

TEMYİZ İNCELEMESİNDE “İÇTİHAT EKSENLİ” YAKLAŞIM VE DANIŞTAY İÇİN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

“PRECEDENT-ORIENTED” APPROACH IN APPELLATE REVIEW AND SOLUTION PROPOSALS FOR THE COUNCIL OF STATE

Dr. Yunus Emre YILMAZOĞLU*

ÖZ

Yargı sistemlerinde ilk derece ve istinaf mahkemeleri, maddi vakıa incelemesi sonucunda ilgili hukuk kurallarını uygulayarak somut uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmaktadır. Yüksek mahkemeler ise içtihatlarıyla yargı uygulamasına yön vermekte ve hukuk uygulamasında belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamaktadır. Bu nedenle yüksek mahkemelerin örgütlenme ve çalışma prensiplerinin, ilk derece ve istinaf mahkemelerinden ayrı ve içtihatlarla hukuk uygulamasına yön verme amacını sağlayacak nitelikte olması gerekir. Anayasa’da bir yüksek mahkeme olarak düzenlenmiş Danıştay, Anayasa ve kanunlarla kendine verilmiş diğer görevlerin yanında, bölge idare mahkemelerince istinaf incelemesi sonunda verilen ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda temyiz edilebileceği öngörülen kararları, bu konuda hukuki yararı bulunanların talebi üzerine temyiz incelemesine tabi tutmaktadır. Günümüzde Danıştayın bir içtihat mahkemesinde olması gerekenin çok üstünde bir iş yüküyle faaliyet göstermesi ve içtihat mahkemelerinin örgütlenme ve çalışma prensipleriyle örtüşür bir biçimde çalışmaması, içtihat mahkemesi olarak görev yapmasının önündeki en büyük engeli oluşturmaktadır. Bu sorunun çözümü, ülkede, idari uyuşmazlıklar açısından hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanması ve idari

Makalenin Geliş Tarihi : 29.06.2023

Makalenin Kabul Tarihi : 12.07.2023

DOI: <http://dx.doi.org/10.29228/tcdanistay.5>

* Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu Kıdemli Tetkik Hâkimi
yemrey82@gmail.com ORCID ID: 0000-0003-4485-7439

yargıya olan güvenin arttırılabilmesi açısından önem arz etmektedir. Danıştayın temyiz incelemesi yoluyla verdiği kararların içtihadi bir nitelik arz etmesi ve hukuk uygulaması açısından yön gösterici nitelikte olması Danıştayın içtihat mahkemesi olma hüviyetini ön plana çıkarabilecek bazı yaklaşım değişiklikleri ile yapısal tedbirlerin alınmasına bağlıdır. Bu çalışmada, Danıştayın tam anlamıyla içtihat mahkemesi olarak çalışmamasının hukuk sisteminde neden olduğu sorunlar ve içtihat mahkemesi hüviyetinin kazanılması için gerçekleşmesi gereken yaklaşım değişimi ile alınması gereken yapısal tedbirler (filtraj, temyiz izni sistemi, liste usulü ile karar verme gibi) incelenerek çözüm önerileri getirilmeye çalışılacaktır. Bu bağlamda yeri geldikçe bu çözüm önerileri karşılaştırmalı hukuktan örnekler ile desteklenecektir. Çalışmanın kapsamını aşmamak amacıyla yargısal görüş müessesesine başka bir incelemede yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Yargısal Denetimin Sınırlanması, Filtreleme, Temyiz İzni, İçtihat

ABSTRACT

In judicial systems, courts of first instance and appellate courts resolve concrete disputes by examining the material cases and applying relevant legal rules. High courts, on the other hand, are institutions that guide judicial practice through their precedents and ensure certainty and predictability in legal practice. Therefore, the principles of organization and operation of the high courts should be separate from the courts of first instance and appellate courts and should be of a nature that will ensure the purpose of guiding the practice of law through precedents. In addition to performing various tasks assigned to it by the Constitution and laws, the Council of State, established as a supreme court in the Constitution, reviews the decisions rendered by regional administrative courts following the appellate review (appeal on points of fact and law), and it subjects them to a review process of cassation (appeal on points of law), as envisaged in the Administrative Procedure Law No. 2577, upon the request of parties with a legal interest in the matter. Currently, the Council of State faces the greatest obstacle to functioning as a court of precedents due to an excessive workload, surpassing what is expected of a court of this nature, and working in a manner inconsistent with the organizational and operational principles of a court of precedents. This situation hinders the provision of legal certainty and predictability in

terms of administrative disputes in the country and leads to a loss of reputation for the administrative judiciary. The Council of State's role as a court of precedents, with its decisions through the cassation review (appeal on points of law) having a precedent-setting nature and providing guidance in legal practice, depends on the implementation of certain approaches and structural measures that highlight its status as a precedent-setting court. In this study, the problems caused by the Council of State not functioning as a court of precedents in legal practice will be examined and solution proposals will be presented by exploring the necessary approach change and structural measures (filtering mechanisms, leave to appeal system, decision-making through a list system, etc.) to acquire the status of a precedent court. In this context, where applicable, these solution proposals will be supported with examples from comparative law. In order not to exceed the scope of the study, the institution of judicial opinion will be included in another review.

Keywords: Limitations on Judicial Control, Filtering, Leave to Appeal, Case-Law

Giriş

Yargılama, yargı mercilerinin, hukuk kurallarını maddi olay ve olgulara uygulayarak hukuki uyuşmazlıkları çözdüğü¹ ve uyuşmazlıkta haklı olan tarafı belirlediği süreçtir. Bir hukuk devletinde, uyuşmazlıkların, kanunla kurulmuş tarafsız ve bağımsız mahkemeler tarafından ve yine kanunda gösterilmiş yargılama usullerine uygun şekilde çözüme kavuşturulması esastır.

İdare, kamu hizmetlerinin yürütülmesi esnasında kesin, tek yanlı, yürütülmesi gerekli ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanan işlemler tesis ederek kişilerin hak veya menfaatlerine etkide bulunabilmektedir. Ayrıca idare, idari eylemlerde bulunmak ya da hareketsiz kalmak suretiyle veya idari işlemler yoluyla kişilerin maddi ve/veya manevi zarara uğramasına neden olabilmektedir.

¹ GÖZLER, Kemal, Hukuka Giriş, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2012, s. 432.

İdari yargılama, bir idari uyuşmazlıkta, idarenin tesis ettiği bir işlem veya eylemin hukuka aykırı olduğunu veya bir idari işlem ya da eylem nedeniyle bir hakkının ihlâl edildiğini² ileri süren davacının hukuki koruma talep etmesi³ ile başlayan ve idari yargı mercileri tarafından kanunda öngörülen usul kurallarına⁴ göre yürütülen yargılama sürecidir. Bu belirlemeden hareketle idari yargının, “idarî makamların idare hukuku alanındaki faaliyetlerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümlendiği yargı kolu⁵” olduğu söylenebilir. Bu noktada *Güran*’ın idarenin yargısal denetimi ve idari davalara ilişkin şu veciz belirlemesine de değinmek gerekir:

*“İdare’nin yargısal denetimi ve idari dâvalar, İdare’nin Hukukun Üstünlüğü kuralının bütün ilkeleriyle işletildiği düzenli toplum esaslarına aykırı tasarruflarını denetleyip müeyyidelendirmek, böylece bu esasların hâkimiyetini sağlamak için ve hem ferdin hem de bütünüyle toplumun, bu denetimin icra edilmesindeki menfaatini korumak mülâhazasıyla var olan ve başvuru hukuki olanaklardır.”*⁶

2577 sayılı Kanun’un 2. maddesinde idari yargı mercileri tarafından görülen ve çözüme kavuşturulan idari dava türleri; iptal davası, tam yargı davası ve idari sözleşmelerden doğan dava olarak üç ayrı başlık altında toplanmışsa da bunlardan üçüncüsünün bir idari dava türü değil bir idari uyuşmazlık türü olduğu kabul edilmektedir⁷.

İdari işlemin yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurlarından biri veya birkaçı yönünden hukuka aykırı olduğu iddiasıyla iptalini sağlamak amacıyla menfaati ihlâl edilen idare edilenler tarafından açılan davalar iptal davasına vücut verir⁸. “İdari işlem ve eylemlerden dolayı hakları muhtel olanlar veya bir idari sözleşmeye taraf bulunanlar tarafından

² GÜNDAY, Metin, *İdari Yargılama Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022, s. 107.

³ a.g.e., s.107.

⁴ a.g.e., s. 43.

⁵ GÖZLER (2012), s. 115.

⁶ GÜRAN, Sait, *Bölge İdare Mahkemeleri ve Danıştay Üzerine Yapısal Bir Deneme*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku ve İdare İlimleri Enstitüsü Yayınları, İstanbul, 1977, s. 148.

⁷ CANDAN, Turgut, *Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 89.

⁸ a.g.e., s. 89-90.

ihlal edilen haklarının onarılması, zararlarının giderilmesi (tazmini) veya bir hakkın geri verilmesi (istirdadı) amacıyla, idareye veya idari sözleşmenin diğer tarafına karşı açılan” davalar ise tam yargı davasıdır⁹. İdari yargı mercileri, yargılama sürecinde idari işlem ya da eylemlerin hukuka uygun olup olmadığını denetler. Hukuka aykırı olan idari işlemler iptal edilir. Hukuka aykırı bir idari işlem ya da eylemden ilgilinin bir zararı doğmuşsa ve idarenin sorumluluğuna ilişkin koşullar doğmuşsa bu zararın giderilmesine karar verilir.

Türk idari yargı teşkilatında ilk derece mahkemeleri olan idare ve vergi mahkemeleri ile istinaf incelemesi yapmakla görevli bölge idare mahkemeleri maddi vakıa incelemesi yapar ve hukuk kurallarını maddi olay ve olgular temelinde uyuşmazlığa uygulayarak idari işlem ya da eylemin hukuka uygun olup olmadığını denetler. Bölge idare mahkemesi kararlarına yöneltilen temyiz istemleri ise Danıştay tarafından karara bağlanır. Ayrıca Danıştay, ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda görülen davalarla ilgili kararlara yöneltilen temyiz istemlerini inceler ve karara bağlar.

2575 sayılı Danıştay Kanunu’nun 23/a maddesinde, Danıştayın temyiz mercii olarak görevinin, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimini yapmakla sınırlı olduğu belirtilmiştir.

Türk idari yargı sisteminin söz konusu mevcut yapısı 28/06/2014 tarih ve 29044 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 18/06/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun değişiklikleriyle yeniden şekillendirilmiştir. Anılan Kanun’la idari yargıda istinaf usulünün uygulanmasına yönelik değişiklikler yapılmış ve bölge idare mahkemelerinin itiraz incelemesi yerine istinaf incelemesi yapması benimsenmiştir. Kanun’un gerekçesinde itiraz usulünde Danıştayın iş yüküne dikkat çekilmiş ve istinaf usulünde uyuşmazlıkların büyük bir kısmının bölge idare mahkemesi kararlarıyla kesin olarak sonuçlandırılacağı ifade edilmiştir. Gerekçede “iş yükünün yaklaşık yüzde seksen oranında azaltılarak Danıştayın içtihat mahkemesi rolünün güçlendirilmesi”nin amaçlandığı belirtilmiştir.

⁹ a.g.e., s. 90. KAPLAN, Gürsel, İdari Yargılama Hukuku, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa, 2020, s.170.

Yaklaşık iki yıl sonra 23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 01/07/2016 tarih ve 6723 sayılı Kanun’la istinaf sistemine uyumla ilgili olarak bir başka düzenleme daha yapılmıştır. Kanun’a ait tasarının genel gerekçesinde “hukuk devleti” ilkesi gereğince yargı sisteminin, “adil olduğu kadar etkin, hızlı ve verimli” olması gerektiği vurgulanmış ve adil yargılanma hakkı bağlamında korunan makul sürede yargılanma hakkına dikkat çekilmiştir. Gereğince daha sonra istinaf kanun yolunun uygulanmadığı ülkeler ile uygulandığı ülkelerde temyiz denetiminin kapsamı kıyaslanmıştır¹⁰:

“İstinaf kanun yolu bulunmayan ülkelerde ilk derece mahkemelerince verilen kararları kanuna ve hukuka uygunluk bakımından denetleyen yüksek mahkemeler bulunmaktadır. Halen ülkemizde de temyiz edilebilen bütün kararlar yüksek mahkemelere taşınmakta, bu mahkemeler inceledikleri kararları sadece kanuna ve hukuka uygunluk yönünden değil delil değerlendirmesi yaparak maddi olaya uygunluk yönünden de incelemektedir. Bu durum, yüksek mahkemelerin olağan dışı bir iş yükü ile karşı karşıya kalmalarına ve buna bağlı olarak içtihat mahkemesi olma işlevlerini yeterince yerine getirememelerine neden olmaktadır.

İstinaf ve temyiz mahkemelerinin bulunduğu ülkelerde ise istinaf mahkemeleri ilk derece mahkemelerince verilen kararları kanuna, hukuka ve maddi olaya uygunluk yönünden denetlemekte ve kararların büyük bir çoğunluğu istinaf mahkemelerinde kesinleşmektedir. Buna bağlı olarak temyiz mercii olan yüksek mahkemeler ise gerçek manada ıçtihat mahkemesi olarak sadece kanuna ve hukuka uygunluk denetimi yapmaktadır.

Davaların daha kısa zamanda sonuçlandırılması, somut olay denetiminin istinaf mercileri tarafından yapılması, yüksek mahkemelerin ise asli görevini icra ederek “ıçtihat müessesesi” haline gelmesine imkân sağlanması amacıyla ... 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunla ... 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ile 2577 sayılı

¹⁰ Türkiye Büyük Millet Meclisi <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d26/c020/tbmm26020107ss0400.pdf> (Son Erişim Tarihi: 18/12/2022) (vurgular makale yazarına aittir)

İdari Yargılama Usulü Kanununda değişiklik yapılarak halen faaliyette bulunan bölge idare mahkemeleri istinaf mercii olarak yapılandırılmıştır.”

Kanun tasarisının 7. maddesinin gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir:

“İlk derece mahkemelerince verilen kararlar, istinaf kanun yolunun uygulanmaya başlamasıyla kanuna, hukuka ve maddi olaya uygunluk yönünden istinaf mercilerince denetlenecek ve kararların büyük bir çoğunluğu bu aşamada kesinleşecektir. 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.”

6723 sayılı Kanun 23/07/2016 tarihinde yürürlüğe girmekle birlikte uygulamada halen Danıştay tarafından Kanun öncesindeki uygulamaya devam edilmekte ve genel olarak temyiz incelemesi maddi vakıa incelemesini içeren eski usulde yapılmaya devam etmektedir. Temyiz incelemesinin içtihat mercii gibi icra edilmemesi nedeniyle iş yükündeki azalma, eski usulde temyiz incelemesine tabi iken istinaf incelemesinin uygulanmaya başlamasıyla¹¹ bu inceleme sonucunda kesin olarak verilmesi öngörülen kararlarla sınırlı kalmaktadır.

¹¹ 2577 sayılı Kanun’a 6545 sayılı Kanun’la eklenen geçici 8. maddenin (1) numaralı fıkrasında şu düzenlemeye yer verilmiştir:

“Bu Kanunla idari yargıda kanun yollarına ilişkin getirilen hükümler, 2576 sayılı Kanunun, bu Kanunla değişik 3 üncü maddesine göre kurulan bölge idare mahkemelerinin tüm yurttan göreve başlayacakları tarihten sonra verilen kararlar hakkında uygulanır. Bu tarihten önce verilmiş kararlar hakkında, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan kanun yollarına ilişkin hükümler uygulanır.”

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun’un geçici 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise şu düzenlemeye yer verilmiştir:

“... Bölge idare mahkemelerinin kuruluşları, yargı çevreleri ve tüm yurttan göreve başlayacakları tarih, Resmî Gazete’de ilan edilir. Mevcut bölge idare mahkemeleri,

Adli sicilden elde edilen istatistiki verilere göre 2021 yılı itibarıyla bir önceki yıldan devren gelen, yıl içinde açılan ve bozularak gelen toplam dosya sayısı idare mahkemelerinde 393.685, vergi mahkemelerinde 192.166 olmak üzere toplam 585.851’dir. Aynı yılda sonuçlanan dosya sayısı ise idare mahkemelerinde 250.700, vergi mahkemelerinde 136.249 olmak üzere toplam 386.949’dur.

Aynı yılda idare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı yapılan istinaf başvurusu sayısı 90.542 adedi bir önceki yıldan gelen, 230.885 adedi yıl içinde açılan olmak üzere toplam 321.427 olup, bunlardan toplam 198.244¹²’ü sonuçlandırılmıştır.

2021 yılında Danıştayda geçen yıldan devren gelen 134.419 ve yıl içinde esas kaydı açılan 104.371 olmak üzere toplam dosya sayısı 238.790’dır. Bu dosyalardan 109.656 adedi yıl içinde sonuçlandırılmış,

yeni kurulan bölge idare mahkemelerinin göreve başlayacakları tarihe kadar faaliyetlerine devam ederler.”

30/09/2014 tarih ve 33941 sayılı işlemde Adalet Bakanlığı tarafından 26/09/2014 tarihli olur yeni bölge idare mahkemelerinin İstanbul, Ankara, İzmir, Bursa, Samsun, Konya, Gaziantep ve Erzurum’da kurulması kabul edilmiş ve 07/11/2015 tarih ve 29525 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Adalet Bakanlığı kararıyla yargı çevreleri belirlenmiştir. Aynı Resmî Gazete’de yayımlanan Adalet Bakanlığı kararıyla 2576 sayılı Kanun’un 2. ve geçici 20. maddeleri uyarınca kurulan ve yargı çevreleri belirlenen bölge idare mahkemelerinin 20/07/2016 tarihinde tüm yurttan göreve başlayacağı duyurulmuştur. 01/03/2016 tarih ve 29640 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 29/02/2016 tarih ve 54 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurul kararı ile bölge idare mahkemelerinin ilk etapta yukarıda sayılan illerden Bursa ili haricindeki diğer illerde faaliyete geçirilmesine karar verilmiştir. Kararda her bir bölge için daire sayısının artırılması ve Danıştaydakine benzer bir ihtisaslaşmaya gidilerek uygulama birliğinin temin edilmesi ve bu şekilde içtihat farklılıkları azaltılarak etkinlik ve verimliliğin sağlanması karara gerekçe olarak gösterilmiştir. 03/06/2020 tarih ve 31144 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Adalet Bakanlığı kararıyla Adana ilinde de bölge idare mahkemesi kurulmuş ve yargı çevresi belirlenmiştir. 08/07/2021 tarih ve 31535 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 07/07/2021 tarih ve 607 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu (Genel Kurul) kararıyla Bursa Bölge İdare Mahkemesinin yargı çevresi belirlenmiştir.

¹² İstatistikte bu sayının itiraz ve karar düzeltme incelemesi neticesinde sonuçlandırılan dosya sayısı olduğu belirtilmekle beraber itiraz ve karar düzeltme yollarının kaldırılmış olması nedeniyle bu açılmayı anlamlandıramadığımızı ve bu sayıyı anılan açıklamayı dikkate almaksızın sonuçlandırılan toplam sayı olarak esas aldığımızı belirtmeliyiz.

129.134 tanesi bir sonraki yıla devredilmiştir¹³. Bu sayı, içtihat mahkemesi olarak çalışması öngörülen bir yüksek mahkeme için oldukça fazladır.

Danıştayın iş yükü, “*bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıklarla sınırlı denetim*” ile “*delil değerlendirmesini de içeren maddi olaya uygunluk denetimi*” arasındaki farkın doktrin ve yargı kararlarında yeterince ortaya konulmamış olması kadar Danıştayın içtihat mahkemesi rolünü icra etmesini sağlayacak bazı yapısal reformların yapılmamasından da kaynaklanmaktadır.

Öte yandan istinaf incelemesinin uygulandığı bir sistemde bir yüksek mahkemenin içtihat mahkemesi rolünü ifa etmesi, iş yükü sorunuyla karşılaşmamasına bağlıdır. İş yükünün içtihat mahkemesi olma önünde bir engel oluşturmaması da temyiz incelemesinin sınırlarının *parasal sınırlar* yoluyla ya da *konu* itibarıyla belirlenmesi gibi palyatif ve yüksek mahkemeyi içtihat mahkemesi olma hüviyetinden uzaklaştırabilecek¹⁴, bazı ilkesel sonuçlara ulaşılabilecek önemli başvuruların Danıştaya ulaşmamasına yol açabilecek¹⁵ kısıtlamalarla sağlanamaz. Konu itibarıyla sınırlama, önüne gelmemesi öngörülen konularda yüksek mahkemenin içtihat üretememesine neden olur. Parasal sınırlar da yeniden değerlendirme oranının yüksek belirlendiği

¹³ Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü (2022) “Adli İstatistikler 2021” <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adl-istatistikler-yayin-arsivi> (Son Erişim Tarihi: 29/5/2023)

¹⁴ ÜNLÜÇAY, Mehmet Rıza, “Birinci Oturum Açış Konuşması”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, Danıştay Yayınları, Ankara, 2018, s. 8. *Ünlüçay*, her yargı düzeninin başında bulunan yüksek mahkemenin yargısal gözetim ve denetim yetkisini kullanarak söz konusu yargı düzeninin “işlerliğini, tutarlılığını hukuk birliğini ve içtihat birliğini sağlaması”nın zorunluluk arz ettiğini ifade etmektedir. “Hukuk devletinde idari yargı düzeninden beklenen, hukukun genel ilkeleri ve idare hukuku ilke ve kuralları çerçevesinde idarenin yargısal denetiminin yapılması; yargısal denetimin makul süre içerisinde tamamlanması; nihayet idari yargıda hukuk birliği ve içtihat birliğinin korunmasıdır. Danıştay, yüksek idare mahkemesi olarak idari yargı düzeninin işlerliğinden görevli ve sorumludur. Danıştayın bu görevi yerine getirebilmesi de her halükarda yargısal gözetim ve denetim yetkisinin yeterli düzeyde olması ile mümkündür.” a.g.e., s. 9.

¹⁵ GÜRAN, Sait, “Anayasanın 114 ve 140 ncı Maddeleri Münasebetiyle Mukayeseli Bir Tetkik”, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 30, S. 1-2, 1964, s. 94.

yıllarda temyiz sınırını yükselteceğinden yüksek mahkemenin önüne gelen dosya sayısını azaltacak ve yüksek mahkemenin bu konularda da içtihat üretememesine neden olacaktır¹⁶.

Bu tereddütler dikkate alındığında 6545 sayılı Kanun gerekçesinde istinaf usulünün benimsenme nedenleri arasında sayılan “iş yükünün yaklaşık yüzde seksen oranında azaltılarak Danıştayın içtihat mahkemesi rolünün güçlendirilmesi” hususunun kendi içinde bir çelişki içerdiği ortaya çıkmaktadır. Hangi temyiz mercii, yüzde seksenine hâkim olamadığı bir sistemde içtihat mahkemesi rolünü ifa edebilir¹⁷?

İçtihat mahkemesi olma hüviyeti, yüksek mahkemenin içtihat üretebilecek sayıda iş yüküyle çalışmasına, kendi içtihatlarını takip etmesine, kamuoyu nezdinde içtihatlarının bilinebilirliğini sağlamasına, içtihadını belirlediği bir hukuki uyumsuzlukta istisnai bir hukuki durum ortaya çıkmadıkça (yeni bir kanun hükmünün yürürlüğe girmesi veya bireysel başvuruda ilgili içtihadın bir temel hak ve hürriyetin ihlaline neden olduğu yönünde karar verilmesi gibi) içtihadın belirlenme tarihinden sonra temyiz incelemesi için önüne taşınan farklı dosyalarda tekrar tekrar aynı uyumsuzluk hakkında karar verilmemesi yoluyla kazanılabilir. İçtihadın takibi ve içtihadın bulunduğu konularda karar vermeme ise temyiz izni sistemi, filtraj, liste usulü ile karar verme gibi yapısal değişikliklerin kanun koyucu tarafından öngörülmesini gerekli kılar. Bu sistem hayata geçirilebildiğinde yüksek mahkeme “içtihat eksenli” yaklaşımla çalışmaya başlamış olur.

¹⁶ 2577 sayılı Kanun’un ek 1. maddesinde şu düzenlemeye yer verilmiştir:

“Bu Kanunda öngörülen parasal sınırlar; her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların, o yıl için 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanır. Bu şekilde belirlenen sınırların bin Türk lirasını aşmayan kısımları dikkate alınmaz.”

¹⁷ *Akyıldız*, bu durumun temyiz yolunu istisnai bir yol haline getireceğini ve içtihat farklılıklarının artmasına yol açacağını belirtmekte, ayrıca istinaf usulünün benimsenmesinin tek amacının Danıştayın iş yükünü azaltmak olamayacağını ifade etmektedir. AKYILDIZ, Ali, “İstinafa İlkesel Bakmak”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, Danıştay Yayınları, Ankara, 2015, s. 16, 18, 19.

A. Danıştayın İçtihatlarını Paylaşma Yöntemleri

Daire ve kurullar tarafından temyiz incelemesi sonucunda verilen Danıştay kararları, 1 Ocak 2019 tarihinden itibaren Danıştay Karar Yazım Rehberine¹⁸ göre yazılmaktadır. Ancak bu yeni yazım usulüne tabi kararlarda, temyiz incelemesinde ihtilaf konusunu oluşturan hukuki uyuşmazlık hakkında, o uyuşmazlığın çözümünde kullanılacak temel ilkeleri sistematik bir yapıda topluca ortaya koyan bir *Genel İlkeler* bölümüne yer verilmesinin anılan rehberde öngörülmemesi içtihat mahkemesi olması öngörülen bir yüksek mahkeme açısından önemli bir eksikliklerdir.

Kararlarda *Genel İlkeler* bölümüne yer verilmemesi nedeniyle Danıştayın bir konuyla ilgili içtihadını tespit edebilmek için, geriye doğru en azından beş yıllık bir periyot esas alınarak bir araştırma yapılması gerekmektedir.

Araştırma yargılama usulüne ilişkin bir konuda ise neredeyse o konuda verilmiş tüm daire ve kurul (konunun ısrar kararıyla veya 2576 sayılı Kanun’un 3/C maddesinin (4) numaralı fıkrasının “c” bendi uyarınca İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK) ile Vergi Dava Daireleri Kurulu (VDDK) önüne taşınması halinde) kararlarının ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

Esasa ilişkin konularda ise araştırmanın kapsamı farklılaşmaktadır. Öncelikle o uyuşmazlıkla ilgili temyiz başvurusunu karara bağlamakla görevli daire kararları yanında konunun daha önce farklı bir daire tarafından karara bağlanması halinde eski daire kararlarının da incelenmesi gerekmektedir. Özellikle vergi uyuşmazlıklarında aynı konuya birden fazla daire bakabildiğinden ve bunların hem kendi içtihatları arasında hem de dairelerin birbirleri arasında farklılıklar bulunabildiğinden, bir hukuki uyuşmazlık hakkında her daire özelinde ayrı ayrı araştırma yapmak gerekmektedir. Ayrıca konunun ısrar kararıyla veya 2576 sayılı Kanun’un 3/C maddesinin (4) numaralı

¹⁸ Danıştay (2020), “Karar Yazım Rehberi” <https://www.danistay.gov.tr/assets/pdf/yayinlar/karar-yazim-rehberi.pdf> (Son Erişim Tarihi: 18/12/2022) Rehberde, Başkanlar Kurulunun 13/04/2018 tarihli toplantısında kabul edilen işbu Rehberin, Danıştay dava daire ve kurulları tarafından 1 Ocak 2019 tarihinden itibaren uygulanmakta olduğu belirtilmiştir.

fıkrasının “c” bendi uyarınca kurullar (İDDK, VDDK) önüne taşınması halinde ilgili kurul kararları da araştırma kapsamına alınmalıdır.

Nihayet, 2575 sayılı Kanun’un 39. maddesi uyarınca, yargılama usulü veya uyuşmazlığın esasına ilişkin ihtilaf konusunda, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesinin gerekli görüldüğü takdirde, konu içtihat aykırılığının giderilmesi istemiyle İçtihadı Birleştirme Kurulu önüne taşınmışsa bu Kurulun kararlarının da incelenmesi gerekmektedir.

Bir hukuki uyuşmazlık konusunun aynı yüksek mahkemenin bu kadar çok sayıda yargı birimi tarafından karara bağlanabilmesi aynı konuda farklı yargısal yorumların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Hatta bu farklılığın zaman zaman aynı daire ya da kurulun, farklı fakat yakın tarihlerde veya aynı tarihte farklı dosyalarda verdiği kararlarda ortaya çıktığı bilinen bir olgudur.

İçtihat mahkemesi olarak faaliyet göstermesi öngörülen bir yüksek mahkemenin, bir hukuki uyuşmazlık konusu hakkında farklı yönde içtihatlarının olabilmesi ve bunu gidermeye yönelik etkin önlemlerin alınmaması, o konuda hukuki belirsizliğe yol açmaktadır. Bu durum, o yüksek mahkemenin içtihat mahkemesi olma hüviyetine hanel getirici niteliktedir. Oysa, olması gereken, içtihat mahkemesi olarak Danıştayın bir hukuki uyuşmazlık hakkında belirli ve öngörülebilir tek bir yoruma sahip olması ve bunun kapsamlı bir araştırmaya hacet kalmaksızın kolaylıkla ulaşılabilir olmasıdır ki hukuki güvenlik ancak bu yolla sağlanabilir.

Ulusal Yargı Ağı Projesi Bilişim Sistemine (UYAP) girme yetkisi bulunmayan hukukçular içtihat araştırmasını, Danıştayın kurumsal web sitesinde yayımlanan Karar Arama¹⁹ ekranından yapmaktadırlar. Son zamanlarda bu yolla ulaşılabilen karar sayısında ciddi bir artış söz konusudur²⁰. Ancak bu ekranın detaylı bir arama motoru içermediği de

¹⁹ Danıştay <https://karararama.danistay.gov.tr/> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

²⁰ Danıştay Başkanlığının 31 Aralık 2020 tarihli duyurusunda Danıştay kararlarının kamuoyu ile paylaşılması ihtiyacına yönelik olarak gerekli hukuki ve teknik altyapı çalışmaları tamamlanmış olup, bu kapsamda Danıştay dava daire ve kurulları

aşıkardır. Bu durum Danıştay içtihatlarına erişimden beklenen faydanın gerçekleşmesini engellemektedir. Danıştayın karar arama ekranı, Anayasa Mahkemesi²¹ ve AİHM’in²² karar arama ekranlarıyla benzer hale getirilerek kullanıcıların daha etkin yararlanmaları sağlanabilecektir.

Ayrıca Danıştayın içtihatlarıyla ilgili yayımladığı raporların sayısı da oldukça sınırlıdır. Danıştay, Danıştay dergileri, yıllık raporlar, Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu ile İçtihat, Raporlama ve İstatistik Birimi tarafından erişime açılan farklı konulardaki karar bültenleri²³ ve bölge idare mahkemeleri çalışma ziyaretleri yoluyla içtihatlarının bilinirliğini sağlamaktadır.

Oysa Anayasa Mahkemesi ve AİHM’in içtihatlarını duyurma yöntemleri ile içtihatlarıyla ilgili basılı ve görsel yayınlarının sayısı Danıştaya göre hem sayıca fazla hem içerik olarak oldukça zengindir.

Anayasa Mahkemesi çeşitli dergiler, seçme kararlara ilişkin yayınlar, karar bültenleri, el kitapları vb. yayınlar ile içtihatlarını duyurmaktadır²⁴.

AİHM ise bu konuda oldukça profesyonel bir çalışma yürütmektedir. AİHM web sayfasındaki “Knowledge Sharing” sekmesi aracılığıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) maddeleri

tarafından verilen kararlar düzenli biçimde yayımlanacaktır. Yine Başkanlığın 18 Ocak 2021 tarihli duyusunda “Danıştay Başkanlığı tarafından yayımlanan Danıştay Dergisinin 1971-2020 yılları arasındaki sayıları, Danıştay Yayınları kısmında erişime açılmıştır. Kamuoyuna duyurulur.”

²¹ Anayasa Mahkemesi <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> ve <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

²² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi <https://hudoc.echr.coe.int/> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

²³ Danıştay <https://danistay.gov.tr/icerik/213> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022) Bu tarih itibarıyla erişime açık karar bültenleri şunlardır: Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu karar bültenleri, Gümrük Vergileri Hakkında Karar Bülteni, Bölge İdare Mahkemeleri Kararları Arasındaki Aykırılığın Giderilmesi Hakkında Karar Bülteni (İDDK), Bölge İdare Mahkemeleri Kararları Arasındaki Aykırılığın Giderilmesi Hakkında Karar Bülteni (VDDK), İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararları Hakkında Karar Bülteni

²⁴ Anayasa Mahkemesi <https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

temelinde hazırlanmış oldukça zengin bir içeriği hukukçuların istifadesine sunmuştur. Bu sayfada AİHS maddeleri bağlamında hazırlanmış Mahkemenin içtihadını ortaya koyan rehberler, tematik notlar, kitaplar ve içtihat raporları yoluyla içtihatlar duyurulmakta ayrıca araştırmacılar o maddeyle ilgili sözleşme hazırlık çalışmaları, makaleler, sunumlar ve önemli uluslararası metinlere ulaşabilmektedir. AİHM, Jurisconsult birimi aracılığıyla bu sayfayı güncel tutmaktadır²⁵.

Ayrıca Anayasa Mahkemesi ve AİHM’in önemli kararları ile ilgili yayımladıkları basın duyurularını da burada anmadan geçmemek gerekir. Her iki mahkeme resmî internet sitelerinde yayımlanan basın

²⁵ AİHM’in içtihat temelli yaklaşımının sağlıklı işleminin nedeni, öncelikle içtihat temelli yaklaşımla çalışması ve içtihatların kalitesini ve tutarlılığını sağlayan bir birime (Jurisconsult) sahip olmasıdır (Mahkeme İç Tüzüğü’nün (Rules of Court) 18B maddesi, https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf) (Son Erişim Tarihi: 15/07/2023). Birim, Hukuk Danışmanı, Hukuk Danışmanı Yardımcısı ve iki Kıdemli Hukuk Danışmanı tarafından yönetilmektedir. Birimin İçtihat ve Araştırma Bölümü kendi içinde İçtihat Analiz Ünitesi, İçtihat İzleme Ünitesi, Araştırma Ünitesi ve Alıntılar Standartlaşma Ünitesi olmak üzere dört üniteye ayrılmaktadır. Birimin Bilgi Yönetimi Bölümü ise HUDOC (Kararlar Bilgi Bankası) Ünitesi, Bilgi Paylaşım Ünitesi, Kütüphane Ünitesi ve Yüksek Mahkemeler Ağı Ünitesi olmak üzere kendi içinde dört üniteye ayrılmaktadır. Jurisconsult birimi başvuru heyette görüşülmeden önce hazırlanan karar taslağında yer verilen içtihadla ilişkin bilgiler ile ulaşılan sonucu içtihadın tutarlılığı ve sürekliliği açısından incelemektedir. Jurisconsult birimi ayrıca içtihadın bilinirliği açısından haklar ve bunlarla ilgili alt konular bazında çeşitli içtihat raporları ve tematik notlar hazırlamakta ve bunları içtihat değişikliği ya da yeni içtihatlar temelinde sürekli güncelleyerek websitesinde erişime açmaktadır. Anayasa Mahkemesinde Araştırma ve İçtihat Birimi, sadece Genel Kurul’da görüşülecek karar taslakları için içtihatlar temelinde heyete görüş sunma bağlamında benzer bir görev ifa etmektedir (Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü’nün 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının “a”bendi ve 26. maddesi). Bununla birlikte teşkilat yapısı ve görev tanımı Jursiconsult’ün yerine getirdiği diğer görevleri ifa edebilecek nitelikte değildir. Danıştay 2020 yılında benzer görevleri ifa etmesi için Raporlama, İçtihat ve İstatistik Birimini kurmuştur. Birimin görevleri Jursiconsult’ten çok Fransız Danıştayının (Conseil d’État) ilgili birimine benzemektedir. Ancak Danıştay karar taslaklarının önceden yazılması usulü benimsenmediğinden ve içtihat temelinde çalışmadığından Birim içtihat tutarlılığı ve sürekliliği için bir denetim yapamamakta; sadece sene sonunda ilgili Daire ya da Kurulların o sene verdiği önemli kararlardan bir seçkiyi derleyip yayımlayabilmekte ve tüm kararları anonimleştirerek erişime açmaktadır.

duyuruları yoluyla içtihadıyla ilgili ilk elden kamuoyunu bilgilendirmekte ve doğru biçimde yönlendirme fırsatına kavuşmaktadır.

Danıştay ise bir basın duyurusu niteliğinde olmamakla birlikte güncel kararlarını web sitesinde paylaşmaktadır. Ancak güncel kararlarla ilgili bu duyurular kısa ve teknik bir hukuk dili kullanılarak paylaşıldığından, basın duyurularına nazaran kamuoyunu yönlendirmedeki etkisi daha sınırlı kalmaktadır.

B. Danıştayın “İçtihat Eksenli” Çalışmamasının Neden Olduğu Hukuki Sorunlar

1. Genel Olarak

Türk Hukuk Sisteminde yüksek yargı mercileri halihazırda ve geçmişten gelen bir alışkanlıkla temyiz istemlerini *ıçtihat eksenli* bir yaklaşım yerine *dosya eksenli* bir yaklaşımla çözüme kavuşturmaktadır. Çağın gereklerinin gerisinde kalan bu sistemde dosyalar filtrelenerek “ıçtihadın belirlenmesi gereken konular” ile “halihazırda ıçtihadın bulunduğu konular” ayrımı yapılamamaktadır.

Türk yargı teşkilatında yüksek mahkemelerde bazı dava daireleri hukuki uyumsuzluk konuları itibarıyla dosyaları tasnife tabi tutup aynı ya da benzer konudaki dosyaları zaman zaman aynı anda karara bağlamaya çalışsa da bu çalışmalar sistemli bir yaklaşımın ürünü olmadığından ıçtihat aykırılıkları yaşanmaya devam etmektedir.

Kaldı ki *tasnif* ile *filtraj* da aynı değildir. Dosya tasnifi aynı anda çok sayıda başvuruyu karara bağlamaya yönelik palyatif bir tedbirdir. Filtraj ise bir sistemi ifade eder. Filtraj yönteminde yargılama usulüne ilişkin konular ile ıçtihadın belli olduğu konularda farklı yargısal oluşumlar aracılığıyla hızlı bir şekilde kabul edilmezlik/temyiz izni vermeme yönünde kararlar verilir.

Danıştayda halihazırda uygulanan *dosya eksenli* sistemde 2577 sayılı Kanun’un 46. maddesinde öngörülen konu sınırına ya da parasal

sınıra takılmayan istinaf merciinin²⁶ her kararı ilgilisi tarafından temyiz isteminde bulunulması üzerine Danıştay önüne taşınabilmektedir.

2577 sayılı Kanun’un 48. maddesinde temyiz dilekçelerinin Kanun’un 3. maddesindeki esaslara göre düzenlenip düzenlenmediği, gerekli harç ve giderlerinin yatırılıp yatırılmadığı ve temyiz isteminin süresinde yapılıp yapılmadığı gibi yargılama usulüne ilişkin konular yönünden temyiz dilekçelerinin bir ön incelemeye tabi tutulacağı öngörülmüştür.

Bununla birlikte, 6545 ve 6723 sayılı Kanunların gerekçelerinde Danıştayın bir içtihat mahkemesi olarak faaliyet göstermesi gerektiğini ifade eden kanun koyucu, temyiz istemine konu edilen istinaf merciinin kararının, Danıştay ilgili dairesi veya kurulu tarafından *ihtilafa konu hukuki uyuşmazlıkla ilgili bir içtihadın bulunup bulunmadığı ve temyize konu kararın içtihadı uygun olup olmadığı* yönünde bir ön incelemeye tabi tutulmasını öngörmemiştir. İchtihadın bulunduğu ve verilen kararın içtihadı uygun olduğu konularda temyiz izni verilmemesi gibi bir yaptırım da haliyle kanunda kendisine yer bulamamıştır.

İçtihat mahkemesi olma niteliğiyle bağdaşmayan bu yasal eksiklik nedeniyle 2577 sayılı Kanun’un 48. maddesinde belirtilen hususlar yönünden herhangi bir noksanlık içermeyen, temyiz isteminin bağlı bulunduğu dosya, ilgili daire ya da kurulda esas kaydı alabilmektedir. Bu durum Danıştayın içtihat mahkemesi olarak çalışmasını engelleyen bir iş yükü ortaya çıkarmakta, aynı hukuki uyuşmazlık farklı dosyalarda tekrar tekrar daire ve kurullar tarafından karara bağlanmakta, bu esnada heyetteki üyelerin değişmesi nedeniyle farklı yönde kararlar çıkabilmektedir.

Aynı hukuki uyuşmazlık konusundaki farklı içtihatların varlığının ve bundan kaynaklanan içtihat istikrarsızlığının hukuki belirliliği ortadan kaldırdığı açıktır. Bu da adil yargılanma hakkı ve bu hakkın alt

²⁶ 2577 sayılı Kanun’un 20/A maddesindeki “ivedi yargılama usulü” ile 20/B maddesindeki “merkezî ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü” kapsamındaki davalarda verilen idare mahkemesi kararları, istinaf sisteminin uygulanmaya başlamasından önce verilen idare ve vergi mahkemesi kararları ile 2575 sayılı Kanun’un 24. maddesi uyarınca Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla baktıkları davalarda verdikleri kararlar da temyiz edilebilmektedir.

güvencelerinden olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlali anlamına gelmektedir. Anayasa Mahkemesi ve AİHM, temyiz merciinin aynı konuya bakan farklı daire ya da kurulları arasındaki *ıçtihat aykırılıkları nedeniyle* hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanamadığı gerekçesiyle *hakkaniyete uygun yargılama hakkının* ya da sınırlandırılabilir nitelikteki bir maddi hakta *kanunilik ölçütünün* sağlanmadığı gerekçesiyle *ilgili maddi hakkın* ihlal edildiği yönünde de kararlar vermektedir²⁷.

Ayrıca işlerin terakümüne neden olan bu sistem, temyiz isteminin sonuçlanma sürelerini uzatmakta ve bu da adil yargılanma hakkı bağlamında makul süre güvencesinin ihlaline yol açmaktadır. Nitekim

²⁷ İçtihat farklılıklarının hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlaline neden olduğu yönündeki bazı AYM kararları (Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ile Danıştay ya da diğer idari yargı mercileri arasında yaşanan içtihat farklılıkları nedeniyle verilen ihlal kararları kapsamı dışında bırakılmıştır):

Otuz yılı aşkın bir süre, defter ve belgelerin ibraz edilmemesi nedeniyle yapılan vergi ziyai cezalı katma değer vergisi tarhiyatının iptali istemiyle açılan davalarda defter ve belgelerin incelenip incelenemeyeceği hususuna ilişkin içtihadın yerleşmesinin ve yeknesaklığının sağlanamamış olmasının, Dairelerin görev sahasına bağlı olarak farklı kararların verilmesi sonucunu doğurduğu; içtihadın birleştirildiği tarihten önceki dönemde kişilerin bu kadar uzun bir süre belirsiz bir hukuka maruz bırakılmalarının yargılamanın hakkaniyetini zedelediği hakkında: *Teslime Aydoğan*, B. No: 2015/4255, 9/6/2020; *Deniz Elektrik Taahhüt Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2016/780, 24/6/2020; *Tasfiye Halinde Dis Reklam Elek. Bilg. Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2016/55435, 8/9/2020

İçtihat farklılıklarının bir maddi hakkın ihlaline neden olduğu yönündeki bazı AYM kararları:

Tasfiye dışındaki usullerle tüzel kişiliği sona eren şirketlerin tasfiyeden önceki borçlarının kanuni temsilci adına tarh edilip edilemeyeceği konusunda -olay tarihinde- farklı içtihatların bulunması ve 5520 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (9) numaralı fıkrasının yürürlüğe girmesinin üzerinden uzun süre geçmesine rağmen ilgili hükmün yorumunda yeknesaklığın sağlanamaması nedeniyle hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri zedelendiği hakkında: *Tevfik Ayhan*, B. No: 2019/17968, 29/6/2022

Yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazançlar üzerinden 193 sayılı Kanun'un geçici 61. maddesi uyarınca uygulanan %19,8 oranındaki stopajın mahiyetine ilişkin farklı içtihatların bulunması ve Kanun'un yürürlüğe girmesinin üzerinden uzun süre geçmesine rağmen ilgili hükmün yorumunda yeknesaklığın sağlanamaması nedeniyle hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri zedelendiği hakkında: *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017

bireysel başvuru yoluyla AİHM önüne taşınan uyuşmazlıklarda, özellikle adil yargılanma hakkı bağlamında *makul sürede yargılama hakkının* ihlaline karar vermekte ve ihlale neden olan bu **yargılama süreçlerinin büyük bir kısmının kanun yolu incelemesinde** geçtiğini ifade etmektedir²⁸.

²⁸ Makul sürede yargılanma hakkının ihlali ile ilgili AİHM kararlarında yer alan ve özellikle Danıştayda geçen temyiz ve karar düzeltme süresinin uzunluğunun eleştirisi konusu yapıldığı kararlardan şu kesitler sunulabilir:

Nuri Özkan/Türkiye (B. No: 50733/99, 9/11/2004) kararında AİHM, idare mahkemesinin kararı ile bu karara yöneltilen temyiz incelemesinin sonuçlandırıldığı tarih arasındaki üç yıl altı aylık süre nedeniyle, **gecikmenin temyiz istemini inceleyen makamın tutumundan kaynaklandığı** sonucuna ulaşmıştır (§ 21).

Buhur/Türkiye (B. No: 24869/05, 20/7/2010) kararında, idari yargıda yargılamanın, ilk derece mahkemesinde yaklaşık iki yılda sonuçlandırıldığı; **temyiz aşamasının bir yıl yedi ay, karar düzeltme aşamasının ise üç yıl dört ay sürdüğü** gözlemlenmiştir. Toplam yargılama süresi iki derecede 6 yıl 9 aydır (§ 14).

Gürkan/Türkiye kararında (B. No: 1154/04, 29/3/2011) atama işleminin iptali istemine konu uyuşmazlıkta AİHM, **altı yıl altı ay süren yargılamada, davanın sadece temyiz ve karar düzeltme aşamalarının beş yıl on ay sürdüğünü** ve bu gecikmenin, yargılamanın uzun sürmesine önemli ölçüde katkı yaptığını ifade etmektedir (§ 28).

Okçu/Türkiye (B. No: 39515/03, 21/7/2009) kararında, maddi tazminat istemi yönünden davayı reddeden ve manevi tazminat istemini kısmen kabul eden idare mahkemesinin, ilk seferinde davayı üç yıl dört ayda karara bağladığını; kararın maddi tazminata ilişkin hüküm fıkrasının bozulması ile sonuçlanan **temyiz aşamasının on beş ay, karar düzeltme aşamasının ise yaklaşık iki buçuk yıl sürdüğünü**; maddi tazminat tutarının tespiti amacıyla bilirkişiye başvurulduktan sonra ilk bilirkişi raporunun bir yıl yedi ay, itiraz üzerine ikinci raporun yaklaşık on bir ayda alınabildiğini, toplamda bozmadan sonraki yargılama sürecinin üç yıldan fazla sürdüğünü, bu karara yöneltilen **temyiz isteminin yaklaşık dört yılda sonuçlandığı** saptanmıştır (§§ 10-18).

Kök/Türkiye (B. No:1855/02, 19/10/2006) kararında, altı yıldan biraz fazla devam eden yargılamada, **Danıştayın temyiz incelemesinde aşırı derecede yavaş hareket ettiği**; dava dosyasının eksik olduğunu fark ederek 5 Mart 1999 tarihinde ara kararı vermesi için yaklaşık üç yıl geçtiği, bundan sonra temyiz aşamasının on bir ay daha sürdüğü ifade edilmektedir (§ 42).

Ahmet Kılıç/Türkiye (B. No: 38473/02, 25/7/2006) kararında, **temyiz aşamasında üç yıl iki ay gibi uzun bir sürenin geçtiği** belirtilmektedir (§ 34).

Karakullukçu/Türkiye (B. No: 49275/99, 22/11/2005) kararında, **Danıştayın idarenin karar düzeltme istemi hakkında karar vermesinden önce geçen iki yıl gibi uzun bir sürenin görmezden gelinemeyeceğini** belirtmiştir (§ 36).

Anayasa Mahkemesi de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurularda benzer tespitlerde bulunmaktadır²⁹.

Mete/Türkiye (B. No: 39327/02, 25/10/2005) kararında, idare mahkemesinin karar tarihi ile **Danıştayın başvuranın temyiz istemini reddettiği tarih arasında iki yıl sekiz aylık sürenin görmezden gelinemeyecek uzunlukta olduğu**, ayrıca bu kararlar **karar düzeltme isteminin reddi yolundaki karar tarihi arasında yaklaşık bir yıl dört aylık ek bir sürenin daha geçtiği** tespit edilmiştir (§ 26).

Ormancı ve Diğerleri/Türkiye (B. No: 43647/98, 21/12/2004) kararında, yetki konusundaki usul hükümlerine aykırı şekilde dava açılması nedeniyle başvuru sahiplerinin de dava sürecinin uzamasına katkıda bulduklarını belirten AİHM, yetki hususunun 2577 sayılı Kanun’un 14’üncü maddesi uyarınca ilk inceleme aşamasında mahkemece araştırılması gerektiği halde, idare mahkemesinin dilekçenin sunulmasından ancak bir yıl on ay sonra yetkisizlik kararı verdiğine dikkat çekmiştir. Mahkemenin yetkisizlik kararı verebilmesinin ancak tarafların görüşlerini iletmelerinden sonra mümkün olduğu kabul edilse bile, AİHM, davanın idare mahkemesi önünde bir yıl dört ay ve yirmi dört gün boyunca derdest kaldığını ve başvuru sahiplerinin bu gecikmenin tamamından sorumlu olduğu sonucuna varılamayacağını belirtmiştir (§§ 42, 43).

Erciyas/Türkiye (B. No: 10971/05, 27/9/2011) kararında, AİHM, idare mahkemesinin esasa ilişkin kararını yedi aydan biraz fazla bir sürede ve gerçekleştirilebileceği tüm çabuklukla verdiğini; buna karşın, **Danıştayın temyiz ve karar düzeltme istemlerini sırasıyla, yirmi iki ve on dokuz ayda sonuçlandırdığını** vurgulamıştır (§ 31).

²⁹ Anayasa Mahkemesi de bir kararında (*Selahattin Akyıl*, B. No: 2012/1198, 7/11/2013) idari yargılama sürelerinin uzunluğuna dikkat çekmiş ve “...ilk derece mahkemesinde, verilen karar sonrasında gerekçeli kararın taraflara tebliğ işlemlerinin başlatılması ve kanun yoluna başvurulması üzerine dosyanın üst mahkemeye sevki sürecinde gecikmelerin yaşandığını...” saptamıştır (§ 52). Ayrıca, “... kararın ilk kez temyiz edilmesi üzerine, temyiz merciinde kayda alınma tarihi nazara alındığında yaklaşık bir yıl on bir ay sonra kısmen onama kısmen bozma kararı tesis edildiği, ilk derece mahkemesince verilen kararın tekrar temyiz edilmesi üzerine bir yıl on bir ay sonra dosyanın bozma kararı ile neticelendirildiği, davalı idareler tarafından yapılan karar düzeltme talebi sonrasında, bir yıl altı aylık bölümü Danıştay Savcılığınca görüş bildirilmesi sürecini kapsamakla birlikte, toplam bir yıl dokuz ay sonra karar düzeltme talebinin değerlendirilerek reddine karar verildiği, ilk derece mahkemesince üçüncü kez verilen kararın temyiz edilmesi üzerine dosyanın 16/2/2012 tarihinde Danıştay’da kayda alındığı ve dava halihazırda Danıştay 6. Dairesi nezdinde derdest olmakla, bu sürecin yaklaşık bir yıl dokuz aydır devam etmekte olduğu...” belirtilmiştir (§ 53). Anayasa Mahkemesince yargılamada **kanun yolu incelemesinde geçen sürenin uzun olduğu vurgulanmış**, ayrıca bozma kararı sonrasında dosyanın ilk derece

Gerek makul sürede yargılanma hakkının ve gerekse hakkaniyete uygun yargılama hakkının ihlal edildiğini tespit eden bu kararlarda ihlaller, yüksek yargı mercilerinin içtihat makamı rolünü ifa etmesini engelleyen nitelikteki aşırı dosya birikiminden kaynaklanmakta ve **sistemsel bir sorunun varlığına işaret etmektedir.**

Ayrıca Kanun’da *ıçtihat eksenli* bir yaklaşımla çalışacak farklı heyet oluşumları belirlenmediğinden, her temyiz istemi, Danıştay dairelerinde beş üye, İDDK ile VDDK ise 2575 sayılı Kanun’un 17. maddesinde (ayrıca İDDK açısından geçici 24. maddesinde) öngörülen sayıda üye tarafından karara bağlanmaktadır. Halbuki içtihat mahkemelerinin farklı heyet oluşumları ile çalışması gerekir. İçtihadın belli olduğu konularda temyiz izni verilmemesi ya da 2577 sayılı Kanun’un 48. maddesine uygunluk incelemeleri daha az sayıda üyenin kararına bırakılabilir.

Danıştayın, içtihatlarında, önüne taşınan hukuki uyuşmazlıkla ilgili içtihadını yansıtan, “Genel İlkeler” bölümüne kararında yer vermemesi ve ilgili konudaki içtihadın sadece kapsamlı bir araştırmayla ortaya çıkarılabilecek nitelikte olmasının o uyuşmazlık konusu üzerindeki hukuki belirlilik ilkesi yönünden olumsuz sonuçlarına yukarıdaki başlık altında değinilmiştir.

İçtihadın bir uyuşmazlık konusunda hukuki belirliliği sağlayıcı nitelikte olmamasının ve var olan içtihatlarla da erişimin kolay olmamasının neden olduğu sorunların da özelde idari yargı mercileri, kişiler, idare ve hukukçular yönünden de ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

2. İdari yargı mercileri yönünden

6545 sayılı Kanun ile öngörülen ve 20/07/2016 tarihinden sonra verilen kararlarla uygulanmaya başlayan istinaf sisteminde kanun koyucu Danıştaya içtihat mahkemesi rolünü vermiştir. Danıştayın bu

mahkemesine sevinde de gecikmeler yaşandığı belirtilmiştir. Aynı kararda Anayasa Mahkemesi, özellikle yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinin somut başvuruya ilişkin yargılama süresinin uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu, ancak hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini izah edemeyeceğinin açık olduğunu belirtmiştir. (§ 58)

görevi gerektiği gibi ifa etmemesi, bir başka ifadeyle içtihadi hukuk³⁰ oluşturulmaması, gerek istinaf incelemesini yürüten bölge idare mahkemeleri ve gerekse ilk derece mahkemeleri yönünden bir hukuki uyumsuzluk konusunda hukuki belirliliğin sağlanamaması anlamına gelmektedir. Bu durum aynı uyumsuzluğu yargı mercii önüne taşıyan farklı kişiler yönünden farklı kararların verilmesine yol açmaktadır. Bu da en çok yargısal itibarı zedelemekte ve eşitlik ilkesine aykırı sonuçların doğmasına neden olmaktadır. Açıkça belirtmek gerekirse Danıştay içtihatlarıyla hukuki belirliliğin sağlanamamasından kaynaklanan ve aynı uyumsuzluk konusundaki farklı yargı kararıyla somutlaşan farklı muamelenin hukuken savunulabilir objektif ve makul bir sebebi bulunmamaktadır.

Danıştayın, içtihat mahkemesi sıfatıyla, bir hukuki uyumsuzluk konusunda hukuk kurallarının maddi olaya nasıl uygulanması gerektiğini belirlemesi gerekmektedir. Hukuki uyumsuzlukla ilgili içtihat belirlenirken Danıştayın temel hak ve özgürlükleri koruma hususunda bireysel başvuru mercilerine göre birincil nitelikte sorumluluğa sahip olduğunu dikkate alması ve buna göre yargısal yorumda bulunması zorundur. Bu kapsamda, yargısal yorumda, kanuna uygunluk yaklaşımının çizdiği *tutuk adalet anlayışı*³¹ bir yana bırakılmalı ve diğer

³⁰ AKYILMAZ, Bahtiyar, “İdari Yargıda İçtihat-İçtihat Hukuku-İçtihadi Hukuk”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 155. Yıl, 2023, s. 7-10 (Sempozyumda sunulan bildiri metninden alıntılanmıştır).

³¹ ERKUT, Celal, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, Yenilik Basımevi, İstanbul, 2004, s. 32, 145. YALTI, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde sınırları çizilen hukuk uygunluk denetiminin AİHS'i de kapsadığını belirtmektedir. YALTI, Erkut'a atıfla “*idare yargıcının etkin yargılama işlevinin doğrudan doğruya Kamu Kudreti ya da bizatihi yargıcın kendisi tarafından kısıtlanması*” anlamında kullanılan “*tutuk adalet anlayışı*”nın aşması ve vergi uyumsuzluğundan doğan idari davalarda yargıcın idari işlemin kanunlara uygunluğunu denetlemekle yetinmemesi ve kanunların ötesine geçmeyen yargısal işlemden çıkması gerektiğini belirtmektedir. YALTI, Billur, Vergi Yükümlüsünün Hakları, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 2006, s. 36. ERKUT (2004), s. 32, 145. Buna göre vergi uyumsuzluğundan doğan idari davalarda yargıç, AİHS ile çatışma halinde olan ve bireysel işlemin hukuki sebebinin oluşturduğu vergi kanunu hükmünü ihmal ederek işlemi AİHS'e uygunluk taşımadığı gerekçesiyle iptal etmelidir. YALTI (2006), s. 35. Tarihte Fransa'da ve Osmanlı'da tutuk adalet sistemi (*La justice retenue*) hakkındaki çeşitli açıklamalar için bkz. SANCAKDAR,

hukuka aykırılık halleri yanında, idari işlemin belirli ve öngörülebilir bir kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı ve idari tasarrufun anayasal meşru bir amaç gözetip gözetmediği ve idari işlem veya eylemle ulaşılmak istenen kamu yararı amacıyla kişilerin temel hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığı da irdelenmelidir.

İdari yargıda hukuka uygunluk denetiminin bu temel hak ve özgürlükleri koruma eksenli anlayışla ele alınması, kanunlar ve altında yer alan düzenlemelerden daha farklı hukuk kaynaklarının (Anayasa, AİHS gibi) idari davalarda doğrudan uygulanmasını gerekli kılmaktadır. Hak eksenli bu yaklaşım, temyiz incelemesinin kapsamını da değiştirecek niteliktedir. Nitekim doktrinde, temyiz kanun yolunun kökeninin Fransız hukukuna dayandığı, “*çağdaş anlamda*” temyiz mahkemesinin Fransız Devrimi’nden sonra kurulduğu, temyiz mahkemesinin “*esas olarak daha önce sağlanmış olan hukuk birliğinin devamına yardımcı olma görevini*” yüklediği ve temyiz sebeplerinin de bu amaç doğrultusunda belirlendiği ifade edilmektedir. Kuruluşunda temyiz mahkemeleri, yasama organının yanında yer almakta ve “*yasama gücünün faaliyetini tamamlamak, kanunlara mahkemelerin riayet etmesini sağlamak*” amacıyla faaliyet göstermekteydi. O dönemde kanunlarda boşluk olduğu kabul edilmediğinden ve “*otomat mahkemeler*” bunları uygulamakla görevli olduğundan, “*ıçtihat birliğini sağlama*” Kurucu Meclis’in aşına olduğu bir amaç arz etmemekteydi. Napolyon Kanunlarının ve bilhassa *Code Civil*’in kabul edilmesinden sonra yüksek mahkemelerin *ıçtihat oluşturma vasfı* ön plana çıkmaya başlamış ve mahkemelerin kanunu “otomatik olarak” uygulamaları gerektiği anlaşılmıştır.³² Dolayısıyla genel olarak idari yargı denetiminin kanuna uygunluk denetiminden ziyade hukuka uygunluk denetiminin egemen kılındığı bir anlayışa sahip olması ve özellikle Danıştay tarafından icra edilen temyiz denetiminin de içtihat temelli bir yaklaşıma bürünmesi, Fransız hukukundaki bu gelişme de dikkate alındığında,

Oğuz “İdari Yargıda İstinaf Sistemi Üzerine Düşünceler”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, C. 8 (Özel Sayı), 2013, s. 2263.

³² Sivrihisarlı’dan nakleden AKİL, Cenk, İstinaf Kavramı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s. 204.

kanuna uygunlukla sınırlı temyiz denetimi anlayışına geri dönmek ve bu anlayışı sürdürmemek açısından elzemdir.

Kanun koyucunun istinaf incelemesine hukuk sisteminde yer vermesinin amacı, uyuşmazlıklarda maddi vakıaların ile uygulanacak hukuk kurallarının en doğru biçimde tespit edilebilmesi ve hukuk kurallarının adaleti tesis edecek biçimde uygulanması amacıyla bu incelemenin ilk derece mahkemeleri ile bölge idare mahkemeleri tarafından iki kez yapılmasıdır. *Bu sistemde yüksek mahkemenin ise hukuk kurallarının nasıl uygulanacağı konusunda içtihatlarıyla belirlemeler yapması gerekir.* Bir başka ifadeyle *yüksek mahkemeye, maddi vakılardan bağımsız olarak hukuk kurallarının uygulanmasıyla ilgili yön gösterici olma vazifesi tayin edilmiştir.* Kanun koyucunun istinaf mercilerinden bölgesel Danıştaylar oluşturma veya Danıştay üçüncü aşama ilk derece mahkemesi haline getirme gibi bir amacı bulunmamaktadır. İstinaf ve temyiz mercilerinin görevlerini bu şekilde ifa etmeleri istinaf sisteminin öngörülme amacı ve yürütülme biçimiyle bağdaşmaz. Dolayısıyla bu mercilerin kendilerine kanunlarla tayin edilen görevleri istinaf ve temyiz incelemelerinin amacına uygun şekilde ifa etmeleri gerekir.

İçtihat mahkemesi olarak görev ifa etmesi beklenen Danıştayın maddi vakıa incelemesi yapması ve bir hukuki uyuşmazlıkla ilgili hukuk kurallarının uygulanmasına ilişkin ilkesel belirlemeler yaparken mevcut dosyadaki maddi olaylardan kopmaması, temyiz incelemesinin içtihadi niteliği ile bağdaşmaz ve hâlihazırda yaşandığı gibi olağan dışı bir iş yüküne neden olur. Ayrıca dosya terakümü, içtihadın sistemli olarak takip edilemediği hallerde içtihat farklılıklarına yol açar. Danıştayın içtihat farklılıkları ve makul ölçüyü aşan temyiz süreleri nedeniyle hukuka yön verememesi hukuki belirliliğe son verir ve hukuk düzenini sarsar, yargısal itibara ve kamuoyunun yargıya güvenine hâle getirir.

AİHM tarafından da belirtildiği üzere, yeni kabul edilmiş bir yasanın yorumlanmasında olduğu gibi, bazı hallerde içtihadın müstakar hâle gelmesinin belirli bir zamana ihtiyaç duyacağı açık olmakla birlikte, yüksek mahkemelerin oynaması gereken rol tam da yargı kararlarında

doğabilecek içtihat farklılıklarına bir çözüm getirmek³³, yani hukuki belirliliği sağlamaktır.

3. Kişiler yönünden

Kişiler idari bir uyuşmazlıkta, kamu gücünün ayrıcalıklarını kullanarak idari işlem tesis eden veya idari eylemde bulunan idare karşısında idari yargı mercilerinden hukuki koruma talep etmekte ve idari işlem ya da eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesini istemektedir.

Bir hukuki uyuşmazlık hakkındaki içtihatlarla zorlukla ve ancak kapsamlı bir araştırma sonucunda ulaşılabilmesi, idari bir uyuşmazlıkta hakkında idari işlem tesis edilen veya idari bir eylem veya eylemsizliğe muhatap olan kişiler yönünden hukuki belirsizliğe neden olmakta ve kişiler bu uyuşmazlık konusunda hukuken nasıl hareket etmeleri gerektiği hususunda tereddüde düşmektedir. Ayrıca yüksek mahkemelerce farklı davalarda farklı sonuçlara ulaşılması, yani içtihadın yeknesak olmaması, kişiler yönünden hukuki eşitliğe aykırı sonuçlar doğurmaktadır. Bu durum kişilerin hukuk güvenliğini tehlikeye düşürmekte ve yargıya olan güvenin azalmasına yol açmaktadır.

İçtihadın belirsizliği veya bilinmezliği, yargısal çözüm yolları öncesinde tüketilebilecek idari çözüm yollarının (yargısal çözüme alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin) etkinliğini de olumsuz etkilemektedir. İdari çözüm yolunda, kişilerin elinde o hukuki uyuşmazlıkla ilgili belirgin bir yargısal yorum bulunmadığında, kişiler, işlemin hukuka aykırılığı iddiasını soyut kanun kurallarına kendi yükledikleri anlam ile açıklamaya çalışır ve hâlihazırda yaşadığı üzere bu iddia idare nezdinde kabul görmez. Hâliyle kişiler idari çözüm yollarına başvurmadan vazgeçerek yargısal başvuru yoluyla belirsiz, kolaylıkla ulaşılamayan ve yeknesak olmayan yargısal yorumun kendi lehlerine bir çözüm üretebileceği beklentisiyle idari yargı mercilerinden hak ve menfaatlerinin korunmasını talep eder. İdari çözüm yolları etkinliğini kaybeder, işlevsiz hale gelir. Bu durum da yargı mercilerinin sağlıklı bir biçimde çalışmasını engelleyen nitelikte bir iş yüküne neden

³³ *Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve Diğerleri/Fransa* [BD], B. No: 24846/94 ... 34173/96, 28/10/1999, § 59; ve *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti* (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008.

olur. Bu bağlamda unutulmamalıdır ki, en etkin alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi, uygulamada hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamaktır.

Ortada belirli, ulaşılabilir, öngörülebilir ve yeknesak bir yargısal yorumun bulunması hâlinde ve bu yorumun kişiler lehine olması durumunda kişiler hem idari hem yargısal çözüm yollarında hak ve menfaatlerinin daha etkin biçimde korunmasını talep edebilirler. Yürütmenin durdurulması talebiyle bu koruma daha davanın erken aşamalarından itibaren idari işlemin icraîliğini askıya alarak işlemin muhatabı olan kişilere güvence sağlar. Bir hukuk devletinde kişilerin kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış idare karşısında sahip olabileceği en sağlam hukuki teminat budur ve bu güvence hukuki güvenlik ilkesinin kişiler yönünden yaşama geçmesini sağlar.

4. İdare yönünden

Hukuki belirsizlik, idare yönünden ise içtihatların yön gösterici nitelikte olmasını engellemektedir. İdare, sadece aynı konuda Danıştayın farklı yorumlarının olmasını ve bunların arasında kendi işlem ya da eyleminin hukuka uygunluğunu tevsik eden kararların da bulunmasını gerekçe göstererek hukuka aykırı işlemler tesis etmeye veya eylemde bulunmaya devam edebilmektedir.

Bu tür idari işlemler nedeniyle yargı mercileri, idare aleyhine yargılama giderleri ile vekalet ücretine hükmedebilmekte ve bu durum ciddi miktarda kamu zararına yol açabilmektedir. Farklı kişiler hakkında aynı uyuşmazlık konusunda hukuka aykırı idari işlemler tesis edilebilmesi, ilgili kamu görevlisinin sorumlu tutulmasını gerektirmekle birlikte böyle bir yolun işletilmesi bilinen ve yaygın bir uygulama değildir. Hatta bu tür işlemlerin tesis edilmemesi idari teftişte ilgili kamu görevlisi aleyhine sonuçlar doğurduğundan, idare, hukuka aykırı idari işlemler tesis etmeye devam edebilmekte ve kamu görevlileri, hakkında idari işlem tesis edilenleri yargı mercilerine hak aramaya yönlendirebilmektedir.

Ayrıca, bir önceki başlık altında değinildiği üzere, ortada belirli, ulaşılabilir ve yeknesak bir yargısal yorumun bulunmaması, idari çözüm yollarında, bilhassa idari işlemin hukuka uygun olduğu hallerde idarenin de elini zayıflatmaktadır. İdare, yargısal yorumun belirsizliği nedeniyle idari işlemin hukuka uygun olduğunu tevsik eden yargı kararlarına

dayanarak ilgililerin başvurusunu reddedebilmekte ya da uzlaşmaya yanaşmamakta, buna karşın idare edilenler de kendi lehlerine olan yargı kararlarına dayanarak anlaşmaya ve uzlaşmaya varmaktan kaçınmaktadırlar. Bu durum idari çözüm yollarını etkisiz hale getirmekte ve idari çözüm yollarından umduğu faydayı elde edemeyen kişiler de lehlerine olan yargı kararlarına sığınarak işlemin hukuka aykırılığı iddiasını yargı mercileri önüne taşıyabilmektedir.

Yargısal çözüm yollarında yeknesak biçimde uygulanmayan hukuk, işlemin yürütmesinin durdurulması nedeniyle idarenin, işlemini icra etmesini engelleyebilmekte ve işlemin hukuka uygunluğunun uzun süren yargılama süreçleri sonucunda ortaya konulması ise idarenin o işlemi tesis etmekle ulaşmak istediği kamu yararının gerçekleşmesini erteleyebilmektedir.

İçtihadın belirli, ulaşılabilir ve yeknesak olmamasının ortaya çıkardığı bu tür sonuçların hiçbirinin bir hukuk devletinde savunulabilir bir yanı bulunmamaktadır. Belirli, ulaşılabilir ve yeknesak bir yargısal yorum, idareye, idari işlem ve eylemde bulunurken yön gösterir, hukuka uygun idari işlem tesis etmesini ve eylemde bulunmasını sağlar ve kamu yararının gecikmeksizin gerçekleşmesini temin eder.

5. Hukukçular yönünden

Hukuki belirsizlik, avukatların, avukatlık hizmetleri ile ilgili yürüttükleri faaliyetleri de olumsuz etkilemektedir. Hukuki belirsizliğin avukatların, müvekkillerin haklarını etkin biçimde savunamamasına yol açtığı izahıta varestedir.

Öte yandan, bir hukuki uyuşmazlık hakkındaki içtihatların zorlukla ulaşılabilir ve birbirinden farklı sonuçlar içerir nitelikte olması, öğretinin o hukuki uyuşmazlıkla ilgili kapsamlı inceleme ve eleştiriler sunmasını engellemektedir. Bu durum Danıştayın doktrinden yeterince faydalanamamasına yol açmaktadır.

6. Temel hak ve özgürlüklerin korunması yönünden

İçtihadın belirli olmaması, aynı konuda, çok sayıda uyuşmazlığın başvuru yollarının tüketilmemesinden sonra tek tek bireysel başvuru mercileri önüne taşınmasına yol açmaktadır. Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ihlal kararı sayılarındaki artış, onların adeta tüm hukuka aykırılıkları çözen *super temyiz mercii* olarak

algılanmasına yol açmaktadır. Oysa ne bireysel başvuru tüm hukuka aykırılıkların çözülebileceği bir yoldur ne de anılan bireysel başvuru mercilerinin bu algının kendine yüklediği söz konusu misyonu üstlenebilecek kapasiteleri vardır.

Bireysel başvuru kararlarında sürekli belirtildiği üzere temel hak ve hürriyetleri korumak öncelikle kamu makamları ve yargı mercilerinin görevidir³⁴. Anılan merciler bu hususta *birincil nitelikte* sorumluluğa sahiptir. Bireysel başvuru mercilerinin görevi ise *ikincil* niteliktedir ve birincil nitelikte sorumluluğa sahip mercilerin bu görevlerini ifa etmemesi halinde ortaya çıkar.

Yüksek yargı mercileri temel hak ve özgürlükleri koruma bilinciyle bir uyumsuzlukla ilgili hukuki belirliliği ve öngörülebilirliği sağlayacak nitelikte yeknesak uygulamaya sahip bir içtihat üretmelidir. Bireysel başvuru mercileri de bu içtihatla benimsenen yargısal yorumun bir temel hak ve özgürlüğü ihlal edip etmediğini değerlendirmelidir. Ancak Türk hukuk uygulamasında içtihat mahkemeleri önlerindeki dosya birikimi ve yasal düzenlemelerdeki eksiklikler nedeniyle bu görevlerini hakkıyla yerine getirememektedir. Aynı konudaki birbirinden farklı içtihadın somutlaştığı çok sayıda karar da şu an Anayasa Mahkemesi önünde yaşandığı üzere, niceliksel bir kaostan başka bir sonuca yol açmamaktadır.

C. Çözüm Önerileri

Hâlihazırda yürüyen sistemin yol açtığı sonuçlar yukarıda sıralanmıştır. Bir hukuk devletinde bu sorunlardan en önemlisi ülkede içtihat birliğinin bulunmaması nedeniyle hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanamamasıdır.

Bu sorunun öncelikli çözümü bir *yaklaşım ve anlayış değişikliğinin* gerçekleşmesidir. Bu değişim kanun koyucu açısından yüksek yargı mercilerinin içtihat üretmelerini temin edecek yöntemleri yasalaştırması yoluyla; yüksek yargı mercileri açısından ise *karar* üretmekten vazgeçerek *ıçtihat* üretmeye odaklanmaları yoluyla gerçekleşir.

³⁴ *Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16; *Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim*, B. No: 2017/21882, 10/02/2021, § 49.

Kanun koyucu *palyatif* çözüm üretme anlayışı yerine *kalıcı* çözümler geliştirmelidir. “*Temyiz parasal sınırının yükseltilmesi*” veya “*temyiz incelemesinden istinaf incelemesine konu kaydırılması*”, sadece geçici birer çözümdür ve iş yükünün bir süre azaltılmasını sağlar. Her iki çözüm de istinaf mercilerinin sayıca fazlalığı nedeniyle ülkede uygulama birliği ve hukuki belirlilik ile öngörülebilirliği engelleyici niteliktedir. Bu yolları uygulamak suretiyle temyiz merciine gelen dosya sayısının azaltılmaya çalışılması, temyiz merciinin hukuk uygulamasına hakimiyetini azaltır. Birçok konu temyiz merciinin önüne gelmediğinden o konularla ilgili hukuki belirlilik ve uygulama birliği sağlanamaz.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun’un 3/C maddesinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu ile Vergi Dava Daireleri Kuruluna verilen bölge idare mahkemeleri arasındaki karar aykırılığının giderilmesine ilişkin başvuru yolu, bölge idare mahkemeleri arasındaki içtihat farklılıklarını gidermeye yönelmektedir. Bununla birlikte bu yolun ülke genelinde içtihat birliğini sağlama açısından yeterince elverişli olmadığı düşünülmektedir. Ülkede uygulama birliğinin sağlanması öncelikle Danıştay içtihatlarının yeknesaklaşmasına bağlıdır. Oysa bu yolun etkisi, bölge idare mahkemeleri arasındaki karar aykırılıklarının giderilmesi ile sınırlıdır. Ayrıca bu yol, Başkanlar Kurulunun kendiliğinden ya da ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin veya bölge idare mahkemesi başkanının başvurusu (Kanun’un 3/B maddesinin (1) numaralı fıkrasının “g” bendi) veyahut istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların talebi üzerine işletilebilmektedir. Dolayısıyla içtihat merciinin kendiliğinden harekete geçmesi söz konusu değildir ve aykırılığın tespiti ve giderilmesini isteme içtihat merciinden bir başka merciin inisiyatifine bırakılmıştır. Son olarak kanun koyucunun bu yolu öngörmedeki amacı, ihtilafa konu hususla ilgili uygulama birliğini sağlamak olsa da³⁵ uygulamada bu

³⁵ Kanun koyucu, 6545 sayılı Kanun’un gerekçesinde bu yolun “...idari yargıda istinaf yolunda, dairelerin benzer konularda birbiriyle çelişen kararlar vermesini önlemek amacıyla...” öngörüldüğünü belirtmektedir. VDDK kararlarında da bu husus şu şekilde vurgulanmıştır:

“...Bu düzenlemeyle üç dereceli yargılama sisteminde içtihat makamı rolünü üstlenen Danıştayın temyizi kabil olmayan kesin kararlara konu olaylarda

amaçtan ziyade kanun koyucunun bu kararlara açıkça bağlayıcılık tanımamasına vurgu yapıldığı görülmektedir. Bu başvuru yolunun işletilmesi üzerine verilen kararın bağlayıcı kabul edilmemesi, bu yolun etkinliğini ve işlevini sınırlamaktadır. Kanaatimizce, Danıştay İDDK ve VDDK'ya istinaf mercilerinin kararları arasındaki aykırılığın değil, Danıştay içtihatları arasındaki aykırılıkları bağlayıcı bir biçimde giderme görevinin verilmesi daha etkin bir çözüm sunar. Bu bağlamda temyizde konu ve miktar sınırlamalarının kaldırılması ve Danıştayın aşağıda anılacak filtraj ve temyiz izni yönetmeleriyle desteklenmesi halinde ülkede idari uyuşmazlıklarda uygulama birliği etkin bir biçimde sağlanabilir.

1. Temyiz isteminin kabul edilebilirliğine ilişkin öneriler

Temyiz mahkemesinin yapacağı denetimin “*hukuken yön gösterme karakterine sahip*”, “*müstakbel kararlar bakımından emsal teşkil edebilecek kararlarla*” sınırlanması, “*hukukî bakımdan somut olayı aşan bir öneme sahip olmayan*” kararların³⁶ ise bu denetim dışında tutulması, temyiz mahkemesinin *ıçtihat mahkemesi rolünü gereği gibi ifa etmesi* açısından şarttır. Temyiz merciinin yargısal işlev ve örgütlenme biçiminin de bu rolün ifasını sağlayacak nitelikte olması gerekir. Bu

uygulama birliği sağlanması amaçlanmıştır.” (VDDK, E.2021/5, K.2021/7, 3/11/2021)

“İstinaf sisteminde 2577 sayılı Kanun'un 45 ve 46. maddelerinde yer alan kurallar uyarınca bazı uyuşmazlıkların temyiz incelemesine tabi olmaksızın istinaf merciinin kararıyla kesin olarak yargısal çözüme kavuşturulması, bir uyuşmazlığın aynı ya da farklı bölge idare mahkemesi dava dairelerince konuya farklı hukuki yaklaşımlar getirilerek çözümlenebilmesine ve dolayısıyla hukuk uygulamasında belirsizlik ve öngörülemezliğe neden olabilecektir.

Bu durumu öngören kanun koyucu, istinaf sisteminde içtihat mahkemesi konumunda bulunan Danıştay'a, aynı veya farklı bölge idare mahkemelerinin dava dairelerince verilen ve temyiz incelemesine tabi olmaksızın uyuşmazlıkları kesin olarak sonuçlandıran kararlarda ortaya çıkabilecek aykırılıkları giderme ve ilgili uyuşmazlıklar yönünden ülke genelinde hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlama görevini vermiştir.” (VDDK, E.2021/10, K.2022/3, 19/1/2022)

Bölge idare mahkemelerinin kesin nitelikteki kararları arasında çözüm farklılığı veya uyuşmazlık bulunmasının kaçınılmaz olduğu ancak bu durumun eşitlik ilkesi ihlal edeceği ve ülkedeki hukuk birliğini bozacağı hakkında: CANDAN (2022), s. 58.

³⁶ Schwinge'den nakleden AKİL (2010), s.208.

bağlamda *içtihat temelli yaklaşım*, kanun koyucu tarafından temyiz mercinin örgütlenmesinde kalıcı tedbirlerin benimsenmesini gerekli kılar. Bunlar filtraj usulü, temyiz izni sistemi, liste usulü ile karar verme gibi yöntemlerdir.

İçtihat mercileri filtraj sistemiyle içtihat üretecekleri konuyu seçer, temyiz izni sistemiyle de içtihat üretmeyecekleri konulardaki dosyalarda temyiz izni vermez. Böylece emek ve zamanı içtihat üretecekleri konuya harcarlar.

İçtihat üretimi temyiz başvurusu yoluyla önüne taşınan dosyalarda içtihat merciinin, “dosyadaki maddi olaydan kendini soyutlayarak hukuki ihtilafı ya da ihtilafları belirlemesi”, daha sonra “bu ihtilafa uygulanacak hukuk kurallarını tespit etmesi” ve nihayet “bu kuralları yorumlayarak ihtilafa nasıl uygulanması gerektiğini göstermesi” gerekir.

a) Filtraj usulü ve temyiz izni sistemi

i. Genel olarak

Filtraj usulü, yaygın anlayışın aksine dava dosyalarının konuları itibarıyla tasnif edilmesinden oldukça farklı, temyiz merciinin içtihat üretebileceği dosyaları seçmesini, içtihat üretimine katkı sunmayacak dosyaların ise kabul edilmezlik kararları ile sonuçlandırılmasını öngören bir inceleme usulüdür.

Temyiz izni ise, *Güran* tarafından Amerika Birleşik Devletlerindeki (ABD) uygulamasına göre şu şekilde izah edilmeye çalışılmıştır: Temyiz başvurusunun “*belli konularda, belli aykırılık sebeplerinin bulunup bulunmaması (organik v. maddi) esasına göre yapılabilmesi ya da yapılamamasıdır.*” Bir başka anlatımla “*temyiz yoluna başvurulmasına mahal olup olmadığı sorununu*” “*dâvanın esasının ne gibi bir hukuk ihtilafına ilişkin bulunduğu hususu çözümlenecektir*”³⁷. Bir başka çalışmada da temyiz izni sisteminin kanun yolu başvuruları açısından bir süzgeç görevi gördüğü belirtilmiş, ayrıca sistemin kanun yolunun kapatılmasına ilişkin bir hukuki araç olmadığı, “*Yüksek Mahkeme tarafından işin esasına girilmeden önce, yasayla belirlenen ölçütlere göre kabul edilebilirlik yönünden bir ön inceleme*

³⁷ GÜRAN (1977), s. 395.

yapılması ve söz konusu ölçütlere uygun olmayan temyiz başvurularının elenmesini sağlayan bir yöntem³⁸” olduğu ifade edilmiştir.

Filtraj usulü ve temyiz izni sisteminin faydaları şu şekilde sıralanabilir:

- Yüksek yargı mercii önündeki dosya sayısını azaltma
- İçtihat mahkemesi rolüne odaklanmayı sağlama
- Yüksek mahkemenin hangi konuda içtihat oluşturması gerektiğine karar vermesini (dosya seçmeyi) kolaylaştırma
- İçtihat oluşturduğu konuları yeni bir hukuki gereklilik ortaya çıkmadıkça tekrar tekrar tartışmama ve bu konuda çelişkiye düşmeme
- ve nihayet ülkede hukuk belirliliğini ve güvenliğini sağlama

ii. Filtraj ve temyiz izni sistemine ilişkin mülahazalar

Temyiz izni ile ilgili Türk yazınında tespit edebildiğimiz en eski düşüncelerden biri Özyörük’e aittir. *Güran*, yürüttüğü bir çalışma esnasında “*alt mahkeme kararlarının tümünün, mutlaka ve istisnasız surette Danıştay tarafından denetlenmesinin, Anayasaya göre gerekip gerekmediği*³⁹” hususunda farklı hukukçuların görüşlerine başvurmuştur. *Güran*, Özyörük’ün bu hususta şu yönde görüş açıkladığını ifade etmektedir:

“Temyiz yoluna bazı pratik ölçüler içinde engeller konulmasını genel olarak üst derece idare mahkemesi Danıştayın her idarî dâvaya bakmakla yükümlü sayılmaması lazım geldiğini, müddeabih veya menfaat miktarına göre ya da belli grup dâvaların kategorik biçimde yasaklanması yerine, temyiz yoluna Danıştay’ın özel bir Kurul’undan teessüs edecek kriterler dairesinde izin alınarak istisnaen başvurulması şeklindeki bir usul ve tahdidi önermektedir. Özyörük’e göre, bu özel

³⁸ AYKIN Yunus, EMİROĞLU Ulya “Temyiz Yoluna Başvuruda Süzgeç Usulü “Temyiz İzni””, T.C. Danıştay Başkanlığı İdari Yargı Komisyonu Çalışmaları 1. Dönem (2017-2018), Danıştay Yayınları, Ankara, 2018, s. 73.

³⁹ GÜRAN (1977), s. 36.

Kurul’un işi başlangıçta, şüphesiz çok olacak, fakat zamanla kıstaslar belirginleşince bu mesele de kendiliğinden kalkacaktır⁴⁰.”

Ünlüçay’ın bölge idare mahkemelerinin istinaf incelemesiyle görevlendirilmesiyle ilgili reform sonrasında Danıştayın temyiz istemlerini kabul edilebilirlik müessesesi yoluyla sınırlandırabileceğini ve sadece kabul edilebilirlik aşamasını geçen temyiz başvurularını inceleyebileceğini, bu konuda Danıştayın inisiyatif alabileceğini belirttiği görülmektedir⁴¹.

Akyıldız, istinaf usulünün kabul edilmesinin tek amacı olmamakla birlikte iş yükünün temyiz merciinin azaltılmasının bu amaçlardan biri olduğunu, ancak temyiz incelemesinin olaya hukuk kurallarının uygulanmasına hasredilmesi, pilot dava usulünün benimsenmesi, AİHM tarafından uygulanan kabul edilebilirlik mekanizmasının idari yargıda uygulanması ile bazı usul hukuku tekniklerinden yararlanılmasının iş yükünün azaltılmasında çözüm sunabileceğini belirtmektedir⁴².

Sancakdar da istinaf sistemine geçilmeden önce yazdığı eserinde, istinaf sistemine geçildiği takdirde temyiz kanun yolunun revize edilmesi gerektiğini belirtmiş ve temyiz istemi üzerine Danıştay tarafından “*temyiz edilebilirlik incelemesi*” yapılmasını önermiştir:

“Temyiz edilen kararın Danıştay’ın benzer konularda daha önce verdiği kararlara, uygun olması ve kararda bozma sebeplerinin açıkça bulunmadığının yapılan bu inceleme üzerine anlaşılması hâlinde görevli daire üyelerinden biri tarafından temyiz isteminin reddine karar verilebilir⁴³.”

⁴⁰ a.g.e., s. 38.

⁴¹ ÜNLÜÇAY (2018), s. 8.

⁴² AKYILDIZ (2015), s. 17. Ayrıca Akyıldız, sempozyumun “Birinci Oturum Tartışmalar” bölümünde filtreleme sisteminin içtihat birliğinin sağlanması araçlarından biri olduğunu, istinaf usulüne geçilirken Danıştayda filtreleme sisteminin öngörülmemesinin bir eksiklik olduğunu belirtmiştir. a.g.e. s. 84. Toklu da Danıştayın iş yükünün azaltılması ve içtihat mahkemesi rolünün güçlendirilmesi için filtrelemenin önemine değinmiş ve Danıştaya gitmesine gerek bulunmayan kararların istinafta kesinleşmesi gerektiğini belirtmiştir. TOKLU, Esat, “Türkiye’de İstinaf Uygulamasının İdari Yargıya Etkileri”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, Danıştay Yayınları, Ankara, 2015, s. 68.

⁴³ SANCAKDAR (2013), s. 2260.

Güran, 1982 yılında idari yargının yeniden yapılandırılmasından önce yazdığı ve yeniden yapılandırılacak idari yargı sistemine ilişkin önerilerde bulunduğu eserinde bölge idare mahkemelerinin tüm nihai kararlarının temyizi kabil olmakla birlikte, bunların tamamının Danıştayın “üst denetimi”nden geçmemesi gerektiğini belirtmektedir. Bu konuda ikili bir ayırım yapılabileceğini belirten *Güran*, kapsamı dar olmak üzere bir kısım kararların kanun gereği temyiz edilebilmesini, bir kısmının ise “*Danıştay’ın, belli esaslara göre kullanacağı takdir ve müsaadesine*” bağlı olarak temyiz edilebilmesini önermektedir.⁴⁴ *Güran*’ın önerdiği modelde Danıştay, “**mücerret alt mahkeme kararının doğru verilip verilmediğini, önündeki dosyaya dayanarak, sadece bu mülahaza ile denetliyen**”; “**tarafardan soyut olarak, mücerret, Ülke’de kanunların, İdare mahkemeleri tarafından doğru ve eşit uygulanmasını gözeten, denetliyen, kollayan ve sağliyan**”; “**İdari Yargı’da, görüş-içtihad aykırılığını önleyip, uygulama ve içtihat birliğini kuran, devam ettiren, Hukuk’un aynı anlayışla tatbikini temin eden**”; “**bir içtihad hukuku olan idare hukukunu yapan, dinamizm veren, kurallar-ilkeler koyan, değiştiren-geliştiren müessese**” konumundadır⁴⁵.

iii. Karşılaştırmalı hukukta kanun yolu başvurusunu sınırlama yöntemleri

ABD Uygulaması

Güran, ABD uygulamasında, temyiz başvurusunda bulunan tarafın “*temyiz sebebinin davasında gerçekleştiğini*” bu nedenle alt mahkeme kararını denetlenmesi gerektiğini bildiren “*görevsel açıklama (jurisdictional statatement)*” sunduğunu ifade etmektedir. Karşı tarafın ise mahkeme kararının “*daha ileri bir denetime gitmeden, bu aşamada onamına ya da bozulmasına karar verilmesi hakkında bir dilekçe vereceğini*” belirtmektedir. İzleyen süreçte, Yüksek Mahkemenin eldeki bu yazılı bilgi ve belgeleri dikkate alarak yapacağı tahkikat sonucunda dokuz üyeden en az dördünün olumlu oy kullanması halinde “*esasa geçilmesine, mürafaa akdine, tarafların esas hakkında etraflı dilekçelerini sunmalarına*”; en az dört olumlu oyun bulunmaması halinde temyiz başvurusunun bu aşamada reddine karar verileceğini

⁴⁴ GÜRAN (1977), s. 355.

⁴⁵ a.g.e., s. 356, 357.

açıklamaktadır. Bu karar alt mahkeme kararında detaylı bir incelemeye gerek kalmadan “*ağır aykırılık bulunduğu*” gerekçesiyle alınmışsa, karar aynı zamanda hükmün bozulması anlamına da gelmektedir. Karar, “*temyiz sebebinin bulunmaması*” gerekçesine dayanarak alınmışsa ancak bu halde Yüksek Mahkemede eldeki detaylı olmayan bilgilere göre kararın isabetli olduğu kanısı oluşmuşsa kararın onanmasına da hükmedilebilir, aksi halde temyiz isteminin reddi “*görevsel noktadan ret*” anlamına gelmektedir. Kısa bir inceleme neticesinde verilen bu tür onama, bozma ya da başvurunun reddi yolundaki kararlarda gerekçe ile karşı oy ve farklı gerekçe ile katılma şerhleri yer almadığından iş yükü hafifletmekte ve mahkemeye zamanını “*karmaşık, çetin hukuki sorunlar taşıyan dâvaların denetimine ayırmak fırsatı doğmaktadır*”⁴⁶.

Güran, Danıştayın anılan işlevine uygun olarak çalışabilmesi için, yukarıda anılan ABD sisteminden de esinlenerek, kanunda bozma sebeplerinin belirlenmesi yerine “*temyiz yolunu harekete geçirme sebepleri*”nin ifade edilmesi gerektiğini, “*inandırıcı delil tesbitine göre yapılacak denetim sonunda maddî veya usulî bakımdan bir aykırılık görülürse*” bu durumun bozma kararı verilmesine yol açacağını, bu nedenle “*bozma sebebi diye bir takım hususların zikrine, bir üst denetimde gerek*” olmadığını, bu hususun “*denetimin fonksiyon ve tabiatında mündemiç*” olduğunu belirtmiştir⁴⁷. Temyiz başvurusunda bulunanın temyiz yolunun harekete geçirilebileceğini savunduğu görevsel açıklamaları ile esas hakkındaki iddialarını ayrı dilekçelerle fakat başvuruda bulunurken birlikte vermesini öneren *Güran*, bu durumun zamandan tasarruf edilmesini sağlayacağını ifade etmektedir. *Güran*, kısa inceleme sonucunda Danıştayın yukarıda açıklanan ABD uygulamasındaki kararları verebileceğini belirtmektedir.

Güran’ın ABD uygulamasından esinlenerek önerdiği ikinci yol ise “*takdirî temyiz (certiorari)*” dir. Temyiz yolunun her dava için açık tutulmasının yol açtığı iş yükü sorunu nedeniyle kabul edilen ve Yüksek Mahkeme açısından “*yargılama faaliyetinde sürat ve verimlilik*” sağlayan ve Mahkemeye “*gerçekten bakması gereken ve bakabileceği ölçüdeki davalara el*” koyma fırsatını veren bu sistemde temyiz

⁴⁶ a.g.e., s. 396, 397.

⁴⁷ a.g.e., s. 398.

başvurusunda bulunma imkânı potansiyel olarak her dava için tanınmıştır. Ancak bu yola başvurulabilmesi, iki ayrı aşamada yargı denetiminden geçmiş bir uyuşmazlıkta bir de temyiz yolunu tüketmeyi gerektiren bir nedenin varlığı şartına bağlıdır. Bu şartın gerçekleştiğinin tespiti ve başvurunun “*kabule şayan*” sayılması Yüksek Mahkemenin takdirindedir. “*Tarafların kim olduğu, dâvanın konusu ya da müddeabihin miktarı*” şartın gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitinde bir rol oynamaz. *Güran*, ABD uygulamasında, takdiri temyiz zaman içinde daha önce incelenen mecburi temyiz yerini aldığını ve “*kural yol*” olduğunu ifade etmektedir⁴⁸. *Güran*, bu usulün, yararlarını ise ikili bir ayırmda ele almaktadır. Öncelikle bu usul, Yüksek Mahkemenin yargı fonksiyonu içinde kendisine biçilen “(nâzım) düzenleyen” rolünü etkin bir biçimde yerine getirmesini sağlamaktadır. İlgililer açısından ise alt mahkeme kararlarının Yüksek Mahkeme boşuna işgal edilmeden denetimi sağlanmakta ve varsa hukuka aykırılıklar giderilmektedir⁴⁹. Ancak sistemin bu şekilde sağlıklı bir biçimde işlemede “*alt mahkeme yargıçlarının, üzerlerindeki ağır iş yüküne rağmen olumlu mesailer*” yanında “*bağlayıcı emsal karar ... (precedent) ilke ve tekniğin(in) izlenmesinde, özellikle Yüksek Mahkeme kararları nazara alınarak, gösterilen dikkat*”in önemli bir rol oynadığına dikkat çekmektedir⁵⁰.

Yüksek Mahkeme ile ilgili kuralların güncel düzenleme biçimine bakıldığında⁵¹, *certiorari* incelenmesinin başvuruca bir hak

⁴⁸ a.g.e., s. 401-403. “...*Federal yargıdaki yeri, fonksiyonu ve uygulamasıyla, certiorari: Yüksek Mahkeme'nin, taraflardan birinin, alt yargı yeri tarafından verilen hükmün bir kerre de kendisi tarafından denetimi için yaptığı müracaatın, olumlu karşılandığı takdirde, dava dosyasının incelenmek ve hakkında bir yargıya varılmak üzere gönderilmesine izin ve emir veren, takdiri üst denetim-temyiz yolu şeklinde belirlemektedir.*” a.g.e., s. 403. “*Neticeleri itibarıyla temyiz ile certiorari tetkikatı arasında bir fark olmamakla beraber ayrıldıkları mühim nokta... Yüksek Mahkemenin vaki müracaatı kabul veya red hususunda haiz olduğu takdir selâhiyetidir.*” GÜRAN (1964), s. 79.

⁴⁹ GÜRAN (1977), s. 403.

⁵⁰ a.g.e., s. 403, 404.

⁵¹ Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi <https://www.supremecourt.gov/filingandrules/2023RulesoftheCourt.pdf> (Son Erişim Tarihi: 16/7/2023) 5 Aralık 2022'de kabul edilen ve 1 Ocak 2023 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren Kanun'un 10. maddesinin düzenleme biçimine göre değerlendirme yapılmıştır.

bahşetmediğinin ve yargısal takdire bağlı olduğunun vurgulandığı⁵² ve ancak zorlayıcı sebeplerin bulunması halinde bu yola başvurulabileceğinin belirtildiği görülmektedir. Ayrıca düzenlemede, Mahkemenin takdir yetkisini kontrol altına almamak ve tamamen sınırlamamak şartıyla dikkate alabileceği sebeplerin mahiyetine de yer verildiği anlaşılmaktadır. Bunlar, düzenlemede, “bir temyiz mahkemesinin “aynı önemli konuda başka bir temyiz mahkemesinin kararıyla çelişen bir karar vermiş olması” veya “önemli bir federal sorunu, bir eyalet mahkemesinin nihai kararıyla çelişecek şekilde karara bağlaması” yahut “yargılama usulünün kabul edilen ve olağan gidişatından Yüksek Mahkemenin denetim yetkisinin kullanılmasını gerektirecek ölçüde sapması veya bir alt mahkeme tarafından böyle bir sapmaya onay vermesi” veyahut “önemli bir federal sorununun, bir eyaletin nihai merci düzeyindeki mahkemesi tarafından, başka bir eyaletin nihai merci düzeyindeki mahkemesinin veya Yüksek Mahkemenin kararıyla çelişecek şekilde karara bağlanması” ile “bir eyalet mahkemesi veya bir temyiz mahkemesinin federal hukuka ilişkin Yüksek Mahkeme tarafından karar bağlanması gerekmekte birlikte henüz karar bağlanmayan önemli bir mesele hakkında karar vermesi veya önemli bir federal mesele hakkında Yüksek Mahkemenin ilgili kararlarıyla çelişecek biçimde karar vermesi” durumları olarak sayılmıştır.

Son olarak *Güran*, ABD uygulamasında takdirî temyiz talebinin reddinin, alt mahkeme kararının onanması anlamına gelmediğinin ve bağlayıcı emsal karar da teşkil etmeyeceğinin kabul edildiğine değinmiştir⁵³. Talebin kabulü ise alt mahkeme kararının yargısal denetiminin yapılmasının kabul edildiği anlamına gelmektedir⁵⁴ ve bu

⁵² *Güran*, o tarihteki ilgili düzenleme ile ilgili Başyargıç Hughes’un “*takdirî temyiz(in), tarafların şahsî-özel menfaati yerine, Hukuk’un menfaatine*” öngördüğü yolundaki yorumuyla, yargıç Harlan’ın aynı konudaki “*umumi menfaati alâkalandıran bir meselenin*” varlığı vurgusuna dikkat çekmektedir. GÜRAN (1977), s. 405-406.

⁵³ a.g.e., s. 418-421. “*Red, Yüksek Mahkemenin mevzu bahis ihtilâf hakkında müsbet veya menfî kanaatini bildirmeksizin, sadece bu müracaatla tetkiki talep olunan hususları incelemeyeceğini, murakabesine lüzum görmediğini tazammun eden bir karardır.*” GÜRAN (1964), s. 88, ayrıca 90.

⁵⁴ a.g.e., s. 90.

işlem sonucunda verilen karar bağlayıcı emsal teşkil eder⁵⁵. Alt mahkeme kararı üzerine *certiorari* başvurusu, tamamen ya da kısmen kabul edilebileceği gibi talep olunan bütün noktalardan ziyade ve tarafların talep ve iddiaları ile bağlı kalınmaksızın Yüksek Mahkemenin uygun göreceği hususlara da inhisar ettirilebilir⁵⁶.

Fransa Uygulaması

Fransa uygulamasında ise temyiz başvuruları öncelikle “kabul edilebilirlik koşulları yönünden” denetime tabi tutulmaktadır⁵⁷. Kaplan, Fransa’da Conseil d’État’nın iş yükündeki artış nedeniyle “31 Aralık 1987 tarihli kanun ve 2 Eylül 1988 tarihli kararname (décret)⁵⁸” ile “*temyiz başvurusunun hukuki rejimine*⁵⁹” ilişkin yapılan reform sonucunda temyiz başvurusunun ancak önkoşullar yönünden kabul edilebilir bulunduğu takdirde esastan incelenebileceğinin kabul edildiğini ifade etmiş, bu kabul edilebilirlik incelemesinin “*filtraj (filtrage)*⁶⁰” olarak adlandırıldığını ve başvurunun kabul edilebilir olup olmadığının duruma göre dava dairesinin on alt dairesinin başkanları ya da bu dairelerin karar heyetlerince karar bağlandığını⁶¹ belirtmiş ve bu incelemede denetlenen önkoşullardan bir kısmını şu şekilde belirlemiştir:

“...başvuru konusu kararın temyiz kabiliyetinin bulunup bulunmadığı, temyiz başvurusunda bulunan kişinin başvuru hakkının olup olmadığı, başvurunun süresinde yapılmış olup olmadığı, başvuranın ileri sürdüğü başvuru (temyiz) sebeplerinin başvuru konusu

⁵⁵ a.g.e., s. 91.

⁵⁶ a.g.e., s. 92-93.

⁵⁷ Fransa’da filtreleme sistemi sayesinde temyiz başvurularının %70-80 oranında kabul edilebilir bulunmadığı hakkında bkz. SANCAKDAR (2013), s. 2279.

⁵⁸ KAPLAN, Gürsel, Fransız İdari Yargılama Hukukunda Kararlara Karşı Başvuru Yolları, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2016, s. 198.

⁵⁹ a.g.e., s. 199.

⁶⁰ a.g.e., s. 199.

⁶¹ Peiser ve Chapus’dan nakleden KAPLAN (2016), s. 197, 199. Daire başkanı tarafından verilen kararların, heyet halinde verilen kararlardan farklılığını ortaya koyabilmek için başkan tarafından verilen kararlar *ordonnance* olarak adlandırılmaktadır. a.g.e., s. 210.

kararın bozulmasını gerektirir ciddiyete (öneme) sahip olup olmadıkları⁶²”

Bu reform ile istinaf mahkemelerinin kararlarına yöneltilen temyiz başvurularının sayısının ve dolayısıyla temyiz merciinin iş yükünün azaltılması hedeflenmiştir⁶³. Filtraj usulünün amacı, “*açıkça dayanaktan yoksun olduğu için veya diğer sebeplerle kabul edilemez nitelikte olan başvuruları baştan ayıklayarak, temyiz incelemesinin daha sağlıklı ve süratli bir şekilde yapılabilmesini sağlamaktır⁶⁴.*”

Temyiz başvurusu kabul edilebilir bulunmadığı takdirde “*kabul edilemezlik kararı*” verilir. “Başvuranın başvurusundan açıkça feragat etmesi veya feragat etmiş sayılması ya da başvurunun konusuz kalması”, “başvurunun avukat aracılığıyla yapılmamış olması”, “başvurunun tahkikat aşamasında dahi giderilemeyecek nitelikte açık bir kabul edilemezlik hali ile malûl olması” hallerinde daire başkanının tek başına vereceği bir kararla (*ordonnance*) başvuru reddedilebilir⁶⁵. Ayrıca, “başvurunun açıkça kabul edilemez nitelikte olması” veya “ciddi bir hukuki sebebe dayanmıyor olması” hallerinde de *ordonnance* usulü ile değil daire heyeti tarafından alınan bir *yargısal karar*la başvurunun kabul edilemez bulunduğu ifade edilmektedir⁶⁶.

Temyiz başvurusunun kabul edilebilir bulunması için önkoşullardan ilki başvurunun konusuna ilişkindir. Buna göre temyize konu kararın “*idari istinaf mahkemelerince verilen kararlar ile genel olarak idari yargı yerlerince son derece mahkemesi sıfatıyla verilen kararlar*”dan olması ve “*temyiz dışındaki diğer herhangi bir kanun yoluna başvurma olanağının bulunmaması*” gerekmektedir⁶⁷. İkinci olarak temyiz başvurusunda bulunan kişinin “*başvuru konusu kararın verildiği davada taraf olarak yer almış olması*” ve “*kararın bozulmasını*

⁶² a.g.e., s. 197.

⁶³ a.g.e., s. 200.

⁶⁴ a.g.e., s. 251.

⁶⁵ a.g.e., s. 210, 211.

⁶⁶ ÖZCAN Emrah, ERMAN Emre, “Bir Çalışma Ziyaretinin Notları: Bugünkü Görünümü ve Genel Çizgileriyle Fransız İdari Yargı Sistemi”, *Danıştay Dergisi*, 2020, s. 152, s. 84.

⁶⁷ KAPLAN (2016), s. 212-216.

istemekte hukuki yararının bulunması” şarttır⁶⁸. Üçüncü olarak temyiz başvurusunun süresinde yapılması ayrıca başvuru şekline ilişkin kurallara (temyiz sebeplerini içeren bir dilekçe ile başvuruda bulunma, avukat aracılığıyla yapılma) uyulması gerekir.

Fransa’da idare mahkemesi kararlarının %20’sine karşı istinafa başvurulduğu, istinaf kararlarından %20’sine karşı da temyize başvurulduğu, bunların %70-80 oranında bir kısmının ise filtreleme sistemi sayesinde kabul edilemez bulunduğu belirtilmektedir. Bu durumun kararlardaki kalitenin uyuşmazlığın taraflarında tatmin ve yargıya güven oluşturmaya ve içtihat disiplinin gelişmiş olması nedeniyle tarafların leh ve aleyhlerine sonuçlanacak durumları öngörebilmelerinden kaynaklandığı değerlendirilmiştir⁶⁹.

Almanya Uygulaması

Almanya’da istinaf ve temyiz, 1960 yılından bu yana ayrı ayrı izne tabidir. Alman İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun, 124. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ilk derece mahkemesi kararlarına karşı “istinaf izni” verilebilmesi “(1) kararın doğruluğuna ilişkin ciddi şüphelerin var olması”, “(2) davaya konu maddi olayın ya da hukuki meselenin çözümünde zorlukların bulunması”, “(3) davanın asli bir öneme sahip olması”, “(4) verilen kararın Yüksek İdare Mahkemesi, Federal İdare Mahkemesi, Federasyon Yüksek Mahkemeleri Ortak Paneli veya Federal Anayasa Mahkemesi içtihatlarından sapması” ve “(5) idare mahkemesi kararında, istinaf mahkemesinin maddi ve hukuki açıdan vereceği kararının dayandırılabilceği bir usul eksikliğinin mevcut olduğunun ileri sürülmesi” ölçütlerinden birinin gerçekleşmiş olmasına bağlıdır⁷⁰.

Kanun’un 124a maddesinde ise istinaf başvurusu ile gerekçelendirilmesine yönelik usul kurallarına yer verilmiştir. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, idare mahkemesinin 124. maddenin (2), (3) veya (4) numaralı fıkralarında belirtilen sebeplerin mevcut olması halinde istinafa izin vereceği, Yüksek İdare Mahkemesinin (istinaf mercii) bu kabul ile bağlı olduğu ve idare mahkemesinin, istinafi kabul etmeme

⁶⁸ a.g.e., s. 216-221.

⁶⁹ SANCAKDAR (2013), s. 2280.

⁷⁰ Alman İdari Yargılama Usulü Kanunu, madde 124.

yetkisine sahip olmadığı belirtilmiştir. Maddenin (2) numaralı fıkrasında, istinaf başvurusunun, idare mahkemesi tarafından kabul edilmişse, kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde idare mahkemesine yapılacağı ve dilekçede istinaf başvurusuna konu edilen kararın belirtilmesi gerektiği açıklanmıştır. Maddenin (3) numaralı fıkrasında, 124. maddenin (2) numaralı fıkrası kapsamına giren davalarda, kararın tebliğinden sonraki iki ay içinde, istinaf başvurusunun gerekçelendirileceği, istinaf başvurusuyla aynı zamanda yapılmadığı takdirde, gerekçelendirme dilekçesinin Yüksek İdare Mahkemesine sunulacağı, gerekçelendirme süresi sona ermeden önce yapılacak bir talep üzerine senato başkanı tarafından gerekçelendirme süresinin uzatılabileceği, gerekçenin belirli bir talebin yanı sıra ayrıntılı olarak açıklanması gereken itiraz sebeplerini (istinaf başvurusunun nedenlerini) içermesi gerektiği, bu koşullardan biri yerine getirilmezse, istinaf başvurusunun kabul edilemeyeceği kuralına yer verilmiştir. Maddenin (4) numaralı fıkrasında, idare mahkemesi kararında istinaf izni verilmezse, kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde istinaf izni verilmesi için başvuruda bulunulacağı, başvurunun idare mahkemesine yapılacağı, başvuruda ihtilafa konu kararın belirtilmesi gerektiği, kararın tebliğinden itibaren iki ay içinde, istinaf izni başvurusunun kabul edilmesinin gerekçesinin açıklanacağı, başvuru ile birlikte daha önce sunulmamışsa, gerekçenin Yüksek İdare Mahkemesine sunulacağı, başvurunun yapılmasının, hükmün kesinleşmesini engelleyeceği hükme bağlanmıştır. Maddenin (5) numaralı fıkrasında, Yüksek İdare Mahkemesinin başvuruyu bir kararla karara bağlayacağı, 124. maddenin (2) numaralı fıkrasındaki nedenlerden birinin açıklanması ve geçerli olması halinde, istinaf izni verilmesi gerektiği, Yüksek İdare Mahkemesinin istinaf izni ile ilgili kararının kısaca gerekçelendirilmesi gerektiği ve izin talebinin reddedilmesi halinde idare mahkemesi kararının kesinleşeceği, Yüksek İdare Mahkemesi, istinaf izni verirse, başvuru işlemlerine istinaf başvurusu olarak devam edileceği; bu halde ayrıca istinaf başvurusunda bulunulmasının gerekli olmadığı kurala bağlanmıştır. Son olarak maddenin (6) numaralı fıkrasında, istinaf başvurusunun, 124. maddenin (5) numaralı fıkrası kapsamındaki davalarda, istinaf izni verilmesine ilişkin kararın tebliğinden sonraki bir ay içinde gerekçelendirileceği, gerekçenin Yüksek İdare Mahkemesine sunulacağı, bu maddenin (3) numaralı fıkrasının, üç ila beşinci cümlelerinin kıyas yoluyla uygulanacağı açıklanmıştır.

Alman mevzuatında temyiz izni verilebilmesi ise şu koşullardan birinin varlığına bağlıdır: “Uyuşmazlığın ülke çapında önem arz eden bir dava olması”, “Federal İdare Mahkemesi içtihatlarına aykırı şekilde karar verilmiş olması”, “Yüksek İdare Mahkemesi tarafından çok önemli bir usul eksikliğinin yapılmış olması⁷¹”.

Alman mevzuatında *ıçtihatlara aykırılığın* gerek istinaf izni gerekse temyiz izni verilebilmesi açısından önemli bir kriter olduğu görülmektedir.

Avusturya uygulaması

Avusturya uygulamasında da uygulama birliğini sağlama ve içtihatlarda sürekliliğın temyiz izni verilmesinde bir kriter olarak benimsendiğı göze çarpmaktadır.

1985 tarihli Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun 25a maddesine göre idare mahkemesinin temyiz talebinin Federal Anayasa’nın 133. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilebilir olup olmadığına, yargısını destekleyen öz bir gerekçeyle karar vermesi gerekmektedir. Temyiz talebi, özellikle mahkeme kararının Yüksek İdare Mahkemesi içtihadından sapma içermesi, bu konuda bir içtihadın bulunmaması veya hukuki meselenin Yüksek İdare Mahkemesinin önceki içtihadı bağlamında yeknesak bir biçimde çözüme ulaştırılmamış olması gibi temel öneme sahip hukuki bir soruna bağlıysa kabul edilebilir bulunacaktır⁷².

Yunanistan uygulaması

Yunanistan’da Danıştay nezdindeki davaların hızlandırılmasına ilişkin 3900/2010 sayılı Kanun’un 12. maddesi ile 18/1989 sayılı Kararname’nin 58. maddesine aşağıdaki kural eklenmiştir:

“Temyiz başvurusuna yalnızca, başvuru sahibi, somut iddialarla Danıştayın konuyla ilgili mevcut içtihadının bulunmadığını veya itiraz

⁷¹ https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vwgo/englisch_vwgo.html#p0614 (Son Erişim Tarihi: 19/05/2022)

⁷² https://aca-europe.eu/seminars/2019_Berlin/Austria.pdf (Son Erişim Tarihi: 20/05/2022)
https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erv/ERV_1985_10/ERV_1985_10.pdf (Son Erişim Tarihi: 20/05/2022)
<https://www.jusline.at/gesetz/b-vg/paragraf/artikel133> (Son Erişim Tarihi: 20/05/2022)

edilen kararın Danıştay ya da başka bir yüksek mahkemenin kararına veyahut da bir idari yargı merciinin nihai kararına aykırı olduğunu ileri sürdüğünde izin verilir⁷³.”

Yunan hukukunda da temyiz izni verilmesinde “uyuşmazlık konusunda içtihadın bulunup bulunmadığı” ya da “kararın içtihatla çelişki içinde olması” kriterlerinin ön plana çıktığı görülmektedir.

Finlandiya uygulaması

Finlandiya İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. Bölümünde yer alan “Temyiz Hakkının Sınırlanması” başlıklı 13. maddede temyiz izninin şu hallerde verilebileceği öngörülmüştür: “Benzer davalarda kanunun uygulanması ile ilgili olarak veya yasal uygulamada yeknesaklığı sağlamak için uyuşmazlığın Yüksek İdare Mahkemesi önüne taşınmasının önemli olması”, “bariz bir hata nedeniyle kararın Yüksek İdare Mahkemesine taşınması için özel bir nedenin bulunması” ve “izin verilmesi için başkaca önemli bir nedenin bulunması⁷⁴”.

Finlandiya’da temyiz başvurusunun ancak sınırlı hallerde yapılabileceği kabul edilmiş olup, “uygulama birliğini sağlamak” bu nedenler arasında yer almaktadır.

İsveç uygulaması

İsveç İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun (1971:291) 34a maddesinde “bir üst mahkemenin istinaf talebini incelemesi hukukun uygulanması açısından önem taşıyorsa”, “idare mahkemesi tarafından verilen kararda değişiklik yapılmasını gerektiren bir neden mevcut ise” ve “istinaf talebini değerlendirmek için başka olağanüstü nedenler varsa” istinaf izni verilebileceği belirtilmiştir.

Kanun’un 36. maddesinde yer alan kuralda ise “davanın Yüksek İdare Mahkemesi tarafından değerlendirilmesinin hukukun uygulanması açısından önem arz etmesi” ve “esasa ilişkin hataların giderilmesine yönelik nedenlerin mevcut olması veya idari istinaf mahkemesindeki davanın sonucunun bariz bir şekilde ciddi bir ihmalden veya ciddi bir

⁷³ <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-163359%22%5D%7D> (Son Erişim Tarihi: 19/05/2022)

⁷⁴ <https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1996/en19960586.pdf> (Son Erişim Tarihi: 19/05/2022)

hatadan kaynaklanması gibi, temyiz incelemesi için olağanüstü nedenler varsa” temyiz izni verilebileceği ifade edilmiştir. Anılan son kuralda ayrıca, aynı anda incelenmekte olan benzer iki veya daha fazla davadan birinde temyiz izni verilmişse, diğer davalar için de temyiz izni verilebileceği ve temyiz izninin, takip edilen davanın ilgili olduğu kararın belirli bir kısmına uygulanacak şekilde sınırlandırılabilmesi belirtilmiştir⁷⁵.

İsveç mevzuatında da temyiz her türlü hukuka aykırılığın giderilebileceği bir yol olarak dizayn edilmemiş ve sınırlamalara tabi tutulmuş olması dikkat çekicidir. Ayrıca davanın hukuk uygulaması açısından önem arz etmesinin ise temyiz incelemesinin kabul edilebilirliği açısından uyuşmazlığın emsal oluşturabilecek nitelikte olmasını ifade ettiği söylenebilir⁷⁶.

b) Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin yaklaşımı

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 7/2/1995 tarihli ve 95 sayılı Tavsiye Kararı’nda üye devletlerin hükümetlerine, duruma göre, medeni ve ticari davalarda kanun yollarının ve prosedürlerinin işleyişini

⁷⁵ https://www.government.se/contentassets/3b32f472f6ab436db12616d0171efb18/the-administrative-court-procedure-act-1971_291.pdf (Son Erişim Tarihi: 28/05/2022)

⁷⁶ HECKSER, Sten, “İstinafin İşleyişinde İzin Sistemi ve Danıştay’ın Rolü”, İdari Yargıda İstinaf Semineri, (Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı ile İsveç Krallığı Ulusal Mahkeme Yönetimi (SNCA) Arasında Yargı Alanında İşbirliği Programı), 2009, s. 144. Seminerin düzenlendiği tarihte İsveç Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı olan Sayın Heckser, ilk derece mahkemelerinin davaları hızlı ve hukuka uygun bir biçimde karar bağlamakla görevli olduğunu, ikinci derece mahkemelerinin (istinaf) hukuka aykırı şekilde karara bağlanmış davalarda hükümleri düzeltmekle görevli olduğunu, Yüksek İdare Mahkemesinin ise hukuk kaynakları arasında önemli bir yer tutan emsal (içtihat) yaratmakla görevli olduğunu belirtmiştir. Heckser’e göre “(s)adece bu nedenden ötürü, temyizde izin mekanizması önem taşımaktadır. Eğer tüm davalar Yüksek İdare Mahkemesi tarafından görülseydi, emsal olmaya en uygun davalara temyiz izni verilen bugünkü sistemde olduğu gibi emsal kararlar olmazdı.” a.g.e. s. 147. Heckser ayrıca temyiz izni sisteminin “Yüksek İdare Mahkemesinin, genel olarak yargı sistemi için önemli olan hususlara odaklanabilmesine ve (yargı) sisteminde tutarlılık ve yüksek kalitenin tesis edilmesine olanak” sağladığına değinmiştir. a.g.e., s. 148.

iyileştirmek için gerekli gördükleri tüm önlemleri almalarını veya güçlendirmelerini tavsiye etmiştir⁷⁷.

Anılan Tavsiye Kararının “*Genel İlkeler*” başlıklı I. Bölümünün “*Yargısal denetim hakkı*” başlıklı 1. maddesinde ilke olarak, bir alt mahkemenin herhangi bir kararının, bir üst mahkemenin kontrolüne tabi olmasının mümkün olması ve bu ilkeye istisna getirilmesi uygun görüldüğü takdirde, bu tür istisnaların kanunda yer alması ve adaletin genel ilkeleriyle tutarlı olması gerektiği vurgulanmıştır.

“*Yargısal denetimde sınırlamalar*” başlıklı II. Bölümde yer alan “*Kanun yolu kapsamı dışında bırakılan hususlar*” başlıklı 3. maddede, üst mahkeme tarafından yalnızca uygun konuların ele alınmasını sağlamak için, devletlerin şu önlemlerden herhangi birini veya tamamını almayı değerlendirebileceği belirtilmiştir: (a) basit tazminat talepleri gibi belli dava kategorilerinin kapsam dışında bırakılması; (b) *kanun yolu başvurusunun izne tabi kılınması*; (c) kanun yoluna başvuru için süre sınırlaması getirilmesi; (d) bazı ara kararlarla ilgili kanun yoluna başvurma hakkının nihai karara karşı kanun yoluna başvuruda bulunmaya ertelenmesi.

Ayrıca “*Kanun yoluna başvurma hakkının kötüye kullanılmasının ertelenmesi*” başlıklı 4. maddede, Bakanlar Komitesi, kanun yoluna başvuru sistemi veya prosedürünün kötüye kullanılmasını önlemek için, devletlerin şu önlemlerin herhangi birini veya tamamını almayı değerlendirebileceğini belirtmiştir: (a) kanun yoluna başvuranların bu yola başvurmadan önce başvuruları için gerekçeler sunmalarını ve aradıkları çareyi belirtmelerini istemek; (b) üst mahkemenin basitleştirilmiş bir şekilde, örneğin diğer tarafı bilgilendirmeden, açıkça dayanaktan yoksun olan, anlamsız veya yeterli gerekçeye dayanmadığını saptadığı herhangi bir başvuruyu reddetmesine izin verilmesi ve bu durumlarda para cezaları gibi uygun yaptırımların uygulanması; (c) hükmün derhal infaz edilebilir olduğu durumlarda, yalnızca infazın başvuruda bulunana telafisi mümkün olmayan veya ciddi zarar vereceği veya daha sonraki bir aşamada adaletin tecelli etmesini imkansız kılacağı durumlarda infazın durdurulmasına izin verilmesi, böyle bir

⁷⁷ <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680505f3c> (Son Erişim Tarihi: 21/05/2023)

durumda, hükmün miktarına ilişkin olarak teminat gösterilmesinin aranması; (d) kararın derhal infaz edilebilir olduğu durumlarda, başvuruda bulunanın yeterli teminatı sağlamadığı veya ilk derece mahkemesi veya üst mahkeme yürütmeyi durdurma kararı vermediği sürece, başvuruda bulunan karara uymadığı takdirde üst mahkemenin başvuruyu incelemeyi reddetmesine izin verilmesi; (e) taraflardan birinin kusurundan kaynaklanan gecikmeler söz konusu olduğunda, o tarafın gecikmeden kaynaklanan ek masrafları ödemesi.

Karar’ın “*Üst mahkemedeki yargılamanın kapsamını sınırlayan tedbirler*” başlıklı 5. maddesinde ise başvuruda bulunulan konuların üst mahkeme tarafından incelenmesini sağlamak için, devletlerin şu önlemlerden herhangi birini veya tamamını almayı değerlendirmesi tavsiye edilmiştir: (a) üst mahkemenin veya tarafların ilk derece mahkemesinin tespit ettiği olgusal bulguların bir kısmını veya tamamını kabul etmesine izin vermek; (b) tarafların davanın belirli yönleriyle sınırlı şekilde başvuruda bulunmasına izin vermek; (c) kanun yolunun izne tabi bulunduğu durumlarda, mahkemenin kanun yolu başvurusunun kapsamını sınırlandırmasına (örneğin, hukuki mesele) izin vermek; (d) *yeni koşullar ortaya çıkmadıkça veya iç hukuk tarafından öngörülen başka nedenler olmadıkça, üst mahkemede yeni iddiaların, olguların veya delillerin sunulmasına ilişkin kısıtlamalar getirmek*; (e) mahkemenin resen hareket edebileceği durumlar saklı kalmak kaydıyla, kanun yolundaki duruşmanın kanun yoluna başvuru gerekçeleriyle sınırlandırmak.

Karar’ın “*Kanun yolu sistemlerinin ve prosedürlerinin işleyişini iyileştirmeye yönelik diğer önlemler*” başlıklı III. Bölümünde yer alan “*Kanun yolu prosedürlerinin etkinliğini artıran önlemler*” başlıklı 6. maddede kanun yolu başvurularının hızlı ve verimli bir şekilde incelenmesini sağlamak için, devletlerin şu önlemlerden herhangi birini veya tamamını almayı değerlendirebileceği ifade edilmiştir: (a) *davalarla ilgilenmek için gereğinden fazla yargıç kullanmamak*. Örneğin, aşağıdaki konuların bir kısmında veya tamamında *tek bir yargıç* kullanılabilir: i. kanun yolu izni başvuruları; ii. yargılama usulüne ilişkin uygulamalar; iii. basit uyuşmazlıklar; iv. tarafların talep etmesi halinde; v. *davanın açıkça dayanaktan yoksun olduğu durumlarda*; vi. aile uyuşmazlıklarında; vii. acil uyuşmazlıklarda... (k) mahkemede

tarafı adına hareket etmek için nitelikli avukatların kullanımını teşvik etmek.

Tavsiye Kararı'nın “Üçüncü derece mahkemesinin rolü ve işlevi” başlıklı IV. Bölümünde yer alan “Üçüncü bir mahkemeye yapılan kanun yolu başvurusuna ilişkin tedbirler” başlıklı 7. maddesinde (a) bu Tavsiye Kararı'nın hükümlerinin, ikinci derece mahkeme üzerinde denetim uygulayan bir mahkeme olan “üçüncü mahkeme” var olduğunda bu mahkeme için de geçerli olması gerektiği belirtilmiştir. (b) Devletler, üçüncü mahkemelere ilişkin tedbirleri değerlendirirken, *davaların hâlihazırda iki mahkeme tarafından görülmekte olduğunu göz önünde tutmalıdır.* (c) Üçüncü mahkemeye yapılan başvurular, özellikle üçüncü bir yargısal incelemeyi hak eden davalarda, örneğin *hukuku geliştirecek veya kanunun tek tip yorumlanmasına katkıda bulunacak davalarda* kullanılmalıdır. Ayrıca bu başvuru yolu, davanın kamusal öneme sahip bir hukuki meseleyle ilgili olduğu durumlarla sınırlı kalabilir. Kanun yoluna başvuran ilgiliden, *davanın neden bu tür amaçlara katkıda bulunacağına ilişkin gerekçelerini belirtmesi* istenmelidir. (d) Devletler, örneğin bir ön karar için başvuru veya ikinci mahkemeyi atlayan bir usul (“sıçrama” usulü) yoluyla, üçüncü mahkemenin bir davya doğrudan ilgilenebileceği bir sistem getirmeyi değerlendirebilirler. Bu tür prosedürler, her halükârda üçüncü bir mahkemeye temyiz başvurusunun muhtemel olacağı hukuki meseleler için özellikle uygun olabilir. (e) İkinci veya üçüncü derecedeki mahkeme yürütmeyi durdurma kararı vermedikçe veya temyiz eden yeterli teminat vermedikçe, ikinci mahkeme tarafından verilen kararlar icra edilebilir olmalıdır. (f) *Üçüncü derecedeki mahkemeye temyiz izni sistemini kabul etmeyen* veya üçüncü derecedeki mahkemenin temyiz izni bir kısmını reddetme olasılığını kabul etmemiş olan devletler, üçüncü bir yargısal incelemeyi hak eden davaların sayısını sınırlamayı amaçlayan *bu tür sistemleri getirmeyi değerlendirebilirler.* Yasa, *üçüncü mahkemenin incelemesini davanın yalnızca belirli yönleriyle sınırlandırmasına olanak sağlayacak (örneğin davanın özet bir değerlendirmesinden sonra, temyize izin verirken veya reddederken) özel nedenler tanımlayabilir.* (g) Kural olarak, üçüncü derecedeki mahkemede *yeni olgular veya yeni kanıtlar sunulamaz.*

Tavsiye Kararı'nın alındığı tarih ve Karar'ın “kanun yolu başvurularında izin” kurumuna ilişkin içeriği, ülkemizde kanun koyucunun, bu alanda adım atmakta ve yüksek yargı mercilerinin içtihat

temelli bir yaklaşımla iş yüküne boğulmadan faaliyet göstermesini sağlamada ne kadar geç kaldığını üzücü bir biçimde göstermektedir.

c) Temyiz incelemesi açısından benimsenen kabul edilebilirlik kriterlerinin mahkemeye erişim hakkı karşısındaki konumu

AİHM, bir yönünü *erişim hakkının* oluşturduğu *mahkeme hakkının* mutlak olmadığını, özellikle temyizde kabul edilebilirlik koşulları söz konusu olduğunda, hakkın bazı sınırlamalara tabi tutulabileceğini ve doğası gereği, bu konuda belirli bir takdir marjına sahip olan devlet tarafından düzenleme yapılması gerekeceğini belirtmektedir⁷⁸. Ancak bu düzenlemelerle getirilecek sınırlamalar, kişinin mahkemeye erişimini, hakkın özünü zedeleyecek şekilde veya ölçüde kısıtlamamalı veya azaltmamalıdır. Ayrıca, bu tür sınırlamalar, meşru bir amaç gütmüyorlarsa veya kullanılan araçlar ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi yoksa, AİHS’in 6 § 1 maddesine uygun olmayacaktır⁷⁹. Mahkeme ayrıca, AİHS’in 6 § 1 maddesinin temyiz mahkemeleri, yüksek mahkemeler veya anayasa mahkemeleri gibi yüksek yargısal makamlara uygulanma şeklinin ilgili yargılamanın özelliklerine bağlı olduğunu ve iç hukuk düzeninde yürütülen yargılamanın bütünü ve söz konusu mahkemenin bu yargılama sürecinde oynadığı rolün dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir⁸⁰.

Kanun yoluna başvurunun kabul edilebilirlik kriterlerine bağlanmasının mahkemeye erişim hakkı karşısındaki konumu AİHM’in *Papaioannou/Yunanistan*⁸¹ kararında incelenmiştir. Başvuruya konu olayda başvuru, mülküne komşu alışveriş merkezi inşaatındaki imara aykırılığı idari davaya konu etmiştir. İdari davanın aleyhine sonuçlanmasından sonra, başvuru Danıştay nezdinde temyiz başvurusunda bulunmuştur. Ancak Danıştay bu başvuruyu, 3900/2010 sayılı Kanun’un 12. maddesinde belirtilen kabul edilebilirlik kriterlerinin (o konuda içtihadın bulunmaması, kararın yüksek mahkemelerin

⁷⁸ *Canbaz/Türkiye* (k.k.) B. No: 3564/06,13/06/2011 Bu başvuruda AİHM, Yargıtay yapılan temyiz taleplerinde parasal sınırını artırmaya yönelik mevzuat değişikliklerinin, Yargıtayın daha az önemli davalar nedeniyle aşırı iş yükü altında kalmasını önlemek gibi meşru bir amaç güttüğü kanaatine ulaşmıştır.

⁷⁹ *Brualla Gómez de la Torre/İspanya*, B. No: 26737/95, 19/12/1997, § 33.

⁸⁰ *Levages Prestations Services/Fransa*, B. No: 21920/93, 23/10/1996, §§ 44– 45.

⁸¹ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016.

içtihatlarıyla veya idari mahkemelerin nihai kararıyla çelişki içinde olması) karşılanmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Başvurucu mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasıyla başvuruda bulunmuştur.

AİHM, kararında, öncelikle kabul edilemezlik kararının dayanağı olan kural hakkında oldukça ilgi çekici çeşitli bilgilere yer vermiştir. Bu kuralın da içinde yer aldığı 3900/2010 sayılı Kanun değişikliği, idari yargı ve özellikle Danıştay nezdindeki davaların yürütülmesindeki gecikmeleri azaltmayı amaçlamaktadır. Kural temyiz başvurularının kabul edilebilirliğinin sınırlandırılmasında nesnel bir kriterin getirilmesini hedeflemiştir. Ayrıca Danıştayın kamu yararı açısından sorun teşkil eden davaları en kısa sürede sonuçlandırmasına olanak vermek ve böylece alt idari yargı mercilerinin benzer davalarda kullanabileceği bir içtihat blokunu hızla oluşturmak amaçlanmıştır. Danıştayın temel fonksiyonunun içtihat birliğini sağlamak olduğu dikkate alındığında, temyiz başvurularının, yalnızca bir içtihat bulunmadığında ya da verilen kararlar Danıştay ya da diğer yüksek mahkemelerin içtihatları arasında çelişki bulunduğu kabul edilebilir bulunması gerekmektedir⁸².

Kararda, hedeflediği bu hukuki yarara rağmen, Kanun’un, Parlamentodaki muhalefet partileri, doktrin ve Ulusal İnsan Hakları Komisyonu tarafından, Danıştay içtihadının hukuk kaynağı olarak Anglosakson hukukundaki emsal kurumuna dönüştürülmeye çalışıldığı, yasa değişikliği olmadan içtihatların değiştirilemeyeceği ve hukukun dondurulmasına yol açacağı yönünde eleştiriye tabi tutulduğuna değinilmiştir⁸³.

Kararda yer alan bu tespit, benzer bir değişikliğin Türk mevzuatında da yapılmaya çalışılması halinde getirilebilecek eleştirilerin yönünün tayini açısından önem arz etmektedir. Bu tür bir değişikliğin amacı uygulamada hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamaktır. Yargısal içtihatlarla benzer uyuşmazlıklarda uygulanabilecek genel ilkelerin belirlenmesi hedeflenmektedir. Ancak bu husus, hukuk uygulamasının emsal olarak benimsenen içtihat dışına çıkmaması,

⁸² *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, § 16.

⁸³ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, §§ 17-18.

İçtihadın hiç değişmemesi, hukukun dondurulması ve istikrarın hakkaniyete feda edilmesi anlamına da gelmemektedir. Nitekim, örneğin, bireysel başvuru sisteminin uygulanmaya başlamasıyla birlikte Anayasa Mahkemesi kararlarında ilgili hakkın korunması bağlamında uygulanacak “genel ilkelere” yer verilmektedir. Bu genel ilkeler korunmak ve benzer olaylar bu bağlamda çözüme kavuşturulmakla birlikte, bu ilkelere gerektiğinde eklemeler yapılmaktadır. Böylece ilgili hakkın korunması bağlamında hukuk sürekli gelişmektedir. Bir başka ifadeyle 2012 yılından bu yana ilgili hakkın korunması bağlamında hukuk dondurulmuş değildir.

Kanun kuralları soyut, genel ve kişilik dışıdır. Ancak her somut olayın, hakkaniyetin tesisi açısından kendine özgü ve bu olayın neden olduğu uyuşmazlığın çözümünde gözetilmesi gereken özellikleri vardır. Kanun kurallarının her somut olaya motamot uygulanmasının yol açtığı ölçülülük ilkesine aykırı sonuçlar bireysel başvuruda verilen ihlal kararlarıyla somutlaşmaktadır. Bu bağlamda soyut, genel ve kişilik dışı kuralların somut olaylara uygulanmasında içtihatla genel ilkelerin belirlenmesi, hem uygulamada belirlilik ve öngörülebilirlik sağlayacak hem de benzer uyuşmazlıkların farklı biçimde sonuçlandırılmasının neden olacağı eşitsizliklerin önüne geçilmesini temin edecektir. Mevzuat değişikliği ya da ihlal kararı verilmesi gibi arızı bir nedenle içtihadın değiştirilmesi iktiza ederse, gerekçesi gösterilmek kaydıyla⁸⁴ içtihat değiştirilebilecek ve ayrıca içtihada gerekirse ekleme yapılabilecek, böylece hukukun gelişimi engellenmeyecektir.

AİHM anılan kararında, öncelikle temyiz başvurusunda bulunmak için öngörülen kısıtlamaların adaletin iyi yönetilmesini ve öngörülebilirliği sağlamayı hedeflediği belirtmiştir⁸⁵. Mahkeme 3900/2010 sayılı Kanun’un Danıştayın işlevlerini etkin bir biçimde ifa etmesini sağlamayı hedeflediğini belirtmiştir⁸⁶. Ayrıca Mahkemenin Danıştayın rolünü dikkate alarak bir temyiz başvurusunun kabul edilebilirlik kriterlerinin istinafa kıyasla daha katı olabileceğini belirttiği

⁸⁴ ZEYBEK, Ali Cavit, “Yargı İçtihatlarının Hukuk Kaynağı Olarak Değeri ve Yeri”, *Danıştay Dergisi*, C. 19 S. 68-69, 1988, s. 92.

⁸⁵ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, § 39.

⁸⁶ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, § 41.

de görülmektedir⁸⁷. Somut olayda bağlamında AİHM, bir temyiz isteminin kabul edilebilirliğinin, kanun tarafından belirlenen objektif kriterlerin öngördüğü üzere, uyuşmazlık hakkında içtihadın bulunmadığının temyiz isteminde bulunan tarafından belgelenmesine bağlanmasının orantısız ve mahkemeye erişim hakkına aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır⁸⁸. AİHM, başvurunun temelinde mahkeme erişim hakkından yoksun bırakılmadığını, temyiz istemi bakımından öngörülen kabul edilebilirlik kriterinin yasal bir amaç güttüğünü, bu sınırlamanın uygulanmasının kullanılan yöntemlerle hedeflenen amaç arasındaki adil dengeyi bozmadığını belirterek AİHS’in 6. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır⁸⁹.

d) Liste usulü ile karar verme yöntemi

Mevcut iş yükünü oluşturan birçok dosyada temyiz istemleri sonuçlandırılırken her dosya için ayrı bir karar yazılmaktadır. Bu yöntemde seri dosyalarda tartışılması gereken farklı bir husus olmamasına rağmen sadece davacı ya da davalı adları ile esas ve karar numaraları değiştirilerek aynı karar tekrar tekrar yazılmaktadır. Bunun gereksiz bir emek ve zaman kaybına yol açtığı ayrıca bir içtihat mahkemesi açısından en önemli unsur olan içtihadın gelişimine katkı sunmadığı da izahtan varestedir.

Liste usulü ile karar verme yöntemi ise mevcut iş yükünün eritilmesi açısından oldukça önem taşımaktadır. Bu usul aynı konudaki uyuşmazlıkların bir listeye bağlanarak tek bir kararla sonuca bağlanmasını, emek ve zaman kaybından tasarruf etmeyi sağlar. Tasarruf edilen emek ve zaman ise içtihadın gelişimini sağlayacak ihtilaf konularına harcanabilir⁹⁰. Listeye bağlanan dosyalarda ayrıca

⁸⁷ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, § 46.

⁸⁸ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, § 49.

⁸⁹ *Papaioannou/Yunanistan*, B. No: 18880/15, 2/6/2016, §§ 50-51.

⁹⁰ Güran da bölge idare mahkemeleri ve Danıştayda “*dâvaların birleştirilmesi*”nin sağlayacağı yararları dikkat çekmiştir. Buna göre davaların birleştirilmesi, “*iş hacmini hayli azaltacak, yargulamaya sür’at, birlik, tasarruf getirecek bir imkân*”dır. Güran bu imkândan, “(ö)zellikle aynı kanun hükümlerinin yani aynı hukuk kuralının aynı durumdaki pek çok kimseye ayrı ferdi işlemlerle tatbiki sonucu mesela Devlet Memurları Kanunu uygulaması gibi veya idari kural işlemler aleyhine geniş ölçüde dava açılması halinde” yararlanılmasının “*gayet isabetli*”

karşılanması gereken işin esasına yönelik temyiz iddiaları varsa liste ve ana kararın hazırlanmasında bu konuda hassasiyet gösterilmesi gerekçeli karar hakkının öngördüğü güvencelere uyum sağlanması açısından önem arz etmektedir.

e) Danıştay açısından bir model önerisi

Danıştay dava daireleri ile kurullarının her birinin kendi içinde Filtraj Birimi ve esas hakkında inceleme yapan Bölüm olarak ikiye ayrılması gerekmektedir.

Daire ya da kurullara yeteri kadar tetkik hâkimi atanmalı bunlardan büyük bir kısmı bir ya da ihtiyaca göre daha fazla kıdemli tetkik hâkimi yardımcısının koordinasyonunda filtraj biriminde çalışmalıdır.

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 52/A maddesi (1) numaralı fıkrasının “c” bendinde “*Danıştay tetkik hâkimlerinin çalışacakları daireleri, kurulları ve görecekları işleri belli etmek ve gerektiğinde yerlerini değiştirmek*” Başkanlık Kurulunun görevleri arasında sayılmıştır.

Bu madde uyarınca daire ve kurullarda filtraj birimlerinin kurulması açısından herhangi bir kanun değişikliğine ihtiyaç bulunmamaktadır. Başkanlık Kurulu her daire ve kurulda filtreleme göreviyle ilgilenecek tetkik hakimlerini belirleyebilir. Ancak filtreleme görevinin içeriği ve kapsamının kanunla belirlenmesi zorunludur. Bu kapsamda kanun değişikliği ile filtraj biriminin şu hususlarda görev yapması öngörülebilir:

- İlk inceleme yapılması
- Daire ya da kurul önündeki derdest dosyalarda
 - a) uyuşmazlığın konusunun tespit edilmesi

b) o konuda Daire ya da Kurulun içtihadının bulunup bulunmadığının araştırılması

olacağını ve bunun “*yargılama faaliyetine katkıda*” bulunacağını ifade etmiştir. GÜRAN (1964), s. 391.

c) temyize konu kararın içtihatla uyumlu olup olmadığının belirlenmesi

d) içtihatla uyumlu kararlarda temyiz isteminin başarıya ulaşma şansı bulunmadığından temyiz izni verilmemesi yönünde kısa karar taslağı hazırlanarak taslağın tek bir üyenin imzasına açılması

e) içtihadın bulunmadığı uyuşmazlık konularına ilişkin dosyalar ile içtihadı aykırı nitelikteki temyiz istemine konu kararların uyuşmazlığın esasının incelenmesi için Bölüme havale edilmesi

İçtihadın bulunmadığı konularda dava dairesi ya da kurulun kanunda öngörülen tam sayıyla toplanıp karar vermesi gerekir. Bu kapsamda daire veya kurul heyetinin içtihat belirlenecek konuyu daha önceden hazırlanıp üyelere dağıtılacak ancak bağlayıcı olmayan karar taslağı üzerinden yürütmesi konunun daha sağlıklı bir biçimde ve anlaşılabilir şekilde tartışılmasını sağlar.

Daire ya da kurulun kararı, uyuşmazlık konusunda uygulanacak genel ilkeleri içerecek nitelikte olmalıdır. Karar yazıldığında filtraj birimi yeni içtihadı haberdar edilmelidir.

İçtihadın belirli olduğu ancak temyize konu kararın içtihadı aykırı olduğu uyuşmazlıklarda dava dairesi ya da kurulu üç üyenin katılımlarıyla bozma kararı vermelidir.

Bu sistemin sağlıklı bir biçimde işleyebilmesi ve hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin tüm uyuşmazlık konuları bakımından sağlanabilmesi için temyizde kabul edilebilirlik yönünden hâlihazırda 2577 sayılı Kanun'da mer'î olan temyiz incelemesi için gerekli olan konu ve parasal miktar sınırları şartlarından kademeli olarak vazgeçilmesi ve içtihadın bulunup bulunmadığının esas kriter olarak benimsenmesi gerekir.⁹¹

⁹¹ Adil ve doğru kararların ortaya çıkabilmesi için istisnalar haricinde tüm mahkeme kararlarının istinaf ve temyize tabi olması gerektiği, iş yükünün azaltılması için AİHM tarafından da benimsenen “kabul edilebilirlik” izni yasal düzenlemeye tabi tutulabileceği hakkında: ÜSTÜN, Gül, “İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu Üzerine Bir Değerlendirme”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.22, S.2, 2016, s. 36.

2. Temyiz isteminin esasının incelenmesine ilişkin bir öneri: “Maddi olay incelemesi” ile “hukuk kurallarının olaya uygulanmasıyla sınırlı inceleme” arasındaki farkların ortaya konulması

İstinaf, ilk derece mahkemesinde hükümle sonuçlanmış bir davanın üst derecede yer alan bir başka mahkemede yeniden görülmesi anlamına gelmektedir⁹². Bir anlamı “yeniden başlama” olan istinafin, diğer anlamının “*bidâyet mahkemesinden verilen hükmün bir üst mahkemeye başvurarak feshini isteme*” olduğu ifade edilmiştir⁹³. Yılmaz, istinafi “*ilk derece mahkemesi kararına karşı en üst dereceli mahkemeden önce ikinci derecede başvuru (ve bazı durumlarda vakia mahkemesi, bazı hallerde temyiz makamı olarak kullanılan) kanun yolu, appelation*” olarak tanımlamıştır. Yazar, eserinde, “*istinaf mahkemeleri*” ile ilgili olarak da şu açıklamalara yer vermiştir:

“...ilk derece mahkemeleri ile en üst derece mahkemeleri arasındaki derecede bulunan mahkemeler; ilk derece mahkemelerinin kararları, istinaf mahkemesinde bir vakia mahkemesi olarak incelenir ve istinaf mahkemesinin verdiği kararlar en üst derece mahkemesi (temyiz) tarafından incelenir (bazı hallerde istinaf mahkemesi kontrol mahkemesi -temyiz- görevi de yapar)⁹⁴.”

Yine Yılmaz’ın, bir başka eserinde “...istinaf mahkemesi, bir vakia mahkemesidir ve ilk derece mahkemesinin incelediği maddi hususları tekrar inceler; temyiz mahkemesi ise, hukuki denetim mahkemesidir ve maddi hususları değil, hukuki hususları inceler⁹⁵” tanımı yer almaktadır. Kaplan ise, istinafi şu şekilde tanımlamaktadır:

“...istinaf kanun yolu, ilk derece mahkemesince verilen kararlara karşı, bu davada herhangi bir şekilde yer almış olan kişilerin bir üst yargısal mercie başvurarak davanın (uyuşmazlığın) yeniden

⁹² ALTAY Şakir, KESKİN Veli, *Hukuki ve Sosyal Terimler Sözlüğü*, Bilgi Basımevi, Ankara, 1969, s. 163.

⁹³ DEVELLİOĞLU, Ferit, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat*, Aydın Kitabevi, Ankara, 2007, s. 461.

⁹⁴ YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, s. 408.

⁹⁵ YILMAZ, Ejder, *İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 21.

incelenmesini istemelerine olanak sağlayan bir başvuru (kanun) yoludur⁹⁶.”

İstinafa ilişkin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bir kararında yer alan tanım ise şu şekildedir:

“İstinaf ilk derece mahkemelerinin henüz kesinleşmemiş nihai kararlarının hem maddi hem de hukuki yönlerden denetlenerek, hukuka aykırılıkları ortadan kaldırmak için getirilmiş bir kanun yoludur. Bir kanun yolu olarak istinaf; ikinci bir hakim veya mahkemenin, birincisinin yerine geçerek, aynı davayı bütün boyutlarıyla yeniden incelemesi ve birinci hakim veya mahkemenin verdiği kararı onaması veya değiştirmesidir⁹⁷.”

İstinaf sisteminin kabulü ile amaçlanan “davanın maddi ve hukuksal yönden bir üst mahkeme tarafından yeniden incelenmek suretiyle kararların isabet oranının artırılmasına ve mülkün temeli olan adaletin sağlanmasına katkıda bulunmaktır⁹⁸.”

İdari yargıda yakın bir zamanda uygulanmaya başlanan bu sistemde, yukarıda yer alan tanım doğrultusunda, istinaf merciiinin, kural olarak, bir uyuşmazlığı maddi ve hukuki boyutlarıyla ikinci kez inceleme yetkisi vardır⁹⁹. Kural bu şekilde olmakla birlikte istinaf incelemesinin sınırlarının belirlenmesinde “*taleple bağlılık*” ilkesi gereği “*uyuşmazlığın hangi kapsam ve sınırlar yahut çerçeve içinde kalınarak ilk derece mahkemesi önüne getirildiği*¹⁰⁰” ve uyuşmazlıkla ilgili ilk

⁹⁶ KAPLAN (2016), s. 89. Kaplan’ın bir başka eserinde “İstinaf kanun yolu, ilk derece mahkemesince karara bağlanmış bir davanın ikinci bir kez yargılanmasını sağlayacak şekilde bir üst derece mahkemesinin önüne gelmesini sağlayan bir başvuru yoludur” tanımına yer verdiği görülmektedir. KAPLAN (2020), s. 535.

⁹⁷ İDDK, E.2016/4343, K.2016/3305, 07/12/2016 (vurgu makale yazarına aittir). KAPLAN (2020), s. 535.

⁹⁸ AKYILDIZ (2015), s. 19.

⁹⁹ Ancak, 2577 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (4) numaralı fıkrasında sayılan hallerde ise istinaf mercii, ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasından sonra, uyuşmazlığın esasını incelemeyi, dosyayı ilgili mahkemeye gönderir.

¹⁰⁰ KAPLAN (2016), s. 154.

derece mahkemesince verilen kararın “*hangi yönleriyle istinaf başvurusuna konu edilmiş*”¹⁰¹ olduğu önem kazanmaktadır.

Kaplan, istinafin hem ilk derece mahkemesi kararlarının hukuk uygunluğunun denetlenmesini hem de bu denetim sonucunda ilk derece mahkemesi kararı hukuka uygun bulunmadığı takdirde uyuşmazlık hakkında hüküm vermeyi kapsayan bir denetim yolu olduğuna dikkat çekmektedir¹⁰². Diğer ülkelerdeki uygulamaları bağlamında istinaf incelemesinin kapsamının dar ve geniş olarak ikiye ayrıldığını belirten yazar, *geniş istinaf incelemesinde*, ilk derece mahkemesince yapılan yargılama bir kenara bırakılarak tahkikatın istinaf merciince tekrarlandığını ve uyuşmazlığın karara bağlandığını, *dar istinaf incelemesinde* ise ilk derece mahkemesince yürütülen yargılama esas alınarak incelemenin ilk derece mahkemesince yanlış yapılan ya da eksik bırakılan hususlara hasredildiğini ifade etmektedir¹⁰³. Yazar, 2577 sayılı Kanun’un 45. maddesinde (2) numaralı fıkrasında, istinafin temyiz şekil ve usullerine tabi olduğunun belirtilmesi haricinde Kanun’da hangi sistemin benimsendiği hususunun açık olmadığını, yargısal içtihatların da henüz bu konuda açıklık kazanmadığını ifade etmekle birlikte dar istinaf incelemesinin benimsendiğinin söylenebileceğini belirtmektedir¹⁰⁴.

2577 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında yer alan ifadelerden, kanun koyucunun ilk derece mahkemesinin yürüttüğü yargılamanın bir kenara bırakılmasını

¹⁰¹ a.g.e., s. 154-155. Bu durumun bir sonucu olarak istinaf yoluna başvuran taraf hakkında, diğer taraf istinaf başvurusunda bulunmadıkça “*aleyhte karar verememe kuralı*” gereği “*başvuru konusu yaptığı ilk derece mahkemesince verilen karara nazaran daha aleyhte olacak şekilde karar verilemez*”. a.g.e. s. 155. “*Bu durum aynı zamanda, talep dışında ve talepten fazlasına hükmedeme (ultra petita) prensibiyle de ilgilidir.*” a.g.e., s. 155.

¹⁰² KAPLAN (2020), s. 535.

¹⁰³ a.g.e., s. 536. YILMAZ (2005), s. 22. SANCAKDAR (2013), s. 2245. AYDINOĞLU, Zeynep Nihal, “İstinaf Kanun Yolunun İdari Yargılama Usulüne Başlıca Etkileri”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 134, 2018, s. 390.

¹⁰⁴ KAPLAN (2020), s. 536-537. Yeni sistemde kararların büyük bir çoğunluğunun istinaf aşamasında kesinleşeceğini dikkate alan Çınarlı ise geniş anlamda istinafin benimsenmiş olduğunu savunmaktadır. ÇINARLI, Serkan, İdari Yargılamada İstinaf ve Bölge İdare Mahkemeleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 56.

amaçlamadığı, daha çok istinaf incelemesinin ilk derece mahkemesince yürütülen yargılamadaki hukuka ayıklıkların giderilmesine yöneldiği anlaşıldığından, dar istinaf incelemesi modelinin benimsendiğini kabul etmek gerekir¹⁰⁵.

Candan, yargı önüne taşınan uyuşmazlıkların “*maddi*” ve “*hukuki*” olmak üzere iki boyutunun bulunduğunu ifade etmektedir. İlk derece mahkemeleri ile istinaf mahkemeleri uyuşmazlığın her iki boyutunu da çözmekle yükümlüdür ve bu nedenle “*istinaf incelemesi, davanın, bir üst yargı yerince, yeniden görülmesi niteliğindedir*¹⁰⁶” ve “*hem hukuka uygunluk hem olaya uygunluk (maddi mesele)*” istinaf incelemesi kapsamında kalır¹⁰⁷. Temyiz incelemesi ise “*hukuk düzenini oluşturan kuralların, ülke genelinde, aynı şekilde yorumlanıp, aynı şekilde uygulanarak içtihat birliğinin sağlanması ve böylece kanun önünde eşitlik ilkesinin tesisi*¹⁰⁸” amacına yöneliktir ve sadece “*hukuka uygunluk*

¹⁰⁵ Aynı yönde: SAYGIN, Engin, “İdari Yargıda İstinaf Mahkemesi Tartışmaları Üzerine Bir Analiz”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 69, S. 1-2, 2011, s. 637. AKYILMAZ Bahtiyar, SEZGİNER Murat ve KAYA Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023, s. 823.

¹⁰⁶ CANDAN (2022), s. 1372. BERKET, Zuhul, “İdari Yargılama Usulü Hukuku Açısından İstinaf ve Kabulü Sorunu”, Danıştay Dergisi, Yıl: 28, S: 94, 1998, s.11. ÇINAR, Ali Rıza, “İstinaf”, *Fasikül*, S: 8, 2010, s. 15.

¹⁰⁷ AKİL (2010), s. 205. KESKİN, Züleyha, “İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 126, 2016, s. 236. KAPLAN (2016), s. 91. AKYILDIZ (2015), s. 13. YILDIRIM, Ramazan, “Türkiye’de İstinaf Uygulamasının İdari Yargıya Etkileri”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, 2015, s. 34. SAYGIN (2011), s. 637. ÖZEL, Kadir Can, “İdari Yargıda İstinaf Sistemi Tartışmaları Üzerine Bir Değerlendirme”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 44, 2020, s. 57. AKYILMAZ, SEZGİNER, KAYA (2023), s. 828. SEMİZ, İmran, Türk Vergi Yargılaması Hukukunda İstinaf, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 9. ÇINARLI (2022), s. 21, 23. ATAY, Ender Ethem, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 440, 442, 443.

¹⁰⁸ CANDAN (2022), s. 1372. Kalan temyiz kanun yolunun hukuki ve fiili (disipline edici) iki işlevinin bulunduğundan bahsetmektedir. Hukuki işlev kapsamında “...*temyiz mercii, başvuru konusu kararları yasaya (hukuka) uygunluğu açısından denetleyerek... yasaların tüm ülkede aynı şekilde uygulanmasını sağlamaktadır.*” KAPLAN (2016), s. 204. “...*temyizin işlevi, uyuşmazlığı değil, buna ilişkin yargısal kararı yargılamaktır.*” a.g.e., s. 205.

(*hukuki mesele*)¹⁰⁹ bakımından bir denetim gerçekleştirilir. Bu nedenle “*temyiz mercii, uyuşmazlığın maddi yönüyle ilgilenmez; maddi uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kurallarının, doğru tespit edilip edilemediğine, doğru yorumlanıp doğru ve eksiksiz uygulanıp uygulanmadığına bakar*” ve uyuşmazlığın iki boyutundan, “*yalnızca hukuki olanın çözümüyle ilgilenir*”¹¹⁰. Bu bakımdan temyiz

¹⁰⁹ AKİL (2010), s. 205. “*Hukukî mesele, hükmün gerekçelerinden çıkan ve genel geçerliliğe sahip, vatandaşlara ve hâkimlere yol göstermeye hizmet eden çıkarımlardır.*” a.g.e., s. 208.

¹¹⁰ CANDAN (2022), s. 1372. GÜNDAY (2022), s. 503. SANCAKDAR (2013), s. 2248. AVCI, Mustafa, “İdari Yargıda İstinaf”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 96, 2011, s.187, 188. KAPLAN (2020), s. 549-550. KESKİN (2016), s. 241. AKYILDIZ (2015), s. 13. ATAY (2021), s. 443. “*Temyiz başvurusu (kanun) yolu, ...maddi olaya ilişkin değerlendirme hariç olmak üzere, yargılama (usul) kuralları ve esas bakımından hukuka uygunluğunun denetlenmesidir.*” KAPLAN (2016), s. 195, 196. Temyiz incelemesinin hukuk kuralının doğru uygulanıp uygulanmadığı yanında, maddi olayın gerçek olup olmadığını ve bunun hukuki nitelendirmesinin doğru yapılıp yapılmadığını kapsadığı hakkında bkz. a.g.e., s. 197. Kaplan, ayrıca Fransız uygulaması bakımından şu belirlemelerde bulunmuştur: “*...uyuşmazlığa yol açan maddi olaya ilişkin değerlendirme ve denetim*” temyiz incelemesinin kapsamı dışında kalırken “*maddi olayın gerçekleşip gerçekleşmiş olup olmadığının denetimi buna dâhil değildir... ilk derece mahkemesinin olaya ilişkin olarak yaptığı yanlış hukuki nitelendirmeler*”ın de “*olayın gerçek niteliğinin değişmesi sonucunu doğurdıkları için denetime açık oldukları kabul edilmektedir.*” “*...maddi olayın denetimi kural olarak temyiz incelemesinin dışında kaldığı için bu olaylara ilişkin yeni delillerin temyiz merciiine sunulmasına da izin verilmemektedir.*” a.g.e., s. 226. “*...temyiz konusu kararın esası hakkında karar veren merci önünde ileri sürülmemiş olan hukuki sebepler ... kamu düzenine ilişkin değilse, ilk defa temyiz mercii önünde ileri sürülemez. Buna yeni talepler, yeni maddi olay (vakıalar) ve yeni deliller de dâhildir... temyiz aşamasında yeni hukuki sebeplerin ileri sürülmesinin kabul edilmesi, davanın dayandığı hukuki sebep veya temelinin değiştirilmesine izin vermek demektir. Oysa “davanın değişmezliği” prensibi davanın dayandığı hukuki sebebin (temelinin) değiştirilmemesini gerektirir.*” Ricci’den nakleden KAPLAN, a.g.e., s. 228. “*... temyiz aşamasında yeni hukuki sebep ileri sürememe kuralı, temyiz merciiinin kendisi bakımından da geçerlidir. Başka deyişle, kamu düzeninden sayılanlar hariç olmak üzere, temyiz mercii de taraflarca daha önce ileri sürülen hukuki sebeplerle bağlı olup, daha önce taraflarca ileri sürülmemiş bir hukuki sebebi hükme gerekçe olarak alamaz. İkinci olarak da, temyiz merciiince ikame edilen ... gerekçenin dayandığı hukuki sebeplerin bunlara ilişkin maddi olayların (vakıaların) incelenmesini gerektirmemesi gerekir. Çünkü temyiz mercii maddi olayları inceleyemez.*” Chapus, Ricci, Rouault, Le Bot ve Broyelle’den nakleden KAPLAN, a.g.e., s. 253. Alman

incelemesinin maddi vakıaların ayrıntılarından ayrılmış, hukuk kurallarının olayda doğru uygulanıp uygulanmadığının incelenmesine ve bu yönüyle ilgili ihtilaf bağlamında hukuk kurallarının nasıl uygulanması gerektiğinin belirlenmesine yönelik içtihadi niteliği ağır basan “*objektif*”¹¹¹ bir inceleme olduğunun ifade edilmesi gerekir. Ayrıca temyiz incelemesinin uygulamada hukuk birliğini sağlama odaklı, istinafin ise somut olay adaletini sağlama odaklı olduğu söylenebilir¹¹².

İstinaf sisteminde bir uyumsuzluğun esası, maddi olayın tespiti, buna uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesi ve yorumu suretiyle ilk derece mahkemesi ve istinaf mercii tarafından iki kez incelendiğinden bu sistemde aynı kapsamda üçüncü bir incelemeye gerek bulunmamaktadır. Bu nedenle kanun koyucu 2575 sayılı Danıştay

İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun, 128. maddesinde, idari istinaf mahkemesinin istinaf başvurusuna uyuşmazlığı, idare mahkemesi ile aynı kapsamda (maddi olay ve hukuka uygunluk yönünden) inceleyeceği, ayrıca yeni ileri sürülen neden ve kanıtları da dikkate alacağı açıklanmıştır. Kanun’un 128a maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, belirlenen son tarihe (madde 87b, (1) ve (2) numaralı fıkralar) rağmen ilk derece mahkemesinde sunulmayan yeni beyan ve deliller, yalnızca mahkemenin kanaatine göre kabul edilmesi hukuki ihtilafın çözülmesini geciktirmeyecekse veya ilgili tarafın gecikme için yeterli mazeret sağlaması durumunda kabul edilecektir. Mazeret, mahkemenin talebi üzerine inandırıcı bir şekilde ortaya konulmalıdır. İlk derecede ilgili taraf, 87b maddesinin (3) numaralı fıkrasının (3) numaralı bendi uyarınca belirlenen süreyi kaçırmanın sonuçları hakkında bilgilendirilmemişse veya ilgili tarafın katılımı olmadan maddi olguların az bir çabayla tespit edilmesi mümkünse ilk cümle uygulanmaz. Maddenin (2) numaralı fıkrasında ise idare mahkemesinin haklı olarak reddettiği beyan ve delillerin, istinaf aşamasında da reddedilmiş sayılacağı açıklanmıştır.

¹¹¹ a.g.e., s. 550. Danıştayın yürütmesi gereken incelemeye 1977 tarihli bir eserde de aynı yönde belirlemede bulunulması bu konuda yıllardır bir ilerleme kaydedilemediğinin bir göstergesidir: “*Danıştay, özellikle, Anayasanın ışığı altında ve doğrultusunda ve gerçekçi bir yaklaşımla önerdiğimiz İdari Yargı Sistemi içinde, belli bir dâvada, maddi vakıaların, bulguların tesbiti, bunları Hukukun uygulanması yoluyla dâvanın çözümlenmesi gibi daha ziyade o dâvayı o yargılamayı denetlemek şeklindeki «sübjektif» diyebileceğimiz murakabe eden önce ve ziyade, İdari Yargı’da içtihat birliğini kurmak, devam ettirmek, bu suretle İdare Hukuku’nun ülkede eşit bir uygulama yoluyla hâkim kılınmasını sağlamak amaç ve fonksiyonunun ifadesi ve aracı olan «objektif» diyebileceğimiz bir denetim icra edecektir.*” GÜRAN (1977), s. 328.

¹¹² TANERİ, Gökhan, İstinaf Mahkemeleri, Bilge Yayınevi, Ankara, 2014, s. 75.

Kanunu'nun 23/a maddesinde, Danıştayın temyiz mercii olarak görevinin, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimini yapmakla sınırlı olduğunu belirtmiştir. Bu ifade biçiminden kanun koyucunun, maddi olay incelemesini temyiz denetiminin kapsamı dışına çıkarmak istediği anlaşılmaktadır¹¹³.

Candan, istinaf incelemesinde ilk derece mahkemesi kararlarının “*maddi uyumsuzluğun ve bu uyumsuzlıkla ilgili olayların saptanması*” ve “*maddi yönleriyle ortaya konulması*”, “*bu uyumsuzluk ve olayların hukuki nitelenmesi*”, “*maddi uyumsuzluğa uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesi*”, “*bu hukuk kurallarının yorumlanması*” ve “*uygulanması*” yönünden inceleneceğini, temyiz incelemesinin ise “*bu sayılanlardan ilki hariç diğerleri*” yönünden olacağını açıklamıştır¹¹⁴. *Akyılmaz*,

¹¹³ İstinaf kanun yolunun kabul edilmesinin maddi olay denetimi yapan Danıştayın hukukilik denetimi yapmasını, içtihat mahkemesi işlevine yoğunlaşmasını ve iş yükünün azalmasını sağlayacağı hakkında ÜNLÜÇAY (2018), s. 8.

¹¹⁴ CANDAN (2022), s. 1373. *Kaplan*, maddi vakıaların hukuki nitelenmesinin de temyiz incelemesinin kapsamı dışında kaldığını ifade etmektedir. KAPLAN (2020), s. 550. Temyiz incelemesi sonucunda bozma kararı verilmesine sebep teşkil eden “hukuka aykırı karar verilmesi” durumunun uyumsuzluğa uygulanan hukuk kuralıyla sınırlı olduğu, maddi vakıalarla ilgili hukuka aykırılık halinin bu kapsamda değerlendirilemeyeceği hakkında: SEZGINER, Murat, “İdari Yargıda İstinaf İncelemesinin Esasları ile İstinaf Uygulamasında İçtihat Aykırılıkları Sorunu ve Çözüm Yolları”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 150. Yıl, 2018, s.115. *Sezginer*, bir maddi olay, durum veya halden meydana gelen vakıaya, normla, bir hakkı ya da müeyyideyi düzenleyen bir sonucun bağlanacağını ve hak talebinin yerine getirilmemesi ya da müeyyide uygulanmasının uyumsuzluğa vücut vereceğini açıklamıştır. *Sezginer*, ayrıca, uyumsuzluğun dava konusu edilmesi halinde ise hak talebine ya da müeyyide uygulanmasına yol açan vakıanın gerçekliğinin delillerin toplanması ve değerlendirilmesi yoluyla araştırılacağını ifade etmekte ve *Hırş*'e de atıfta bulunarak, hukuki uyumsuzluğun çözümünün vakıanın doğru tespitini gerekli kıldığını belirtmektedir. Daha sonra, vakıanın hukuki nitelenmesi yapılacak ve hak talebinin ya da müeyyide uygulanmasının dayanağı olan hukuk kuralı tespit edilecektir. “*Hukuki inceleme, vakıanın hukuki nitelendirmesi (tavsif) ve uygulanacak hukuk kuralının tespitini ifade eder.*” a.g.e., s. 116. Fransız uygulamasında temyiz incelemesinin, temyize konu kararın “*yargılama hukuku (usul) kurallarına uygun şekilde verilmemiş olması*” “*(görev ve yetki dışında işe bakılmış olması dahil)*” ve “*esas bakımından hukuka aykırı olması*” “*(uyumsuzluğun esasına uyguladığı hukuk kurallarının seçiminde veya*

Sezginer ve *Kaya* ise temyiz incelemesi sonucunda ulaşılan hukuka aykırı karar verilmesi durumunun “*uyuşmazlığa uygulanan hukuk kuralıyla sınırlı*” olduğunu “*vakıyla ilgili hukuka aykırılık (mevcut olmama) iddialarının*” denetim kapsamı dışında kaldığını ifade etmektedir¹¹⁵.

İptal davaları ile idari işlemde kaynaklanan tam yargı davalarında idari işlemin tesis edilmesine neden olan maddi vakıanın, idari eylemden kaynaklanan tam yargı davalarında ise zarar doğuran idari eylemin öncelikle tespit edilmesi gerekir.¹¹⁶ *Sezginer*, bu tespiti yapmanın vakıa mahkemeleri olarak ilk derece mahkemesi ile istinaf mahkemesinin görev ve yetkisi dahilinde olduğunu, bu nedenle temyiz merciinin ilk derece mahkemesi ve istinaf mercii tarafından aynı yönde tespit edilmiş vakıanın mevcudiyetine müdahale etmemesi gerektiğini belirtmektedir¹¹⁷. “*Temyiz merciinin her iki yargılamada da (ilk derece ve istinaf) aynı sonuca ulaşılmış vakıa ile ilgili dava mahkemesinin kabul etmediği, doğru bulmadığı delilleri esas almak suretiyle farklı bir sonuca ulaşması mümkün değildir*”¹¹⁸. *Selçuk* ise yüksek mahkemelerin maddi olayı denetleme yetkisinin hükmün gerekçesi ile sınırlı olduğu¹¹⁹, kanıt değerlendirmesine giremeyeceği ve olaya ilişkin hüküm kuramayacağı¹²⁰ görüşündedir.

İdari eylemler açısından eylemin hukuka aykırı olup olmadığı, hizmet kusuruna vücut verip vermediği ve kusursuz sorumluluk şartlarının oluşup oluşmadığı; idari işlemler yönünden ise (idari işlemin dayanağını bir başka idari işlem değil¹²¹, bir maddi olay oluşturduğu müddetçe) işlemin dayandığı maddi sebebin hukuk kuralında tanımlanan forma uygun düşüp düşmediği ise hukuki nitelendirme (tavsif). Bu

yorumunda hatalı)” davranılması sebepleriyle sınırlı tutulduğu hakkında bkz. KAPLAN (2016), s. 227.

¹¹⁵ AKYILMAZ, SEZGİNER, KAYA (2023), s. 848.

¹¹⁶ SEZGİNER (2018), s. 119. AKYILMAZ, SEZGİNER, KAYA (2023), s. 851.

¹¹⁷ SEZGİNER (2018), s. 119-120. AKYILMAZ, SEZGİNER, KAYA (2023), s. 851.

¹¹⁸ AKYILMAZ, SEZGİNER, KAYA (2023), s. 851.

¹¹⁹ SELÇUK, Sami, “Temyiz Denetiminin Sınırları ve Bu Sınırlara Uymamanın Kaçınılamaz Sancılı Sonuçları/Açmazları/Tehlikeleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, s. 338.

¹²⁰ a.g.e., s. 339.

¹²¹ GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003, s.139.

nitelendirilmenin doğru yapılması, uygulanacak hukuk kuralının belirlenmesi açısından zorunlu olduğundan bu denetim, ilk derece mahkemesi, istinaf ve temyiz mercii tarafından yapılabilecektir¹²².

İlk derece mahkemesi ile istinaf merciiin, maddi olayın tespitinde¹²³ veya delillerin takdirinde¹²⁴ açık ve bariz bir niteleme hatası olmadığı müddetçe, yani ıçtihadada konu olacak ihtilaf dosyadan tespit edilebildiği müddetçe temyiz mercii içtihat üretimine geçmeli, aksi halde bu eksiklik nedeniyle istinaf merciiinin kararını bozmalıdır. Nitekim “...temyiz yolu, taraflara hak, adalet dağıtmak için değil, adalet dağıtan olay mahkemelerinde ÷lke çapında hukukun birörnek yorumunu gerçekleştirmek için öngör÷lmüştür; hukukta güvenlik ve yerleşiklik, güveni sağlama ve dolayısıyla toplum yararı içindir¹²⁵.”

Temyiz mercilerinin kendini uyuşmazlığın hukuki boyutuyla sınırlamasında yaşadıkları en büyük sorun, maddi olayın önceki aşamalarda yanlış değerlendirilmiş olduğunu değerlendirmeleri ve bu duruma müdahale etme istekleridir. Bu durum iki halde yaşanır. İlk olasılıkta ilk derece mahkemesi tarafından maddi olay değerlendirilmiş ve hüküm kurulmuş, daha sonra istinaf istemi reddedilmiştir. İkinci olasılıkta ilk derece mahkemesi tarafından maddi olay doğru biçimde değerlendirilmekle birlikte istinaf mercii tarafından ilk derece mahkemesi kararı kaldırılmış ve istinaf mercii maddi olaya ilişkin kendi değerlendirmesi doğrultusunda hüküm tesis etmiştir. Bu iki durumda da uygulamada temyiz mercii, kendini uyuşmazlığın hukuki boyutuyla sınırlamaktan imtina etmekte ve olaya ilişkin kendi değerlendirmesini ortaya koyduktan sonra hukuki belirlemede bulunmaktadır. Oysa temyiz mercilerinin yapması gereken *maddi olayın değerlendirilmesi* değil, *maddi olayın tespiti*dir. Maddi olayın tespiti ise hukuki ihtilafın belirlenmesi için yapılır. Hukuki ihtilaf belirlendikten sonra olayda hukuk kurallarının nasıl uygulanacağı gösterilebilir.

Örneğin transit rejimine tabi eşyanın telef olduğunun ispatlanamadığı ve bu nedenle gümrük yüküml÷lüğünün doğduğundan

¹²² SEZGİNER (2018), s. 120.

¹²³ AKİL (2010), s. 218.

¹²⁴ *Üstündağ*'dan nakleden AKİL (2010), s.216.

¹²⁵ SELÇUK (2013), s. 326.

bahisle tesis edilen işleme karşı açılan davada “telef olma hali”nin gerçekleştiğinin ispatlanıp ispatlanmadığı maddi olayın değerlendirilmesine ilişkin boyutu oluşturur ve kural olarak temyiz denetiminin kapsamı dışında kalır. Bu olayda “telef olma hali”nin hangi nitelikteki bir belge ile hukuken tevsik edilebileceği ve gümrük yükümlülüğünün doğmasının şartları ise *hukuki ihtilaftı* oluşturur.

Anılan somut olayda uyuşmazlığın maddi boyutunun “telef olma hali” olarak belirlenmesi *maddi olayın tespiti*dir ve temyiz mercii açısından önem taşıyan bu tespittir; “telef olma halinin gerçekleşip gerçekleşmediği” ise *maddi olayın değerlendirilmesine* ilişkindir ve kural olarak temyiz denetiminin kapsamı dışında kalır.

Danıştayın, temyiz mercii olarak görevi *bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimini yapmakla sınırlıdır*.

İstinaf incelemesi sonucunda hüküm altına alınan husus “telef olma hali”nin gerçekleştiği ve dolayısıyla gümrük yükümlülüğü doğmadığından tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı yönünde ise, temyiz mercii, denetimini, “telef olma hali”ni tevsik edecek belgenin hukuki niteliğinin belirlenmesi ile sınırlamalıdır. İlk derece mahkemesi ya da istinaf mercii tarafından kurulan hükümde bu nitelikte bir belgeye dayanılmışsa, *bu belgenin nasıl değerlendirildiği* hususu temyiz denetiminin kapsamı dışında kalan bir konudur. Bu nitelikte bir belgeye dayanılmaması ise bozma nedeni oluşturur. Başka bir anlatımla, bu belgenin ve içeriğinin değerlendirilmesi ve istinaf merciinden farklı bir sonuca ulaşılması halinde temyiz denetiminin kapsamı dışına çıkmış olur; temyiz mercii bu halde kendi değerlendirmesini tesis edeceği hükme esas almamalıdır.

İstinaf incelemesi sonucunda “telef olma hali”nin ispatlanmadığı ve dolayısıyla gümrük yükümlülüğünün doğduğu sonucuna ulaşılmışsa, temyiz mercii denetiminin kapsamı farklılaşacaktır. Bu halde “telef olma hali”ni tevsik edecek belgenin hukuki niteliğinin belirlenmesi yanında, gümrük yükümlülüğünün kapsamı ve bu halde vergilendirmeye gidilmesinin hukuki şartları da ortaya konulmalıdır. Belirlenen bu kapsam ve şartlar haricinde hüküm kurulmaması somut olay bağlamında bozma nedeni oluşturur.

Kanun koyucunun temyiz incelemesinin kapsamını daraltmaktan muradını, Danıştayın bu üçlü sistemde içtihat mahkemesi rolünü üstlenmesi yönündeki ereğiyle birlikte okumak gerekir. İchtihat mahkemesi rolünün ifası maddi olayların tespitinden ziyade bu olayın düğümlendiği hukuki ihtilafın belirlenmesi ile bu ihtilafa hukuk kurallarının nasıl uygulanacağını saptanmasını gerekli kılar. Bir başka ifadeyle temyiz denetiminin maddi olayın koşullarından soyutlanması gerekir.

Bu konuda başka bir örnek de şu şekilde verilebilir: Gerçek bir emtia teslimi veya hizmet ifasına dayanmayan fatura kullanımı nedeniyle katma değer vergisi indirimlerinin reddedilmesine dayanan bir cezalı tarhiyatta maddi olayın tüm yönleriyle ilk derece ve istinaf aşamalarında ortaya konulmuş olması gerekir. Temyiz incelemesinde Danıştayın artık bu belgeyi düzenleyen mükellefle ilgili hazırlanan vergi tekniği raporundaki maddi koşulları değerlendirmemesi gerekir. Temyiz mercii uyuşmazlığın bu boyutundan kendini soyutlamalı ve incelemesini “gerçek bir emtia teslimi veya hizmet ifasına dayanmayan fatura kullanımı nedeniyle katma değer vergisinin indiriminin reddedilmesinin hangi koşullar altında hukuka uygun olacağını belirlenmesi” ile sınırlamalıdır. Bu tür bir uyuşmazlıkta ihtilaf bu noktada düğümlenmektedir. İşte anılan ihtilafın ilkesel sonuçlara ulaşılacak biçimde çözümlenmesi ve bu olayda hukuk kurallarının (Vergi Usul Kanunu’nun resen tarhiyata ilişkin kuralı ile Katma Değer Vergisi Kanunu’nun vergi indirimine ilişkin kuralları) nasıl uygulanacağını gösterilmesi bir içtihat üretimidir. Bu içtihadı belirleme sadece bir kez yapılmalıdır. Bu ilkelerin yeniden tartışılmasını ve bunlardan ayrılmayı gerekli kılan bir başka hukuki durum ortaya çıkmadıkça ya da içtihadı aykırı bir karar verilmedikçe aynı ihtilafa ilişkin diğer dosyalar için *temyiz izni verilmemelidir*. Aynı ihtilafın başka yönlerinin ortaya çıkması halinde (devreden katma değer vergisinde zamanaşımının hangi tarihten başlatılacağı gibi) yeni dosya için temyiz izni verilmesi ve bu konunun ayrıca ve ilk içtihatla bağlantılı olarak karara bağlanması mümkündür.

Sonuç olarak alt derece mahkemeleri tarafından maddi olayın tespiti ve delillerin takdirinde açık ve bariz bir hataya düşülmemiş olduğu ve uyuşmazlığın tavsifinin doğru bir biçimde yapıldığı takdirde, temyiz mahkemesinin içtihat üreterek hukuken yön gösterici olma görevinin bir gereği olarak incelemesinde, ihtilafın ne olduğunu tespit

etmesi ve bu ihtilafta hukuk kurallarının nasıl uygulanması gerektiğini göstermesi gerekir.

3. Diğer öneriler

Temyiz istemlerinde kalite artışı için temyiz isteminin başvuru formuyla yapılması ve istinaf avukatlığı ve temyiz avukatlığı sisteminin getirilmesi¹²⁶ gerekmektedir.

İçtihatla kalite artışı için Danıştayda her daire ve kurulda yeteri kadar Türk dili uzmanı istihdam edilmesi gerekir. Ayrıca karşılaştırmalı hukukun yakından takibi için İçtihat, Raporlama ve İstatistik Biriminde yabancı dil uzmanı istihdam edilmesi gerekir. Teori ile uygulamanın yakınlaşması için bu birimde akademisyenlerin belirli süreler dahilinde görev yapmasının sağlanması gerekir.

Son olarak, içtihatların bilinirliği açısından temyiz mercilerinde basın müşavirliği birimlerinin kurulması ve karar arama motorlarına sahip içtihat bilgi bankalarının oluşturulması elzemdir. Ayrıca içtihat temelli yaklaşımda içtihatlarının takibi, tutarlılığı ve sürekliliği ile bilinirliğinin sağlanması için *Jurisconsult* benzeri yapılar oluşturulması gerekir. Bu nedenle İçtihat, Raporlama ve İstatistik Biriminin yapısı ve görevlerinin yeniden ele alınması zorunludur.

Sonuç

Yüksek mahkemelerin içtihat mahkemesi rolünü ifa edecek bir yapılanmaya sahip olmaması hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanamamasına yol açmaktadır. Bir uyuşmazlığın çözümü hususundaki hukuki belirsizlik, kişilerin hak ve menfaatlerini etkileyen idari işlemlerin ve eylemlerin hukuk aykırılığını etkin bir biçimde ileri sürememelerine, idarenin ise, işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunu tevsik edememesine yol açmaktadır. Bu durum uyuşmazlıkların yargıya başvurmadan çözümlenmesine yönelik

¹²⁶ Fransız uygulamasında avukatla temsil zorunluluğu yanında adli yardım sisteminin de etkin bir şekilde işletildiği hakkında ÖZCAN, ERMAN (2020), s. 117. Fransa’da ilk derece mahkemesinde dava açmak için avukat tutmak zorunlu olmamakla birlikte istinafa başvurmak için avukatla temsil zorunludur. SANCAKDAR (2013), s. 2280.

alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine etkinliğini yitirmesine neden olmakta, her uyuşmazlığın yargıya intikal ettirilmesi ise yargı mercilerinin olağan dışı bir iş yükü altında kalmasına, yargılama sürelerinin uzamasına, içtihat farklılıklarına oluşmasına ve yargıya güven kaybına sebep olmaktadır.

Karşılaştırmalı hukuk uygulamalarında bu sorunun temyiz incelemesinde kabul edilebilirlik yöntemlerinin benimsenmesiyle çözüme kavuşturulduğu gözlemlenmektedir. Ülkemizde kanun koyucunun temyiz başvurusunda bulunmada benimsediği konu ve miktar sınırlamalarına ilişkin tedbirler ise sorunun çözümünden ziyade istinaf mercilerinin sayıca fazlalığı nedeniyle yargısal çözüm farklılıklarının artmasına yol açmakta, Danıştayın idari uyuşmazlıklara hakimiyetini azaltmakta ve içtihat mahkemesi rolünü ifa etmesine engel olmaktadır. Nihayetinde hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik sağlanamamakta ve hukuki güvenlik ilkesi zedelenmektedir.

Danıştayın içtihat mahkemesi hüviyetini kazanması temyiz izni, filtraj gibi Avrupa’daki yüksek yargı mercileri tarafından benimsenen ve etkin bir biçimde uygulanan yapısal tedbirlerin kabulüne bağlıdır. Bu yolla Danıştayın içtihat eksenli bir yaklaşımla temyiz başvurularını kabul edilebilirliğini incelemesi sağlanacak ve Danıştay hâlihazırdaki olağan dışı iş yükünden kurtularak içtihat üretmeye ve böylece uygulamada hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamaya odaklanacaktır.

Öte yandan, Danıştayın temyiz incelemesini 2575 sayılı Kanun’un 23. maddesinde anıldığı şekilde “olaya hukuk kurallarının uygulanması” ile sınırlı tutması içtihat mahkemesi rolünü güçlendirici bir yaklaşım olacaktır.

KAYNAKÇA

Kitap ve Makaleler

AKİL, Cenk, İstinaf Kavramı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010.

AKYILDIZ, Ali, “İstinafa İlkesel Bakmak”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, Danıştay Yayınları, Ankara, 2015, ss. 11-32.

AKYILMAZ, Bahtiyar, “İdari Yargıda İçtihat-İçtihat Hukuku-İçtihadî Hukuk”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 155. Yıl, 2023.

AKYILMAZ Bahtiyar, SEZGİNER Murat ve KAYA Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023.

ALTAY Şakir, KESKİN Veli, Hukuki ve Sosyal Terimler Sözlüğü, Bilgi Basımevi, Ankara, 1969.

ATAY, Ender Ethem, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

AVCI, Mustafa, “İdari Yargıda İstinaf”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 96, 2011, ss. 179-204.

AYDINOĞLU, Zeynep Nihal, “İstinaf Kanun Yolunun İdari Yargılama Usulüne Başlıca Etkileri”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 134, 2018, ss. 387-423.

AYKIN Yunus, EMİROĞLU Ulya, “Temyiz Yoluna Başvuruda Süzgeç Usulü “Temyiz İzni””, T.C. Danıştay Başkanlığı İdari Yargı Komisyonu Çalışmaları 1. Dönem (2017-2018), Danıştay Yayınları, Ankara, 2018, ss. 73-81.

BEREKET, Zuhal, “İdari Yargılama Usulü Hukuku Açısından İstinaf ve Kabulü Sorunu”, Danıştay Dergisi, Yıl: 28, S: 94, 1998, ss. 11-27.

CANDAN, Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.

ÇINAR, Ali Rıza, “İstinaf”, Fasikül, S:8., 2010, ss.14-25.

ÇINARLI, Serkan, İdari Yargılamada İstinaf ve Bölge İdare Mahkemeleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.

DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat, Aydın Kitabevi, Ankara, 2007.

ERKUT, Celal, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, Yenilik Basımevi, İstanbul, 2004.

GÖZLER, Kemal, Hukuka Giriş, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2012.

GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003.

- GÜNDAY, Metin, İdari Yargılama Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022.
- GÜRAN, Sait, “Anayasanın 114 ve 140 ncı Maddeleri Münasebetiyle Mukayeseli Bir Tetkik”, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 30, S. 1-2, 1964, ss. 71-98.
- GÜRAN, Sait, Bölge İdare Mahkemeleri Ve Danıştay Üzerine Yapısal Bir Deneme, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku ve İdare İlimleri Enstitüsü Yayınları, İstanbul, 1977.
- HECKSER, Sten, “İstinafin İşleyişinde İzin Sistemi ve Danıştay’ın Rolü”, İdari Yargıda İstinaf Semineri (Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı ile İsveç Krallığı Ulusal Mahkeme Yönetimi (SNCA) Arasında Yargı Alanında İşbirliği Programı), 2009, ss. 139-155.
- KAPLAN, Gürsel, Fransız İdari Yargılama Hukukunda Kararlara Karşı Başvuru Yolları, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2016.
- KAPLAN, Gürsel, İdari Yargılama Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2020.
- KESKİN, Züleyha, “İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 126, 2016, ss. 235-262.
- ÖZCAN Emrah, ERMAN Emre, “Bir Çalışma Ziyaretinin Notları: Bugünkü Görünümü ve Genel Çizgileriyle Fransız İdari Yargı Sistemi”, Danıştay Dergisi, S. 152, 2020, ss. 71-126.
- ÖZEL, Kadir Can, “İdari Yargıda İstinaf Sistemi Tartışmaları Üzerine Bir Değerlendirme”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 44, 2020, ss. 45-81.
- SANCAKDAR, Oğuz, “İdari Yargıda İstinaf Sistemi Üzerine Düşünceler”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, C. 8 (Özel Sayı), 2013, ss. 2237-2326.
- SAYGIN, Engin, “İdari Yargıda İstinaf Mahkemesi Tartışmaları Üzerine Bir Analiz”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 69, S. 1-2, 2011, ss. 635-648.
- SELÇUK, Sami, “Temyiz Denetiminin Sınırları ve Bu Sınırlara Uymamanın Kaçınılmaz Sancılı Sonuçları/Açmazları/

- Tehlikeleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, ss. 319-361.
- SEMİZ, İmran, Türk Vergi Yargılaması Hukukunda İstinaf, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- SEZGİNER, Murat, “İdari Yargıda İstinaf İncelemesinin Esasları ile İstinaf Uygulamasında İçtihat Aykırılıkları Sorunu ve Çözüm Yolları”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 150. Yıl, 2018, ss.111-134.
- TANERİ, Gökhan, İstinaf Mahkemeleri, Bilge Yayınevi, Ankara, 2014.
- TOKLU, Esat, “Türkiye’de İstinaf Uygulamasının İdari Yargıya Etkileri”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, 2015, ss. 63-71.
- ÜNLÜÇAY, Mehmet Rıza, “Birinci Oturum Açış Konuşması”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, Danıştay Yayınları, Ankara, 2018, ss. 7-9.
- ÜSTÜN, Gül, “İdari Yargıda İstinaf Kanun Yolu Üzerine Bir Değerlendirme”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.22, S.2, 2016, ss. 13-38.
- YALTI, Billur, Vergi Yükümlüsünün Hakları, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 2006.
- YILDIRIM, Ramazan, “Türkiye’de İstinaf Uygulamasının İdari Yargıya Etkileri”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 147. Yıl, Danıştay Yayınları, Ankara, 2015, ss. 33-53.
- YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996.
- YILMAZ, Ejder, İstinaf, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.
- ZEYBEK, Ali Cavit, “Yargı İçtihatlarının Hukuk Kaynağı Olarak Değeri ve Yeri”, Danıştay Dergisi, C. 19 S. 68-69, 1988, ss. 46-109.

Danıştay Kararları

VDDK, E.2021/5, K.2021/7, 3/11/2021

VDDK, E.2021/10, K.2022/3, 19/1/2022

İDDK, E.2016/4343, K.2016/3305, 07/12/2016.

Anayasa Mahkemesi Kararları

Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013.

Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013.

Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017.

Teslime Aydoğan, B. No: 2015/4255, 9/6/2020.

Deniz Elektrik Taahhüt Tic. Ltd. Şti., B. No: 2016/780, 24/6/2020.

Tasfiye Halinde Dis Reklam Elek. Bilg. Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2016/55435, 8/9/2020.

Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim, B. No: 2017/21882, 10/02/2021.

Tevfik Ayhan, B. No: 2019/17968, 29/6/2022.

AİHM Kararları

Levages Prestations Services/Fransa, B. No: 21920/93, 23/10/1996.

Brualla Gómez de la Torre/İspanya, B. No: 26737/95, 19/12/1997.

Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve Diğerleri/Fransa [BD], B. No: 24846/94 ... 34173/96, 28/10/1999.

Nuri Özkan/Türkiye, B. No: 50733/99, 9/11/2004.

Ormancı ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 43647/98, 21/12/2004.

Mete/Türkiye, B. No: 39327/02, 25/10/2005.

Ahmet Kılıç/Türkiye, B. No: 38473/02, 25/7/2006.

Kök/Türkiye, B. No:1855/02, 19/10/2006.

Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008.

Okçu/Türkiye, B. No: 39515/03, 21/7/2009.

Buhur/Türkiye, B. No: 24869/05, 20/7/2010.

Gürkan/Türkiye kararında, B. No: 1154/04, 29/3/2011.

Canbaz/Türkiye (k.k.) B. No: 3564/06,13/06/2011.

Erciyas/Türkiye, B. No: 10971/05, 27/9/2011.

Papaioannou/Yunanistan, B. No: 18880/15, 2/6/2016.

Elektronik Ortamdaki Kaynaklar

Türkiye Büyük Millet Meclisi <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d26/c020/tbmm26020107ss0400.pdf>
(Son Erişim Tarihi: 18/12/2022)

Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü (2022) “Adli İstatistikler 2021” <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adl-istatistikler-yayin-arsivi> (Son Erişim Tarihi: 29/5/2023)

Danıştay (2020), “Karar Yazım Rehberi” <https://www.danistay.gov.tr/assets/pdf/yayinlar/karar-yazim-rehberi.pdf>
(Son Erişim Tarihi: 18/12/2022)

Danıştay <https://karararama.danistay.gov.tr/> (Son Erişim Tarihi: 18/12/2022)

Anayasa Mahkemesi <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>
ve <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Son Erişim Tarihi: 18/12/2022)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi <https://hudoc.echr.coe.int/> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

Danıştay <https://danistay.gov.tr/icerik/213> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

Anayasa Mahkemesi <https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/> (Son Erişim Tarihi:18/12/2022)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (2023) “Rules of Court” https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf (Son Erişim Tarihi:15/07/2023)

Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi <https://www.supremecourt.gov/filingandrules/2023RulesoftheCourt.pdf>
(Son Erişim Tarihi: 16/7/2023)

https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vwgo/englisch_vwgo.html#p0614

https://aca-europe.eu/seminars/2019_Berlin/Austria.pdf

https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erv/ERV_1985_10/ERV_1985_10.pdf

<https://www.jusline.at/gesetz/b-vg/paragraf/artikel133>

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-163359%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-163359%22]})

<https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1996/en19960586.pdf>

https://www.government.se/contentassets/3b32f472f6ab436db12616d0171efb18/the-administrative-court-procedure-act-1971_291.pdf

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680505f3c>