. AYM'nin bu dava vesilesiyle bu olguyu da gerekçede açıkça vurgulaması kamu hukukuna ve özgürlükler içtihadına kayda değer bir katkı sağlayabilirdi.

B) İstinafın Davacı Aleyhine İlk Defa Verdiği Kararın Üst Denetimi Zorunlu mudur?

Kararın *ikinci boyutunda* ise aslında genel olarak idari yargıdaki temyiz sisteminin kurgusu tartışılmakta ve bu noktada sistemsel bir sorun görülmektedir.

Buna göre, idari yargıdaki mevcut temyiz kurgusunda istinaf merciinin kararlarından kanunda sayılan istisnai davalar (düzenleyici işlemlere karşı açılan iptal davaları, meslekten ya da kamu görevinden çıkarma sonucunu doğuran iptal davaları, imar planları ve parselasyon işlemlerine karşı açılan davalar vs.) ve konusu 100 bin TL'yi aşan ve yeniden değerlendirme oranına göre her yıl güncellenen

tüm idari davalar (iptal, tam yargı ve vergi davaları) temyize açık olmakta ve kanunda (m.46) numerus clausus sayılan bu davalar dışında istinaf merciinin hiçbir kararı temyize açılmamaktadır.

Bu bağlamda mevcut sistemde eğer kanunda sayılan istisnalara girmiyorsa, yani temyize açık davalardan değilse, ilk derece mahkemesinin (idare veya vergi mahkemesi) davanın reddine ya da kabulüne dair verdikleri nihai kararlar istinaf yolunda istinaf mercii (BİM) tarafından hukuka ve usule uygun görülmezse, (ilk inceleme kapsamında verilen dava ret kararları dışında) dava hakkında ilk elden istinaf merciince esastan nihai karar verilmektedir.

Diğer bir ifadeyle, istinaf mercii ilk derecenin nihai kararını doğru (hukuka ve usule uygun) bulmazsa, ilk inceleme kapsamında verilen ve esasa girilmemiş olan davalar hariç olmak üzere, istinaf merciince karar bozulup yeniden karar vermek üzere ilk derece merciine gönderilmemekte ve davanın esası istinaf tarafından çözümlenerek nihai karar verilmektedir. Bu noktada istinaf tarafından dosyanın ilk dereceye geri gönderilmesi sadece ilk inceleme konuları kapsamında dava ret kararı verilmiş olduğu (örneğin davada süre aşımı görülmesi ya da davada özel ehliyet koşulunun sağlanmaması), görevsiz mahkemede dava açılması veya yasaklanmış veya reddedilmiş hakim tarafından davaya bakılmış olması hâllerinde söz konusudur⁴.

Bu bağlamda, istinaf merciinin, yukarıda sayılan istisnalar dışında kural olarak ilk derece mahkemesi kararını uygun görmemesi hâlinde dosyanın esası hakkında doğrudan kendisinin karar vermesi durumunda, eğer istinafın işbu nihai kararı temyize açık değilse, yani kanunda (m.46) sayılan temyize açık istisnalara girmiyorsa, istinafın

⁴ Uygulamada bölge idare mahkemeleri, ilk derece mahkemeleri tarafından esasa girilmemiş diğer hâllerde de (örneğin bilirkişi incelemesi yaptırılmadan esastan dava ret kararı verilmiş davalar) istinaf aşamasında kararı bozup yeniden karar vermek üzere ilk dereceye gönderebilmektedirler. Ancak bu uygulamanın kanun hükümlerinin açıkça zorlanması anlamına geldiği söylenebilir.

verdiği bu yeni karar kesin olup, mevcut sistemde temyize kapalıdır. Dolayısıyla istinafin bu nihai kararı başka bir (üst) merci tarafından kanun yolu denetimine tabi tutulamamaktadır.

Bu olgu ilk derecenin verdiği dava kabul kararının istinaf tarafından istinaf denetimi kapsamında hatalı görülüp esastan dava ret kararı verilmesi ihtimali için geçerli olduğu gibi, tersi durumda, yani ilk derecenin verdiği dava ret kararının istinaf tarafından kaldırılıp esastan dava kabul kararı verilmesi hâlinde de geçerlidir.

İşte Anayasa Mahkemesi burada değerlendirilen kararın ikinci boyutunda, kanunda belirtilen temyiz parasal sınırının (2023 yılı için 581 bin TL) altında kalan ve diğer istisnalara girmeyerek temyize kapalı tutulan davalarda, istinaf merciinin ilk derecenin kararını uygun bulmayarak esastan farklı karar verdiği davalardan sonuçta davacının aleyhinde olanları, yani ilk kez istinaf (BİM) tarafından davacı aleyhine verilen kararlar için temyiz yolunun açık olmamasını, "hükümün denetlenmesini talep etme hakkına" ve dolayısıyla hak arama özgürlüğüne (AY m.36) aykırı bulmuştur.

AYM kararının bu ikinci boyutunda da iki noktadan ciddi sorun bulunmaktadır.

1) İdari Yargıda İki Dereceli Yargılama Zorunlu mudur?

Öncelikle belirtmek gerekir ki mevcut idari yargı kanun yolları sistemimizde ilk derecede kesinleşen son derece basit ve önemsiz görülen davalar (2023 itibarıyla parasal değeri 20 bin TL'nin altında olan davalar) dışındaki tüm dava dosyaları en az iki farklı yargı merciinin yargılamasından yani denetiminden geçmektedir.

Diğer bir anlatımla, ilk derece yargı yerinin (idare mahkemesi veya vergi mahkemesi) yukarıda belirtilen istisna dışındaki tüm nihai kararları en az mutlaka bir üst yargı merci tarafından tekrar değerlendirilmektedir. Bu durum ilk derecenin dava ret kararları için olduğu gibi dava kabul kararları için de geçerlidir.

Bu itibarla AYM kararında dikkat çekilen ve sorun görülen husus olan, istinafin ilk derece kararını uygun bulmayıp yeniden farklı bir karar verdiği dava dosyalarından (örneğin temyiz parasal sınırının altında kaldığı için) temyiz denetimine açık olmayanlar için, işbu dava dosyalarının ikinci bir yargı mercii tarafından ve farklı bir gözle değerlendirme ve denetim yapılmaması, yani en az iki dereceli yargılama yapılmama sorunu aslında ve gerçekte doğru tespit edilmiş bir sorun değildir.

Başka bir anlatımla, istinaf mercii istinaf aşamasında ilk derece yargı mercii kararını hukuka uygun görmemesi nedeniyle yeni ve farklı bir karar vermesi durumunda, aslında o dava dosyası yine de ve her hâlükarda en az iki dereceli bir yargılamadan geçmiş olmaktadır. Çünkü o dava dosyası ilk önce ilk derece yargı mercii tarafından irdelenmekte ve karara bağlanmakta; sonrasında da (temyize kapalı olsa bile) en az bir kez daha ve daha üst bir yargı mercii (istinaf) tarafından tekrar irdelenmekte ve denetlenmektedir.

Dolayısıyla burada gerek adil yargılanma hakkı gerekse hak arama özgürlüğü açısından asıl güvenceye alınmaya çalışılan husus, her dava dosyasının en az iki dereceli bir yargılamadan geçirilmesinin, yani en az iki farklı seviyedeki yargı mercii değerlendirilmesi ve kontrolünden geçirilmesinin sağlanması ve güvenceye alınması ise, mevcut sistem bu güvenceyi zaten sağlamış durumdadır.

Her ne kadar görünüşte ve ilk bakışta ilk derecenin kararını uygun görmeyen istinafin esastan yeni ve farklı vereceği kararın (temyiz yolu kapalı dosyalarda) ikinci bir (kanun yolu) denetimi yapılamıyor gibi bir izlenim doğsa da, aslında bu izlenim yanıltıcı olup, sonuçta gerçekte o dava dosyası gerek usul gerek esas yönünden (*ilk inceleme hususları dışındaki hukukilik açısından*) önce ilk derece yargı mercii sonra da üst yargı mercii olan istinaf mercii tarafından yargılamasından geçmekte ve sonuçta en az iki dereceli bir yargılamaya tabi tutulmaktadır.

Bu noktada ayrıca belirtmek gerekir ki AYM, gerek anılan kararda gerekse önceki bazı kararlarında, Anayasa m.36 hükmündeki hak arama özgürlüğünü referans alarak, “**hükümün denetlenmesini talep etme hakkı**” olarak isimlendirdiği bir haktan bahsetmektedir⁵. Esasen AİHM tarafından AİHS kapsamında sadece ceza davalarında en az iki dereceli yargılama güvenceye alınmakta ve özel hukuk davaları ile idari davalarda kural olarak üye devletlerin en az iki dereceli yargılama öngörmeleri zorunlu tutulmamaktadır. Ancak AİHM'e göre üye devletler kendi iç hukuk sistemlerinde iki dereceli yargılama öngörmüş iseler, bu konuda oluşturacakları kanun yolu sistemini AİHS'in güvenceye aldığı kapsamda adil yargılanma hakkına uygun biçimde dizayn etmekle yükümlüdürler⁶.

Bu bağlamda, adına “en az iki dereceli yargılamaya tabi tutulma hakkı” da denilse, “kanun yollarına başvuru hakkı” da denilse, “hükümün denetlenmesini talep hakkı” da denilse, AYM'nin Anayasamızdaki hak arama özgürlüğünden hareketle kişiler için iç hukukumuzda AİHS'ten daha ileri bir seviyede böyle bir ilave hak öngörmüş olması kural olarak son derece olumlu olup takdire şayandır⁷.

Buna karşın kanun yollarında üst yargı merciinin önceki derece mahkemelerinin kararlarından farklı olarak verdiği yeni bir kararın (bozma kararı veya davayı esastan karara bağlama) mutlaka başka (daha üst) bir yargı merci tarafından denetlenme zorunluluğu bulunmadığı gibi, böyle bir zorunluluk bahsi geçen en az iki dereceli yargılamaya tabi tutulma ya da kanun yollarına başvuru hakkı kapsamında da görülemez. Yukarıda vurgulandığı gibi bu hak kapsamında bir

⁵ Anayasa Mahkemesinin bu husustaki başka kararları: Anayasa Mahkemesi, 27.12.2018 Tarih ve E.2018/71, K.2018/118 Sayılı Karar. §§ 8-10; Anayasa Mahkemesi, 01.10.2020 Tarih ve E.2020/21, K.2020/53 Sayılı Karar, § 19.

⁶ Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 17.01.1970, Delcourt v./ Belçika, No: 2689/65.

⁷ Bu noktada basit ve görece önemsiz görülen davalar için iki dereceli yargılama zorunlu görülmemektedir: Anayasa Mahkemesi, 16.02.2023 Tarih ve E.2022/135, K.2023/30 Sayılı Karar, § 35.

dava dosyasının en az iki farklı yargı mercii tarafından iki farklı göz ile iki farklı denetimden ve hukuki değerlendirmeden geçmiş olması yeterlidir.

Aksi durumda örneğin idari yargı sistemimizde gerek ivedi yargılama (İYUK m.20/A-B), gerekse Danıştay'ın ilk derece baktığı davalar açısından da "hükmün denetlenmesini talep etme hakkına" aykırılık görülecektir. Zira ivedi yargılamada da ilk derece mahkemesi kararına karşı gidilen temyiz yolunda, tıpkı istinafta olduğu gibi, Danıştay, ilk derece yargı mercisinin kararını uygun görmezse kendisi davayı esastan ve farklı biçimde karara bağlayabilmektedir. Yani AYM'nin bu kararda istinaf için sorun gördüğü aynı durum ivedi yargılamadaki temyiz için de söz konusudur.

Aynı şekilde Danıştay'ın ilk derece baktığı dosyalarda temyiz mercii olan Danıştay İDDK veya VDDK, Danıştay dairesinin kararını hukuka uygun görmezse ilk defa ve farklı bir karar olarak bozma kararı verebilmektedir. Her ne kadar bozma kararı üzerine İDDK/VDDK dosya hakkında esastan karar veremese de, dairenin işbu bozma kararına uymak zorunda olması ve direnme seçeneği olmaması, sonuçta AYM'nin işaret ettiği aynı sorunu burada da doğurmakta ve üst mercii ilk defa verdiği kararın daha üst mercii tarafından bir kez daha (kanun yolu) denetimi yapılamamış olmaktadır.

Sonuçta aslında her iki durumda da gerek usul ekonomisi gerek yargılamada etkinlik gerekse davaların uzun süre sürüncemede kalmadan makul sürede sonuçlandırılabilmesi amaçları açısından sorun görülmemelidir ve bu gibi durumlar aslında yargılama usulünün doğal parçalarıdır.

Dolayısıyla bu noktada bir dava dosyasının en az iki dereceli bir yargısal değerlendirmeden geçmiş olması yeterli görülmeli ve üst yargısal denetim mercisinin alt dereceden farklı biçimde verdiği yeni kararın da mutlaka daha da üst bir yargı mercii tarafından denetlenmesi mutlak bir zorunluluk olarak görülmemelidir. O hâlde AYM'nin

bu noktada vardığı sonuç isabetli görünmemektedir. Fakat bu bağlamda temyiz merciinin –içtihat birliğini sağlama ana misyonu çerçevesinde- istinafin (veya istinaf yolu öngörülmemişse ilk derece yargı mercilerinin) kararlarını temyize açmada takdir yetkisi bulunmasının gerekli olması ayrı bir husustur.

2) İdari Yargıda Davanın Tarafları Eşit Konumda Görülmeli midir?

AYM'nin anılan kararının ikinci boyutuna ilişkin olarak **diğer bir isabetsiz husus** da, kararda AYM'nin, istinafin ilk dereceden ilk defa farklı verdiği tüm kararlar için temyiz yolunun açılması gerekli görülmeyip, istinafin ilk dereceden farklı olarak verdiği ve sadece davacının aleyhine olan kararlar için temyiz yolunun açılmasını gerekli görmesidir.

Böylece AYM; istinafin ilk dereceden farklı olarak ilk defa davalının aleyhine verdiği kararlar için temyiz yolunun açılmasını gerekli görmemektedir.

Diğer bir ifadeyle, AYM'ye göre ilk derecede idare veya vergi mahkemesi davacı lehine karar verdi ise (*örneğin davaya konu işlemi iptal etti ise*) ve bu karar istinaf aşamasında davacı aleyhine döndü ise (*örneğin BİM işbu iptal kararını kaldırarak esastan davanın reddine karar vermiş ise*), işbu istinaf kararı mutlaka temyize açık olmalıdır. Aksi hâlde AYM'ye göre “hükmün denetlenmesini talep etme hakkı” ve dolayısıyla hak arama özgürlüğü ihlal edilmiş olacaktır.

Buna karşın AYM'nin işbu kararı uyarınca, aşağıdaki hâllerde, temyiz parasal sınırını geçmemiş olan istinaf (BİM) kararlarının temyize açık olma zorunluluğu bulunmamaktadır:

- ilk derecede idare/vergi mahkemesi esastan dava ret kararı vermiş ve istinaf mercii bu kararı onamışsa,

- ilk derecede idare/vergi mahkemesi esastan davayı kabul etmiş ve istinaf mercii bu kararı onamışsa,

- ilk derecede idare/vergi mahkemesi esastan dava ret kararı vermiş ve istinaf mercii bu kararı kaldırarak esastan davayı kabul etmişse,

- ilk derecede idare/vergi mahkemesi esastan dava ret kararı vermiş ve istinaf mercii bu kararı kaldırarak ve usulden (ilk inceleme nedenleri yönünden) bozarak, dosyayı yeniden karar vermek üzere ilk dereceye göndermişse.

Görüldüğü üzere AYM burada davanın taraflarından davacı ile davalı arasında temelden farklı bir tercihte bulunarak, davacı lehine ve davalı aleyhine bir tavır takınmış olmaktadır. Zira istinafin ilk defa davacı aleyhine verdiği kararların mutlaka temyize açık olması gerektiğini öngörmekte, ancak istinafin ilk defa davalı aleyhine verdiği kararların temyize açık olmasını zorunlu görmemektedir.

Bu durumun ise adil yargılanma hakkının zorunlu unsurlarından biri olan ve yargılamada “silahların eşitliği” ilkesine aykırı olduğu, zira davanın taraflarından davacı ile davalı arasında yargı merciiinin tarafsızlığının ve tarafsız görüntü verme yükümlülüğünün de gereği olan, eşit muamele ilkesiyle bağdaşmayacağı son derece bariz görünmektedir.

Bu noktada idari yargıda davaların davalısının her zaman idare olması ve davacının ise (genellikle) özel kişiler olması da “silahların eşitliği” ilkesi açısından sonucu değiştirmemektedir. Zira davacının ve davalının kim olduğundan ve kişiliğinden/niteliğinden bağımsız olarak, bir yargılama faaliyetinde yargıcın/mahkemenin taraflara en baştan eşit mesafede olması ve bir taraf aleyhine veya lehine bir ön kabule veya ön yargıya sahip olmaması yargının tarafsızlık yükümlülüğünün zorunlu bir parçasıdır.

Kaldı ki idari yargıda davalı idare çoğu kez bir veya birkaç kişinin kişisel menfaatine karşı tüm toplumun ortak menfaatini temsil etti-

ğinden, yargılama faaliyetinde üst kanun yollarına başvuru hakkı açısından bir ya da birkaç kişinin menfaatinin mutlaka tüm toplumun menfaatinden üstün olacağını öngörmenin de herhangi bir haklı ve tutarlı nedeni bulunmayacaktır.

Diğer bir ifadeyle, buradaki sorun idare karşısında “zayıf” konumda olan bireylerin güçlü idareye karşı korunması gibi tek boyutlu ve fazla basite indirgenebilecek “naif” bir tartışmadan ziyade, felsefi açıdan daha derin düşünülmesi gereken bir boyut taşımaktadır.

Nitekim, idari yargıda davalı idare yanında davaya katılanın (müdahil) konumu da özel hukuk yargılamasına göre çok daha önemlidir. Çünkü birçok davada aslında davaya konu idari işlemin mahkemece iptalinden asıl etkilenen kişi davalı idareden ziyade, müdahil (3. Kişi) olabilmektedir. Örneğin ilan edilen bir kamu görevlisi kadrosuna (doçent kadrosu gibi) ya da kurum içi bir daha üst konumdaki göreve iki kişi başvurduğunda ve kadroya/göreve A'nın atanmasına karşın, atanmayan B bu atama kararına karşı dava açtığında, işlemin mahkemece iptalinden asıl ve daha doğrudan etkilenecek taraf davalı idare değil, atama işleminin muhatabı A olacaktır. A, davada müdahil olmasına karşın, AYM'nin anılan kararı uyarınca böyle bir davada kanun yollarına başvuru hakkı yönünden sadece davacı B lehine bir pozisyon alınmış olunmakta ve aslında olası bir iptal kararından asıl etkilenen kişi olan müdahil A'nın hak arama özgürlüğü gözden kaçırılmış olmaktadır.

İdari yargıda, imar davalarında da sıklıkla görüldüğü üzere, iptali istenen işlemde davalı idare yanında en az onun kadar hatta idareden daha fazla etkilenen müdahillerin bulunması oldukça sık karşılaşılan bir olgudur. Yukarıdaki örnekte de görüldüğü üzere, taraflar arasında eşit muamele yapılması, herhangi bir ayrımcılık yapılması ve “silahların eşitliği (Yılmaz, 2019: 27-46).” ilkesine riayet edilmesi idari yargıda da en az adli yargı kadar önemlidir.

Sonuç itibarıyla idari yargıdaki mevcut kanun yolları sistemindeki asıl sorun olan temyiz mercisinin içtihat birliğini sağlamak adına gerekli gördüğü istinaf kararlarını temyize açmada yetkili olması sağlanırsa zaten burada tartışılan sorunlar da büyük ölçüde giderilebilecektir.

Bu bağlamda idari yargıdaki asıl sistemselsel sorun, AYM'nin ileri sürdüğü şekliyle salt "davacının ilk defa aleyhine verilmiş istinaf kararlarının denetlenmemesi" sorunu değil, genel olarak "temyiz mercisinin içtihat birliğini sağlamada (filtreleme sonucu) gerek gördüğü istinaf mercii kararlarını denetleyememe" sorunudur. Zira Batı hukuk sistemlerinde genel bir prensip olarak temyiz mercii yüksek mahkemeler kendilerine yapılan temyiz talebi üzerine ve bir filtreleme yaparak, istinaf mercii kararlarından gerekli gördüklerine temyiz yolunu açabilmektedirler. Bu yetki temyiz denetimi yapan yüksek mahkemeler için içtihat birliği sağlamak adına kullanabilecekleri doğal ve olağan bir yetki olarak görülmektedir (Ulusoy, 2023: 869). Oysa İYUK m.46 hükmünde, eğer bu hükümde sayılan istisnalara girmiyorsa, Danıştay'ın içtihat birliği sağlamak adına gerekli gördüğü istinaf kararlarını temyize açması engellenmektedir. Bu olgunun ise temyiz denetimi yapan yüksek mahkemelerin içtihat birliği sağlama misyonuna ve dolayısıyla adil yargılanma hakkına ve hak arama özgürlüğüne aykırı olduğu söylenebilir. Dolayısıyla idari yargı sistemimizdeki kanun yollarında halen mevcut en önemli yapısal sorun buradadır.

III. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ SORUNU

A) İptal Kararı Yürürlüğe Girinceye Kadar Uygulama Nasıl Olmalı?

AYM'nin bir kanun hükmünü iptal etmesine karşın, bu iptal kararının yürürlüğünü belli bir süre ertelemesi durumunda, anılan iptal kararı Resmî Gazete'de yayımlandıktan sonra, verilen süre içindeki o kanun hükmünün uygulamasının nasıl olacağı hususu öteden beri

kamu hukuku doktrininde ve mahkeme kararlarında tartışmalar doğurmaktadır. Nitekim somut olayda da AYM bahsi geçen kanun hükmünü iptal etmiş, ancak iptal kararının gereğinin yapılması için kanun koyucuya 9 ay süre vermiş ve iptal kararını bu süre için ertelemiştir.

Bu konuda iki farklı görüş çatışmaktadır.

Bir görüş, AYM'nin verdiği sürenin iptal kararını tam anlamıyla "ertelenmesi" yani uygulanmasının geri bırakılması anlamına geleceği ve bu süre zarfında iptal edilen kanun hükmünün aynen, yani iptal öncesindeki gibi, devam edileceği yönündedir.

Diğer görüş ise, iptal sonrasındaki verilen sürenin aslında işbu kanun hükmünü uygulama durumunda olan idari makamlara yönelik değil, kanun koyucuya verilen bir süre olduğu, burada güdülen amacın TBMM tarafından mümkün olan en kısa süre içinde ve en geç verilen sürenin sonuna kadar o konuda AYM'nin iptal kararı gerekçesi doğrultusunda yeni bir yasal düzenleme yapılması olduğu; bu bağlamda TBMM o konuda yeni düzenleme yapılıncaya kadar, anılan konuda bir işlem tesis etme konumunda olan idari makamların AYM'nin iptal kararının gerekçelerini dikkate alarak ve bu iptal kararı gerekçelerine uygun biçimde yeni işlem ve eylem tesis etmekle yükümlü oldukları, zira Anayasayı yorumlama konusunda en üst konumdaki yüksek mahkemenin açıkça Anayasaya aykırılık tespiti yapmış olduğu ve bu tespitini de resmî olarak duyurduğu bir normun sanki hakkında böyle bir Anayasaya aykırılık tespiti hiç yapılmamış gibi aynen uygulanmaya devam edilmesinin hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı fikrine dayanmaktadır.

Bu konuda Danıştay uygulamalarında tam bir istikrar sağlanmamış olup, Danıştay'ın her iki farklı görüşe de uygun kararlar verdiği örnekler bulunmaktadır. Örneğin bu konudaki meşhur bir içtihadında Danıştay 6. Dairesi, Boğaziçi ön görünüm bölgesinde yapılaşmaya izin veren bir kanun hükmünün AYM tarafından iptal edilmesi,

ancak iptal kararının yürürlüğü için süre verilmesi üzerine, verilen süre içinde idare tarafından iptal edilmiş kanun hükmüne dayanılarak yeni imar ruhsatları verilmesini, yukarıda anılan ikinci görüş çerçevesinde, hukuka aykırı bularak iptal etmişti⁸.

Somut olay açısından bu konudaki önemli bir gelişme de aynı yöndedir.

Somut olayda AYM'nin iptal kararı sonrasında bazı BİM daireleri, henüz iptal kararı doğrultusunda yeni yasal düzenleme yapılmadığını göz önünde tutarak, önlerine gelen uyuşmazlıklarda AYM'nin iptal kararı gerekçelerini dikkate alarak karar vermişler ve temyizdeki parasal sınırı BİM kararının verildiği tarihteki değil, davanın açıldığı tarihteki parasal sınırı dikkate alarak belirlemişler ve temyiz ön incelemesini buna göre yapmışlardır⁹.

Burada dikkat çeken husus, anılan mahkemelerce iptal edilmiş ancak yürürlüğü için süre verilmiş kanun hükmünün (m.46/1-b) uygulanması, ancak bu hükmün AYM'nin iptal kararı gerekçeleri doğrultusunda (önceki uygulamadan farklı biçimde) yorumlanmasıdır. Yine de sonuç itibarıyla bu uygulamanın da –temelinde hukuk devleti ilkesini esas aldığı için- yukarıda değinilen ikinci görüş doğrultusunda olduğu söylenebilir ve işbu uygulamanın hukuk devleti ilkesi açısından isabetli olduğu kanaatindeyiz.

⁸ Danıştay 6. Dairesi, 06.11.1991 Tarih ve E.1991/749, K.1991/2306 Sayılı Karar. Aynı yönde, Danıştay 1. Dairesi, 17.5.1993 Tarih ve E.1993/60, K.1993/88 Sayılı Karar.

⁹ Örnekler: Bursa Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesi, 09.11.2023 Tarih ve E.2023/1062, K.2023/1481 Sayılı Karar; Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 26.10.2023 Tarih ve E.2023/1024, K.2023/1043 Sayılı Karar; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesi, 18.10.2023 Tarih ve E.2023/724, K.2023/4534 Sayılı Karar; Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 18.10.2023 Tarih ve E.2023/1183, K.2023/1174 Sayılı Karar (NOT: Karar künyelerine ulaşım için Sayın Mustafa Balcı'ya teşekkürler).

B) Yeni Yasal Düzenleme Yapılmazsa İptal Kararı Yürürlüğe Girdikten Sonra Uygulama Nasıl Olmalı?

Bahsi geçen AYM iptal kararında yeni yasal düzenleme yapılması için 9 ay süre verilmiş olduğundan, bu süre içinde yeni yasal düzenleme yapılmazsa anılan iptal kararı 13.07.2024 tarihinde yürürlüğe girecektir.

AYM'nin verdiği süre içinde herhangi bir yasal düzenleme yapılmadığından, iptal kararlarının bazen de yasal boşluk oluşturacak şekilde aynen yürürlüğe girmesi ne yazık ki ülkemizde bazen yaşanabilmektedir. Bir hukuk devletinde böyle örnekler bulunması son derece düşündürücüdür. Somut olay açısından böyle bir durum ümit edilmemekle birlikte, verilen sürenin sonunda yeni yasal düzenleme yapılmazsa, İYUK m.46/1-b hükmü artık bütünüyle hukuk düzeninde yürürlükten kalkacağından, ortada BİM kararlarının temyizi için kanunda sayılan istisnalardan ve belki de bu istisnaların en önemlilerinden olan bir parasal sınır bulunmayacaktır.

Diğer bir ifadeyle, bu durumda artık BİM kararları sadece ve sadece İYUK m.46/1-b dışındaki istisnalara giriyorsa temyize açık olabilecektir. İYUK m.46/1-b artık yürürlükten kalkmış olacak ve BİM kararlarından sadece İYUK m.46/1-a, m.46/1-c, m.46/1-d, m.46/1-e, m.46/1-f, m.46/1-g, m.46/1-h, m.46/1-ı, m.46/1-i, m.46/1-j, m.46/1-k, m.46/1-l ve m.46/1-m'de açıkça belirtilmiş davalar varsa (düzenleyici işlemlere karşı açılan iptal davaları, meslekten, kamu görevinden, öğrencilikten çıkarma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davaları vs.) temyiz yoluna gitmek mümkün olacaktır.

Bu durumun ise BİM kararlarının çok sınırlı bir kesimi için temyiz yolunun açık olması anlamına geleceği ve Danıştay'ın gerek temyiz mercii görevini ve gerekse idari yargı alanındaki yüksek mahkeme olarak içtihat birliğini sağlama fonksiyonunu çok ciddi biçimde sekteye uğratacağı söylenebilir.

Bu itibarla, bu konuda en kısa süre içinde ve 9 ayın bitmesi beklenmeyip, yeni yasal düzenleme yapılması ve hatta yeni yasal düzenlemede sadece parasal sınırın dikkate alınacağı zamanın dava tarihi olarak belirlenmesi ile de yetinilmeyip, idari yargıdaki kanun yolu sisteminin, Danıştay'ın içtihat birliği sağlama görevini etkin biçimde yapabileceği şekilde, yeniden dizayn edilmesi gerekli ve isabetli olacaktır.

SONUÇ

AYM, idari yargıda istinaf mercii (BİM) kararlarının temyize açılmasında önemli bir hüküm olan ve her yıl yeniden değerlendirilme oranına göre artırılabilecek parasal sınırı geçen iptal ve tam yargı davalarını doğrudan temyize açan İYUK m.46/1-b hükmünü iptal etmiş ve iptal kararının gereğinin yapılması için 9 ay süre vermiştir. İşbu süre 13.7.2024 tarihinde dolacak olup, bu tarih itibarıyla eğer yeni yasal düzenleme yapılmazsa, parasal sınıra ilişkin anılan yasal düzenleme yürürlükten kalkacağından, istinaf mercii kararlarından Danıştay'ın temyizine açık olacak olanlar son derece azalmış ve sınırlanmış olacaktır.

AYM'nin anılan iptal kararı, sonucu itibarıyla isabetli olmakla birlikte, açıklanan iptal gerekçeleri çeşitli açılardan sorunlu veya eksik görünmektedir. Zira iptal gerekçesinde parasal sınırın dava tarihi itibarıyla dikkate alınması gerektiğine dair açık bir belirleme yapılmamış olması bir eksiklik olarak göze çarpmaktadır. Ayrıca, bir yandan idari yargıda iki dereceli değerlendirme yapılması hususu hatalı biçimde yorumlanmış; diğer yandan istinaf mercii'nin ilk defa davacı aleyhine karar verdiği durum ile ilk defa davalı aleyhine karar verdiği durum arasında davanın tarafları arasında ayrımcılık anlamına gelen ve "silahların eşitliği" ilkesini ihlal eden bir yorum yapılmıştır.

Bununla birlikte söz konusu iptal kararı üzerine yapılması gereken yasal düzenlemede temyizde parasal sınırın dava tarihi itibarıyla

dikkate alınmasının öngörülmesi mümkün hatta gerekli görünmektedir. Zira anılan karar gerekçesinde bu yönde düzenlemeye engel bir husus olmadığı gibi, aksine, bu tarihi esas almayan ve örneğin istinaf karar tarihini esas alan bir yeni düzenlemenin iptal kararının gereği anlamına gelmeyeceği de söylenebilir.

Diğer yandan, gerek verilen süre içindeki uygulamanın ne yönde olacağına dair olası tereddütleri önlemek gerek söz konusu iptal kararının gereklerini yapabilmek ve gerekse idari yargıdaki kanun yolu sistemini Danıştay'ın içtihat birliği sağlama görevini etkin biçimde yapabileceği şekilde yeniden kurgulayabilmek adına, yapılması gereken yeni yasal düzenlemenin vakit geçirilmeden bir an önce yapılması ve konuya daha geniş bir perspektiften bakılması uygun olacaktır.

KAYNAKÇA

Anayasa Mahkemesi, 27.12.2018 Tarih ve E.2018/71, K.2018/118 Sayılı Karar, §§ 8-10.

Anayasa Mahkemesi, 01.10.2020 Tarih ve E.2020/21, K.2020/53 Sayılı Karar, § 19.

Anayasa Mahkemesi, 16.02.2023 Tarih ve E.2022/135, K.2023/30 Sayılı Karar, § 35.

Anayasa Mahkemesi, 26.07.2023 Tarih ve E.2023/36, K.2023/142 Sayılı Karar. *RG*, 13.10.2023, Sayı 32338.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 17.01.1970 Tarih ve 2689/65 Numaralı, *Delcourt v./ Belçika* Kararı.

Bursa Bölge İdare Mahkemesi 2. Vergi Dava Dairesi, 09.11.2023 Tarih ve E.2023/1062, K.2023/1481 Sayılı Karar.

Danıştay 1. Dairesi, 17.05.1993 Tarih ve E.1993/60 Sayılı Karar.

Danıştay 2. Dairesi, 14.12.2022 Tarih ve E.2022/3256, K.2022/6511 Sayılı Karar.

Danıştay 3. Dairesi, 23.01.2023 Tarih ve E.2023/118, K.2023/27 Sayılı Karar.

Danıştay 4. Dairesi, 06.04.2022 Tarih ve E.2022/2418, K.2022/2219 Sayılı Karar.

Danıştay 6. Dairesi, 23.02.2023 Tarih ve E.2023/565, K.2023/1983 Sayılı Karar.

Danıştay 6. Dairesi, 06.11.1991 Tarih ve E.1991/749, K.1991/2306 Sayılı Karar.

Danıştay 7. Dairesi, 27.02.2023 Tarih ve E.2023/646, K.2023/1081 Sayılı Karar.

Danıştay 8. Dairesi, 09.02.2022 Tarih ve E.2021/2423, K.2022/7502 Sayılı Karar.

Danıştay 9. Dairesi, 13.10.2022 Tarih ve E.2022/3569, K.2022/4809 Sayılı Karar.

Danıştay 10. Dairesi, 09.02.2023 Tarih ve E.2023/486, K.2023/416 Sayılı Karar.

Danıştay 14. Dairesi, 20.03.2018 Tarih ve E.2018/301, K.2018/1686 Sayılı Karar.

Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 26.10.2023 Tarih ve E.2023/1024, K.2023/1043 Sayılı Karar.

Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 18.10.2023 Tarih ve E.2023/1183, K.2023/1174 Sayılı Karar.

İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 5. Vergi Dava Dairesi, 18.10.2023 Tarih ve E.2023/724, K.2023/4534 Sayılı Karar.

Ulusoy, A. D. (2023). Türk İdare Hukuku, (6. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.

Yılmaz, H. (2020). "İdari Yargıya İlişkin Bireysel Başvuru Kararlarında Silahların Eşitliği İlkesi". <https://cdn.istanbul.edu.tr/file/JTA6CLJ8T5/A9A624B4A65240918065551A36034B7A>, (Erişim Tarihi: 23.11.2023).