

**T.C
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI**

**İDARİ DAVADA
DAVADAN FERAGAT VE DAVAYI KABUL**

Yüksek Lisans Tezi

Ercan GÖKTEPEOĞLU

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Metin GÜNDAY

Ankara-2010

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	vi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARİ DAVADA DAVADAN FERAGAT

§ 1. GENEL YARGILAMA USULÜNDE DAVADAN FERAGAT

A) Feragatın Tanımı	4
B) Feragatın Benzer Kavramlarla Karşılaştırılması.....	6
C) Feragatın Şekli.....	9
D) Feragatın Şartları.....	12
I) Açılmış Bir Dava Olmalıdır.....	12
II) Feragat Şekil Kurallarına Uygun Yapılmalıdır.....	13
1) Feragat Beyanı Yazılı veya Sözlü Yapılabilir.....	13
2) Feragat Beyanı Açık ve Anlaşılabilir Olmalıdır.....	14
3) Zımni Feragat Geçerli Değildir.....	17
4) Feragat Beyanı Davayı Bakan Mahkemeye Yapılır.....	18
5) Davanın Her Aşamasında Davadan Feragat Edilebilir.....	20
6) Şartlı Feragat Mümkün Değildir.....	25
7) Davadan Feragat Karşı Tarafın Kabulüne Bağlı Değildir.....	27
8) Kısmen Feragat Mümkündür.....	28
9) Feragatten Rücu Edilemez.....	31

III) Davadan Feragat Yetkili Tarafından Yapılmalıdır.....	34
------------------------------------------------------------	----

1) Vekilin Davadan Feragatı.....	34
2) Yasal Temsilcinin Davadan Feragatı.....	36
3) Müdahilin Davadan Feragatı.....	37
4) İdare Adına Davadan Feragat	38
5) Mirasçılardan Davadan Feragatı	40

§ 2. İDARİ DAVALARDAN FERAGAT

A) İptal Davalarından Feragat.....	41
B) Tam Yargı Davalarından Feragat.....	46
C) Düzenleyici İşlemlere Karşı Açılan Davalardan Feragat.....	48

§ 3. DAVADAN FERAGATIN SONUÇLARI

A) Feragat Kesin Hükmün Sonuçlarını Doğurur.....	51
B) Feragat Eden Davacı Yargılama Giderlerine Mahkum Olur.....	53
C) Davadan Feragat Beyanı Üzerine Verilen Mahkeme Kararına Karşı Kanun Yollarına Başvurulabilir.....	55

İKİNCİ BÖLÜM

İDARİ DAVADA DAVAYI KABUL

§ 4. GENEL YARGILAMA USULÜNDE DAVAYI KABUL

A) Kabulün Tanımı.....	58
B) Kabulün Benzer Kavramlarla Karşılaştırılması.....	61
C) Kabulün Şekli.....	63
D) Kabulün Şartları.....	64
I) Açılmış Bir Dava Olmalıdır.....	64
II) Kabul Şekil Kurallarına Uygun Olarak Yapılmalıdır.....	64
1) Kabul Beyanı Yazılı veya Sözlü Yapılabilir.....	64
2) Kabul Beyanı Açık ve Anlaşılabilir Olmalıdır.....	66
3) Zımnî Kabul Geçerli Değildir.....	67
4) Kabul Beyanı Davaya Bakan Mahkemeye Yapılır.....	68
5) Davanın Her Aşamasında Dava Kabul Edilebilir.	70
6) Şartlı Kabul Mümkün Değildir.....	73
7) Davayı Kabul Karşı Tarafın Kabulüne Bağlı Değildir.....	74
8) Kısmen Kabul Mümkündür.....	75
9) Kabulden Rücu Edilemez.....	76

III) Davayı Kabul Yetkili Tarafından Yapılmalıdır.....	78
1) Davalı İdarenin Davayı Kabulü.....	78
2) Vekilin Davayı Kabulü.....	79
3) Davalı İdarenin Vekil Dışındaki Temsilcilerinin Davayı Kabulü.....	80
4) Müdahilin Davayı Kabulü.....	81

§ 5. İDARİ DAVALARDA DAVAYI KABUL

A) İptal Davalarında Davayı Kabul.....	82
B) Tam Yargı Davalarında Davayı Kabul	85
C) Düzenleyici İşlemlere Karşı Açılan Davalarda Davayı Kabul.....	86
D) İdari İşlemin Geri Alınması ve Kaldırılması Davanın Kabulü Sayılır mı?.....	87

§ 6. DAVAYI KABULÜN SONUÇLARI

A) Kabul Kesin Hükümün Sonuçlarını Doğurur.....	92
B) Davayı Kabul Eden İdare Yargılama Giderlerine Mahkum Olur.....	94
C) Davayı Kabul Beyanı Üzerine Verilen Mahkeme Kararına Karşı Kanun Yollarına Başvurulabilir.....	95

SONUÇ.....	98
KAYNAKÇA.....	106

KISALTMALAR CETVELİ

AAÜT	: Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AMKD	: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
AİD	: Amme İdaresi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYİM	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
AYİMKD	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararlar Dergisi
B	: Baskı
BAĞ-KUR	: Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz	: bakınız
C	: Cilt
D	: Danıştay
DD	: Danıştay Dergisi
DDDK	: Danıştay Dava Daireleri Kurulu
DİDDGK	: Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu
DVDDGK	: Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu
DDUH	: Danıştay Dava Daireleri Umumi Heyeti
DKD	: Danıştay Kararlar Dergisi
Drl Krl	: Daireler Kurulu
E	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu

hk	: hakkında
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İKİD	: İlmi ve Kazai İçtihatlar Dergisi
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KKK	: Kara Kuvvetleri Komutanlığı
m	: madde
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi
RG	:Resmi Gazete
S	: Sayı
s	: Sayfa
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
Yar	: Yargıtay
YKD	: Yargıtay Kararlar Dergisi
Y	: Yıl
vd	: ve devamı

GİRİŞ

Hukuk düzeninin savunduğu bir hakkı, başkası tarafından ihlale uğrayan kimse bu hakkının korunmasını yargı organlarından isteyebilir. Bu subjektif hakkın sahibinin bu hakkının korunmasını yargı organlarından istenmesine dava hakkı denir.

Böyle bir talebin yargı organları önünde incelenmekte olması uyuşmazlığın taraflarının dava üzerinde tasarrufta bulunma hakkını ortadan kaldırmaz. Tasarruf ilkesinin sonucu olarak davanın tarafları tarafından yapılabilecek taraf işlemlerinin bir kısmını da mahkemece verilecek bir hükme gerek kalmaksızın davayı sona erdirecek olan davaya son veren taraf işlemleri oluşturur. Tarafların dava üzerinde tasarrufta bulunma hakkının bir sonucu olarak davacı davasından vazgeçebileceği gibi, davalı da davayı kabul edebilir. Bu her iki taraf işlemi de başkaca bir işleme gerek kalmaksızın davayı sona erdirir.

Davadan feragat, dava açarak mahkemeden bir hakkının himaye edilmesini isteyen davacının mahkemenin bu konuda bir hüküm vermesine gerek kalmaksızın talep sonucundan vazgeçmesidir. Davadan feragat, tasarruf ilkesinin bir yansıması olup usulüne uygun olarak yapılmış bir feragatten sonra davaya devam edilmeyeceği için hem emek hem de gider ve zaman tasarrufu sağlanacağından usul ekonomisi ilkesinin yerine getirilmesine yönelik bir işlev de gerçekleştirilmiş olacaktır.

Davayı kabul ise, davalının davacının talep sonucuna mahkemeye yönelik tek taraflı irade beyanı ile rıza göstermesidir. Davayı kabul de tasarruf ilkesinin bir yansıması olarak kabul edilmektedir. Davayı kabul niteliği itibariyle davalı tarafından yapılan bir taraf işlemi olup yargılamayı sonlandırması açısından usul ekonomisi ilkesine uygun bir işlevi yerine getirmektedir.

İdari Yargılama Usulü Kanunu, feragat ve kabul konusunda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa atıfta bulunmuştur. Medeni usul hukuku, özel hukuka hizmet eden bir hukuk dalıdır. Bu hizmet ise, özel hukuka ilişkin hakların gerçekleşmesini sağlamaktadır. Medeni usul hukukunun ödevi, özel hukuka ilişkin uyuşmazlıkların, yargı organları önünde çözümü için, yargılama kurallarının düzenlenmesidir.

İdari yargılama usulü ise, kendine özgü niteliklere sahip olup diğer yargılama usullerinden farklılıklar arz etmektedir. En temel bir fark olarak, idari yargılama

usulünün uygulandığı idari uyuşmazlıkların çözümünde idari yargı mercileri tarafından kamu yararı ölçütü esas alınmasına karşılık medeni yargılama usulünün uygulandığı özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde görevli yargı mercileri tarafından kamu yararı ölçütünün göz önüne alınmaması, özel hukuk mantığı ve subjektif hak kavramının esas alınması ifade edilebilir.

İdari yargı ile adli yargı arasındaki bu farkların yargılamanın konusundan, taraflarından ya da kararlarının etkilerinden kaynaklandığı görölmektedir.

Böyle temel farklılıklar olmasına karşın, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa içerisinde feragat ve kabulün de bulunduğu bazı usulü müesseseler açısından atıfta bulunması beraberinde bazı aksaklıkları da getirmiş, gerek doktrinde gerekse yargı uygulamalarında bu aksaklıkların giderilmesi amacıyla farklı yorumlamalar yapılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun düzenlenmesinde en önemli noksanlıklardan biri Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan hükümlerin idari yargıda uygulanma imkanının çok sınırlı olduğunun gözden kaçırılmış olmasıdır. İdari Yargılama Usulü Kanunu hazırlanırken Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na atıfta bulunulan ve özel hukuktaki yargılamanın gereksinimini karşılamaktan bile uzak olan feragat ve kabul hususlarının da idari davaların ve idari yargılamanın özelliklerine göre idari yargıya özgün şekilde ve yine bu kanun içinde düzenlenmesi gerekirdi.

Mevcut durumda İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda idari yargıya özgün böyle bir düzenlemenin olmaması ve atıfta yetinilmesi karşısında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan feragat ve kabulle ilgili hükümlerin ancak idari yargılama hukukuyla bağdaştığı ölçüde ve özellikle de iptal davalarının objektifliği ve kamuya yönelik sonuçları dikkate alınarak uygulanması gerekmektedir.

İdari davada davadan feragat ve davayı kabulü tez konusu olarak incelemeye tabi tutmamızın bir nedeni, bu konu ile ilgili bilimsel çalışmaların son derece az sayıda olmasıdır. Ayrıca Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen bu usuli kurumların idari yargılama usulüne uyarlanması hususunun doktrinde ne şekilde ele alındığını göstermek ve bu konudaki yargı uygulamalarına yargı kararları ışığında işaret etmek bu tez konusunu seçmemizin temel nedenleri arasındadır.

İncelememiz "Giriş" ve "Sonuç" dışında iki bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde, feragatın tanımı, feragatın şekli, feragatın şartları, iptal davaları tam yargı davaları ve düzenleyici idari işlemlere karşı açılmış davalardan feragat, feragatın hüküm ve sonuçları üzerinde durulmuştur.

İkinci bölümde, kabulün tanımı, kabulün şekli, kabulün şartları, iptal davaları, tam yargı davaları ve düzenleyici idari işlemlere karşı açılmış davalarda davayı kabul, idari işlemin geri alınması ve kaldırılmasının davanın kabulü olarak kabul edilmesi , davayı kabulün hüküm ve sonuçları üzerinde durulmuştur.

Nihayet, tezle ilgili genel bir değerlendirmenin yapıldığı, tezin özeti mahiyetinde olan açıklamalarda bulunulan “Sonuç” bölümüyle tez tamamlanmaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARİ DAVADA DAVADAN FERAGAT

§ 1. GENEL YARGILAMA USULÜNDE DAVADAN FERAGAT

A) Feragatın Tanımı

Feragat, kelime olarak “vazgeçme” anlamına gelir¹. HUMK m. 91 feragatı “iki taraftan birinin netice-i talebinden (talep sonucundan) vazgeçmesi olarak tanımlanmıştır. Davadan feragat, davacının mahkemeye yönelik olarak talep sonucunun kısmen veya tamamen doğru olmadığını açıklamasıdır². Her ne kadar kanunun lafzında “iki taraftan birinin netice-i talebinden vazgeçmesi şeklinde bir ifade kullanılmış ise de, feragat genelde davacı tarafından yapılır. Ancak davalı, karşılık dava (mukabil dava) açmış ise, bu davada feragat yoluna başvurulabilir³. Genel ilke olarak davadan feragat, davacı için söz konusu ise de, bazen aynı konu ile ilgili olarak iki taraf da davacı durumunda olabilir. Actio duplex (actiones duplices) , her iki tarafın da aynı anda hem davalı hem de davacı konumunda bulunduğu davalardır⁴. Bu durumda, müstakil olarak ayrı ayrı dava açabileceği gibi, bir tarafın açmış bulunduğu davada, davalı durumunda olan da karşılık dava açmak suretiyle davacı durumuna gelebilir. Doktrinde kanun koyucunun feragatı tanımlarken kullanmış olduğu “ taraflar” sözcüğü ile karşı davacının da davasından feragat edebileceğine işaret etmiş bulunduğu savunulduğu gibi⁵ çift taraflı davalarda her iki tarafın hem davacı hem davalı olmasından dolayı davalılardan

¹ ŞENER, Esat; Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2001, s. 220

² PEKCANITEZ, Hakan – ATALAY, Oğuz – ÖZEKES, Muhammet; Medeni Usul Hukuku, 7. B., Ankara, 2008, s. 499

³ BİLGE, Necip; Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 2. B., Ankara, 1967, s. 309

⁴ YILMAZ, Ejder; Hukuk Sözlüğü, 5. B., Ankara, 1996, s. 16

⁵ KARAGÖZOĞLU, Fevzi; Danıştay Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Kabul, Ankara, 1975, s. 18

birinin davaya devam etmek istemesi durumunda davadan feragatin davayı sona erdiremeyeceği de savunulmuştur⁶.

Bazı yazarlar, feragatin iki taraftan birinin sonuç olarak isteminden vazgeçmesi olarak tanımlanmasının genel yargıya ilişkin olduğunu , feragatin idari yargıda ancak davacı tarafından kullanılabileceğini , idari yargılama usulünde davalının davasının ancak karşılık davacı konumunda olanaklı olduğunu ve davalı için davadan feragatin ancak karşılık davadan vazgeçme ile sınırlı bir şekilde uygulanabileceğini savunmuştur⁷. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşü savunan yazarlar ise, karşılık davayı idari yargı ile bağdaşabilir bulmamış , idari davaların değişmez davalısı olan idarenin bir idari davada davacı aleyhine karşılık dava açmasının olanaklı olmadığını savunmuştur⁸.

İdari davalarda resen tahkik sistemi mevcut ise de, resen takip sistemi kabul edilmemiştir. Davaya devam edilmesi yine davacının talebine bağlıdır. İdari yargı mercileri tarafların talebine aykırı olarak resen bir davayı yürütemezler. Bu bakımdan da , idari davalarda davadan feragat mümkündür⁹.

Davadan feragat, bir usul işlemidir. Çünkü, feragat davayı sona erdirmektedir.

Davadan feragat, aynı zamanda bir maddi hukuk işlemidir. Yani, usul işlemi içinde (davadan feragat ile), aynı zamanda maddi hukuk işlemi de yapılmaktadır. Çünkü, davadan feragat ile, sadece dava sona ermemekte, davacı aynı zamanda dava dilekçesinin talep sonucu bölümünde istemiş olduğu haktan da vazgeçmektedir¹⁰.

⁶ ALANGOYA, Yavuz – YILDIRIM, Kamil – YILDIRIM, Nevhis; Medeni Usul Hukuku Esasları, Alkım Yayınları, 4.B., İstanbul, 2004, s. 464

⁷ COŞKUN, Sabri – KARYAĞDI, Müjgan; İdari Yargılama Usulü, Ankara, 2001, s. 350

⁸ GÜNDAY, Metin; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulanma Alanı, 2001 Yılı Danıştay Sempozyumu, Ankara, 11 – 12 Mayıs 2001, s. 84 (GÜNDAY idari sözleşmelerden doğan davalarda mukabil davanın söz konusu olabileceğini savunmuştur.) aynı yönde bkz. CANDAN, Turgut; Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 2006, s. 761

⁹ ARAL, Kenan; Danıştay Muhakeme Usulü, Ankara, 1965, s. 262

¹⁰ KURU, C. IV, s. 3546, PEKCANITEZ – ATALAY – ÖZEKES, s. 500, KURU, Baki – ARSLAN, Ramazan – YILMAZ, Ejder; Medeni Usul Hukuku, 17.B., Ankara, 2006, s. 613

Hukukun, kişi davranışına onun arzusuna (iradesine) , uygun sonucu bağlaması halinde hukuki işlem söz konusu olur¹¹.

Bu yönleriyle kanımızca, feragatin karma karakterli bir hukuki işlem olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Davadan feragat, özü itibarıyla maddi hukuk işlemidir. Çünkü, davacı feragat beyanıyla esas haktan vazgeçmektedir. Diğer yandan, feragatin irade fesadı hallerinden birisine dayalı olarak iptal edilebilirliğinin olanaklı olması da feragatin içerik itibarıyla maddi hukuk işlemi olduğunu göstermektedir. Bunun yanında davadan feragat bir usul hukuku işlemi niteliğini de taşımaktadır. Zira, davadan feragatin davayı sona erdirici etkisi vardır. Bu yönüyle feragat, karma karakterli bir hukuki işlemdir.

Hiç kimse lehine olan bir davayı açmaya zorlanamayacağı gibi (HUMK m. 79), açmış olduğu bir davayı sonuna kadar takibe de zorlanamaz. Dolayısıyla, davacının açmış olduğu bir davayı feragat etmek suretiyle sona erdirebilmesi, bu ilkenin doğal bir sonucudur^{12,13}. Yargıtay da bazı kararlarında bu ilkeye işaret etmiştir¹⁴.

B) Davadan Feragatin Benzer Kavramlarla Karşılaştırılması

Kanun koyucu, HUMK m. 91-95. maddeleri arasında feragat ve kabulü birlikte düzenlemiş bulunmaktadır. Bunun sebebi feragat ve kabulün bazı istisnalar dışında, büyük ölçüde benzerlik göstermeleridir. İddiasından feragat eden, aynı zamanda diğer

¹¹ ÖZTAN, Bilge; Medeni Hukukun Temel Kavramları, 22. B., Ankara, 2006, s. 86

¹² D.13.D., 11.02.2005, E. 2005/1322, K. 2005/741, karar için bkz. Kazancı Bilişim Yargı Kararları CD'si, 1. sürüm, Erişim Tarihi, 20.09.2009

¹³ KURU, C. IV, s. 3545, PEKCANITEZ – ATALAY – ÖZEKES, s. 498, KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 612

¹⁴ “Anayasanın 31. maddesi hükmünce “herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir.” Bu bir temel hak olarak Anayasada yer almış ilkedir. Aynı ilke hiç kimsenin yargı mercileri önünde davacı olarak dava açmaya zorlanamayacağı kuralını da kapsar. Bu esaslar yer yer usul kanunlarında da düzenlenmiştir. HUMK'un 79. maddesi hükmünce “kanunen sarahat olmadıkça hiç kimse kendi lehine olan davayı ikameye ve hakkını talebe icbar olunamaz. Aynı yönde usulün 91. ve bunu izleyen maddelerinde de feragat müessesesi düzenlenmiştir. O halde bu esaslardan hareket olunduğunda bir kimsenin davasından vazgeçebilmesinin az önce açıklanan Anayasal ve yasal hakların sonucu olduğunun kabulü gerekir.” HGK, 24.06.1977, 12/20533-658, YKD, 1978/2, s. 171-176

tarafın karşılık iddiasını kabul etmiş sayılacağı için ve davayı kabul eden neticeyi talebinden feragat etmiş sayılacağı için feragat ve kabulün aynı mahiyette olduğunu söylemek dahi mümkündür¹⁵.

Feragat ve kabul, baskın görüşe göre, hukuki nitelik itibarıyla çift karakterli hukuki işlemlerdir. Feragat de kabul de mahkemeye karşı yapılır, şarta bağlı olarak yapılamazlar. Feragat ve kabul açık ve kesin olmalıdır. Her iki beyandan da rücu edilemez. Kabul de tıpkı feragat gibi, tam veya kısmi olabilir. Her iki beyan da kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurur. Ayrıca her ikisi de irade fesadı hallerine dayalı olarak etkisiz kılınabilir. Davayı kabulde olduğu gibi davadan feragatte de davacının vekili davadan feragat edecekse, vekaletnamesinde özel bir davadan feragat yetkisinin bulunması gerekir. (HUMK m. 63)

Feragat ile kabul arasında yargılama giderleri bakımından ise farklılık vardır. HUMK m. 94/II'ye göre, davayı kabul eden davalı, kendi hal ve vaziyeti ile aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermemiş ve davayı ilk celsede kabul etmiş ise, artık yargılama giderlerinden sorumlu tutulamaz, yargılama giderlerine davacı katlanmak zorundadır¹⁶. Davasından feragat eden davacı bakımından ise, böyle bir istisna getirilmemiştir.

Borçlar Kanununda, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda ve İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda ayrı bir müessese olarak düzenlenmemiş sulh “görülmekte olan bir davanın taraflarının, aralarındaki hukuki ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlığı ya da şüpheli bir durumu sona erdirmek amacıyla, mahkeme huzurunda karşılıklı fedakarlıkta bulunmak suretiyle gerçekleştirmiş oldukları bir işlemdir” şeklinde tanımlanmaktadır¹⁷.

Yukarıdaki tanımdan da anlaşılacağı üzere sulh, feragatten farklı bir kavramdır. Aralarındaki temel farklılık feragatın taraflardan sadece birinin iradesiyle mevcut uyuşmazlığı sona erdirmesine karşılık, sulhde, tarafların karşılıklı olarak fedakarlıkta

¹⁵ Bu nitelikleriyle feragat ve kabul aynı madalyonun iki ters yüzünü oluşturan bir görünüm vermektedirler. ÖNEN, Ergun; Medeni Yargılama Hukuku, Ankara, 1999, s. 278

¹⁶ KURU, C. IV, s. 3706

¹⁷ Benzer tanım için bkz. ÖNEN, Ergun; Medeni Yargılama Hukukunda Sulh, Ankara, 1972 , s. 23 (ÖNEN – Sulh)

bulunmak suretiyle, mevcut uyuşmazlığı sona erdirmeleri söz konusudur. Bu tanımlarda anlaşılacağı üzere sulh, kısmi feragatı ve kısmi kabulü gerektirir¹⁸.

Feragat ile sulh arasındaki diğer bir farklılık da, şarta bağlı olarak feragatın mümkün olmamasına rağmen, şarta bağlı bir sulh sözleşmesiyle davanın son bulabilmesidir¹⁹.

Nihayet, bir diğer farklılık da feragatte yargılama giderlerini davacı öderken, sulhde (başka bir anlaşma yoksa) kabul ve feragat oranlarına göre, davacı ve davalı birlikte öderler.

Feragatın ve sulhun hukuki nitelik itibariyle çift karakterli işlemler olması, feragatla sulhun ortak noktasıdır. Ayrıca her ikisinin de kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurması, kısmi olarak yapılabilmeleri, her ikisinin de vekil tarafından yapılabilmesi için özel yetkiye ihtiyaç göstermesi (HUMK m. 63) bu kavramların diğer ortak noktalarını oluşturmaktadır.

Islahın konusu ise, tarafların yapmış oldukları, usul işlemleridir. Islahı, “karşı tarafın iznine veya hakimin onayına bağlı olmaksızın, bir tarafın, usule ilişkin olarak yaptığı işlemleri, gerekli giderleri vermek şartıyla, kanunda belirtilen süre içerisinde usulüne uygun olarak tamamen veya kısmen düzeltilmesini sağlayan hukuksal bir çaredir.” şeklinde tanımlamak mümkündür²⁰.

Islah, yukarıdaki tanımdan da anlaşılacağı gibi feragatten farklı bir kavramdır. Feragat davaya son veren bir taraf işlemi olmasına rağmen ıslah taraflardan birinin yapmış olduğu bir usul işlemini tamamen veya kısmen düzeltilmesidir.

Feragatte davadan sadece davacı feragat edebilirken, ıslah hem davacı hem de davalı tarafından yapılabilmektedir.

¹⁸ ERMENEK, İbrahim; Medeni Usul Hukukunda Davayı Kabul, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 39

¹⁹ KURU, C. III, s. 2667

²⁰ YILMAZ, Ejder; Medeni Yargılama Hukukunda Islah, Ankara, 1982, s. 27 (YILMAZ – Islah)

Davadan feragat çift karakterli, yani, hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ait özellikleri bünyesinde taşıırken, ıslah tamamen usuli karakteri haiz bir işlemdir²¹. Bir başka deyişle, şart ve etkileri usul hukukuna tabidir.

Feragat sadece davanın değiştirilmesi yasağının istisnalarından biri iken, ıslah hem davanın hem de savunmanın değiştirilmesi yasağının istisnalarındandır²².

Nihayet ıslah eden taraf, bu tarihe kadar olan yargılama giderleriyle, karşı taraf için mahkemece takdir olunacak zarar ve ziyanı davada mahkum olmuş gibi derhal mahkeme veznesine ödemeye mecbur iken (HUMK m. 86/1) feragatte davacı davada mahkum olmuş gibi yargılama giderlerini ödemeye mecburdur.

C) Feragatın Şekli

Davadan feragat, kanun tarafından öngörölmüş bir geçerlilik şekline tabidir. Bu şekil, geçerlilik şartı olduğu için, kanunun öngördüğü şekilde yapılmamış olan feragatler geçerli deęildir²³. Yani, bu şekil şartı, feragatın hem hukuki varlık kazanabilmesinin hem de hükümlerini doğurabilmesinin temel şartını oluşturmaktadır.

Mahkeme huzurunda yapılan feragatların böyle bir geçerlilik şekline tabi tutulmuş olmasının nedeni, davayı sona erdirebilme niteliğine sahip bu işlem üzerinde, davacının sağlıklı bir biçimde düşünmesini sağlamak ve bu konuda acele bir karar vermesini önlemektir²⁴. Davadan feragat, sözlü feragat ve yazılı (dilekçe ile) feragat olmak üzere iki türdür.

Sözlü feragatta, davacı davadan feragat ettiğine dair irade beyanını duruşmada (yargılama esnasında) yapar. (HUMK 93) Bu durumda, davacının kısmen veya tamamen davadan feragat ettiğine dair feragat beyanı duruşma tutanağına yazılır (HUMK m. 151/2). Tutanakta feragat beyanına ilişkin bölüm davacıya yüksek sesle

²¹ YILMAZ – Islah, s. 115

²² ASLAN, Kudret; Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat, Ankara, 1999, Yayınlanmamış Yüksek Lisans, s. 70

²³ KURU, C. IV, s. 3606, KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 614

²⁴ ASLAN, s. 133-134

okunarak kendisine imza ettirilir (HUMK m. 151/5). Feragat beyanının davacıya okunduğu ve ondan sonra imza ettirildiğinin de tutanağa yazılması zorunludur. Bu şartlara uygun olmayan feragat beyanı geçersizdir^{25, 26}. İdari yargılama usulünde yazılılık ilkesi egemen olduğu için duruşma²⁷ yapılması İYUK m. 17 ve 18’de öngörülen şartların gerçekleşmesi şartlarına bağlanmış istisna bir uygulama olduğundan davacının duruşmada feragat etmiş olduğuna dair sözlü beyanının geçerli olup, olmayacağı konusu tartışmalıdır.

Bazı yazarlar,²⁸ HUMK’un ilgili maddesi gereğince, bunun mümkün olamayacağını savunmuşlardır. Bu yazarlara göre, duruşmada yapılacak sözlü feragatın geçerlilik şartlarından birisi de duruşmada tutanak tutulması²⁹ ve feragat eden tarafın bu husustaki beyanının tutanağa geçirilmesi ve davacıya imzalatırılması olduğundan, uygulamada tutanak tutulmaksızın³⁰ duruşma yapılan idari yargıda davacının sözlü feragat beyanı geçerli olamaz.

²⁵ KURU, C. IV, s. 3607, KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 614

²⁶ Mahkemenin davacının beyanının gerçekten feragat olduğunu ve Kanunda öngörülen şekle uygunluğunu tespit etmesi durumunda, uyuşmazlığın bu nedenle sona erdiğine karar vereceği hk. DİDDGK, 17.06.2004, E. 2003/967, K. 2004/640, DKD, Y.3, S.6, s. 57

²⁷ İdari Yargı’nın en önemli özelliği, yargılamanın yazılı olmasıdır. Yazılı yargılamada inceleme dosya üzerinden yapılır. Hakim, tarafların yazılı iddia ve savunmaları ile bu iddia ve savunmaları desteklemek amacıyla dosyaya ibraz ettikleri belgeleri ve ilgili yerlerden bizzat getirttiği diğer bilgileri değerlendirmek suretiyle yargıya ulaşmak durumundadır. Gerektiğinde bilirkişiye başvurma ve keşif yapma dışında, tanık dinleme, tarafların sözlü ifadelerini alma, yemin verdirme gibi medeni yargılama usulüne has yöntemleri kullanamaz. D.3.D., 24.12.1986, E. 1986/1201, K. 1986/2706, DD., S. 66-67, s. 187. Bununla birlikte, idari yargıcın istisnai olarak, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 17 nci maddesinde gösterilen hallerde duruşma yaparak, tarafların sözlü açıklamalarını dinleme olanağı da mevcuttur. Ancak bu durum İdari Yargı’nın yazılı olma özelliğini değiştirmez. Zira duruşma sırasında yapılan açıklamalar, yalnızca, uyuşmazlığın iyi anlaşılmasında idari yargıca yardımcı olur. Yoksa kararın dayanağı, yine dosyadaki bilgi ve belgelerdir. CANDAN, s. 584

²⁸ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref – TAN, Turgut; İdari Yargılama Hukuku, C. 2, Ankara, 2003, s. 1108, CANDAN, s. 264

²⁹ 8 Temmuz 1982 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan “ Bölge İdare Mahkemeleri , İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin İdari İşleri ile Kalem Hizmetlerinin Yürütülmesi Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik “ 49. maddesi ile bu mahkemelerde tutulacak duruşma tutanaklarının hangi bilgileri içereceğini belirtmektedir.

Bizim de katıldığımız diğer bir kısım yazarlar,³¹ feragatın idari yargıda da HUMK'ta düzenlendiği şekilde sözlü olarak yapılabileceğini, feragatın duruşma sırasında sözlü olarak yapılması halinde bu durumun duruşma tutanağına geçirilerek sözlü feragatın geçerli sayılacağını kabul etmiştir³².

Yazılı feragatte ise, davacı duruşma sırasında mahkemeye vereceği bir dilekçe ile davasından feragat edebilir. Bu halde, davacının dilekçe ile yaptığı davadan feragatın geçerli olabilmesi için, dilekçedeki feragat beyanının ayrıca duruşma tutanağına geçirilmesine ve kendisine (davacıya) okunarak imza ettirilmesine gerek yoktur³³. Çünkü, duruşma tutanağına eklendiği belirtilen yazılı belgelerin içeriği de tutanak metni hükmündedir. (HUMK m. 151/3 , m. 156)

Kanımızca, idari yargılama usulünde yazılılık ilkesi egemen olup duruşma yapılması istisnai bir uygulama olsa da, davacının duruşmada yazılı feragatine ilişkin yukarıda yapılan açıklamalar idari yargı için de geçerlidir. Bu durumda, davacının feragatte ilişkin yazılı dilekçesini alan idari yargı merciinin feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına dair karar vermesi gerekir³⁴. Davacı idari yargıda duruşmasız olarak görülmekte olan davasında da duruşmalı olarak görülen davanın duruşma safhasının dışındaki bir safhasında da yazılı olarak feragat edebilir. Bu durumda, davacı davadan feragat ettiğine ilişkin yazılı beyanını (feragat dilekçesini) mahkemeye sunarak davasından feragat edebilir (HUMK m. 93, İYUK m. 4)³⁵

³⁰ HONDU, idari dava sırasında tutanak düzenlenmesinin çok faydalı olacağını , duruşmanın ciddiyet ve anlam kazanacağını, feragat ve kabul gibi davaya son veren taraf işlemlerinin duruşmada yapılması mümkün olduğundan, tarafların bu konudaki iradelerinin tespiti açısından duruşma tutanağının düzenlenmesinin gerekli olduğunu savunmuştur. HONDU, Selçuk; İdari Yargılama Usulünde Duruşma Yapılması ve Uygulamadaki Durum, DD., S.89, s.11

³¹ KARAVELİOĞLU, Celal; Açıklama ve En Son İçtihatlarla İdari Yargılama Usulü Kanunu, C. 2 s.745 , YASİN, Melikşah; İdari Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Davayı Kabul, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VIII, S. 3 – 4, Erzincan, 2004, s.162, HONDU, s. 9 - 11

³² Danıştay Onuncu Dairesi'nin davacının duruşmada davasından sözlü feragatını geçerli sayarak yazılı bir feragat dilekçesine gerek olmadığına dair kararı hakkında bkz. D.10.D., 26.04.1966 , E. 1965/2841, K. 1966/960 , karar için bkz. KARAGÖZOĞLU, s.30

³³ KURU, C. IV, s. 3608

³⁴ Feragat sebebiyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı hk. D.10. D., 06.06.1983, E. 1982/2741, K. 1983/1401, karar için bkz. CANDAN, s. 770

³⁵ Davadan feragat dilekçesinin, mahkemeye verilmesi gerektiği; noterde düzenlenen feragatname ile davacının davasından feragat ettiği yolundaki davalı idare iddiasına itibar edilerek,

Eğer davacı, feragat dilekçesini, davanın görüldüğü mahkemeden başka bir mahkeme aracılığı ile de göndermişse, bu halde feragat dilekçesini alan mahkemenin, feragat dilekçesini veren kişinin gerçek davacı olduğuna dair dilekçe altına şerh vermesi, ondan sonra feragat dilekçesini davaya bakan mahkemeye göndermesi gerekir³⁶.

Feragat dilekçesi bir nüsha olarak mahkemeye verilebilir ve dilekçenin mahkemeye verilmesiyle feragat tamamlanır. Feragat dilekçesinin davalıya tebliğine gerek yoktur. Çünkü, feragatın geçerliliği (sonuç doğurması) davalının kabulüne bağlı değildir. Davacı, feragat dilekçesinin henüz davalıya tebliğ edilmediği gerekçesiyle feragatından dönemez³⁷. Bu hususlar ileride ayrıntılı olarak incelenecektir.

D) Feragatın Şartları

I - Açılmış Bir Dava Olmalıdır

HUMK'un 93. maddesi "feragat ve kabul beyanı dilekçe ile veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılır" hükmünü ihtiva etmektedir. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, feragatın söz konusu olabilmesi için öncelikle, görülmekte olan bir davanın bulunması gerekmektedir³⁸. Feragatın, davanın derdest olduğu mahkemeye karşı yapılması, onun aynı zamanda usuli karakterli bir hukuki işlem olmasının da normal bir sonucudur. Bu durumda, idari davanın açıldığı zamanın tespiti de önem kazanmaktadır. İYUK'un 6. maddesine göre, Danıştay, İdare Mahkemesi ve Vergi Mahkemesi Başkanlıklarına veya 4. maddede yazılı yerlere verilen dilekçelerin harç ve posta

dava hakkında karar verilemeyeceği hk. D.6.D., 31.03.1992, E. 1992/921, K. 1992/1346, karar için bkz. CANDAN, s. 763

³⁶ YILMAZ, Ejder - YILMAZ, Ümit; Hukuk Rehberi, C. I, Ankara, 1995

³⁷ KURU, C. IV, s. 3611

³⁸ Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun feragat edilecek bir davanın olması gerektiği hakkındaki kararı "... ortada görülmekte olan bir uyuşmazlığın bulunması, bir başka anlatımla, yargılama faaliyetinin devam ediyor olması gerekmektedir." DİDDGK , 11.06.1999 , E. 1999/365 , K. 1999/762, karar için bkz. ARSLAN, Ahmet – SINMAZ , Emin – DÜNDAR , Tuncay; İdari Yargılama Usulü ile İlgili Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Kararları, Ankara , 2005 , s. 675

ücretleri alındıktan sonra deftere derhal kayıtları yapılarak tarih ve sayısı dilekçenin üzerine yazılır. Dava bu kaydın yapıldığı tarihten itibaren açılmış sayılır. Dolayısıyla dava dilekçesinin kanunda belirtilen yerlere verilmesine rağmen harç ve posta ücretleri yatırılmamış ise, dava açılmış sayılamaz ve bu durumdaki bir davacının davadan feragat beyanı da geçerli değildir³⁹.

Yukarıda da belirtildiği üzere, feragat beyanı davanın görülmekte olduğu mahkemeye karşı yapılır. Ancak feragatın geçerli olabilmesi ve tamamlanabilmesi için, onun mahkeme tarafından kabul edilmesi şart değildir. Mahkeme, sadece davacının feragat beyanının gerçekten feragat olup olmadığını ve kanunun öngördüğü şekilde yapılıp yapılmadığını inceler. Feragat beyanının ayrıca davalıya da ulaşması (davalı tarafından da öğrenilmesi), feragatın tamamlanması için şart değildir⁴⁰.

II - Feragat Şekil Kurallarına Uygun Yapılmalıdır

1) Feragat Beyanı Yazılı (veya Sözlü) Yapılabilir

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 93. maddesine göre, feragat beyanı dilekçe⁴¹ ile veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılabilir.

³⁹ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 39. maddesi ide İYUK'un 6. maddesinde olduğu gibi dava dilekçesinin harç ve posta ücretleri alındıktan sonra deftere kaydedileceğini ve davanın bu kaydın yapıldığı tarihte açılmış sayılacağını düzenlemiş olmasına rağmen Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) verdiği bir kararında harç ve posta ücretini yatırmayan davacının davasından feragat ettiğini kabul etmiştir. AYİM, Drl. Krl. , 11.10.2001 , E. 2001/80 , K. 2001/104 , AYİMKD., S. 17, C.1, s. 337 – 342

⁴⁰ 2494 sayılı Kanun ile HUMK'un 93 üncü maddesinde yapılan değişiklikle, feragat ve kabul dilekçesinin karşı tarafa tebliği, davanın uzatılmasından başka bir sonuç doğurmamakta olduğundan, tebliğ hususu madde metninden çıkarılmış bulunmaktadır. Çünkü, feragat ve kabulün sonuç doğurması karşı tarafından kabulüne bağlı değildir. (2494 sayılı Kanuna ilişkin Hükümet gerekçesi)

⁴¹ “Davalı idare davacının feragat ettiğini, bu nedenle de davanın konusunun kalmadığını belirtmekte ise de, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun yollamada bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 92 nci maddesi uyarınca, kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğuran feragatın, mahkemeye hitaben verilmiş dilekçelerle şartsız ve açık olarak davacıların iradelerini belirtir nitelikte olması gerektiğinden; davacının davalı idareye hitaben verdiği ve dava konusu genelgeler

İdari yargıda yazılılık ilkesi egemen olduğundan, idari davadan feragat beyanının davanın görüldüğü idari yargı merciine verilecek bir dilekçe ile olması genel kuraldır.

Ancak yukarıda bu konu ile ilgili yaptığımız açıklamalar da göz önüne alındığında, duruşmalı olarak görülen idari davalarda, duruşma sırasında sözlü olarak yapılan feragat beyanı da mahkeme tutanaklarına geçirilerek beyanda bulunan tarafından imzalanabilir.

Keşif sırasında yapılan, keşif tutanağına yazılan ve davacıya okunarak imza ettirilen feragat beyanı da geçerlidir.

2) Feragat Beyanı Açık ve Anlaşılabilir Olmalıdır

Davacının davasından feragat etmesi sonuçları bakımından çok önemli⁴² olduğu için davacının feragat beyanının onun gerçek amacının davadan feragat etmek olduğunu gösterir şekilde çok kesin ve açık bir şekilde olması gerekir^{43,44}.

Dolayısıyla, davacının beyanından onun gerçek amacının davadan feragat etmek olup olmadığı açıkça anlaşılmalıdır. Eğer bu anlaşılıyorsa, mahkemenin davacıya gerçek amacının ne olduğunu açıklattırması⁴⁵ ve davacının talebini ondan sonra işleme koyması gerekir. Bilhassa, davadan feragat yerine “davadan vazgeçme” teriminin kullanılmış olması halinde, davacının gerçek amacının davadan feragat etmek mi, yoksa sadece davayı geri almak mı olduğu, davacıya açıklattırmalıdır. Bu durumda, idari yargı

gereği cezalı kesilen lojman kiralarının tarafına iadesi halinde yargıya başvurmayacağını, başvurmuş ise, davasından vazgeçeceğini ve yasal faiz talep etmeyeceğini taahhüt eden dilekçesini feragat dilekçesi olarak kabul etmek olanağı bulunmadığından işin esasına geçildi.” DİDDGK., 17.01.1997, E. 1995/232, K. 1997/7, karar için bkz. ARSLAN – SINMAZ – DÜNDAR, s. 672

⁴² Davacının davadan feragat etmesi davacının davadan feragat etmekle aynı zamanda, dava dilekçesinin talep sonucu bölümünde istemiş olduğu haktan da feragat ettiği anlamına geleceği için, feragat kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağı için, davacı aynı hakkını bir daha dava edebilme imkanını kaybedeceği için ve davayı kaybetmiş gibi yargılama giderlerini ödemeye mahkum edileceği için çok önemlidir.

mercii, davacının beyanının feragat anlamına geldiğine kanaat getirmedikçe bu yönde karar veremez⁴⁶.

Danıştay bir içtihadında, pozitif hukukumuzla göre, davadan feragat beyanının açık ve anlaşılır bir şekilde yapılması gerektiğinden, davalı idarenin davacının temyize konu kararın verildiği tarihten sonra kendi isteği üzerine Üniversitesi Personel Daire Başkanlığı emrindeki Şube Müdürlüğü görevine atanarak 26.05.1997 tarihinde kuruluşla ilişkisini fiilen ve hukuken kestiğinden bahisle adı geçenin böylece bakılan davadan zımnen feragat ettiği yolundaki iddiasının yerinde görülmediğine karar vermiştir⁴⁷. Uygulamada çoğu kez “davadan feragat edildiği” açıkça feragat dilekçesinde belirtilmekle beraber, bazen de feragat anlamına gelen “davamı takipten vazgeçiyorum” veya “davamdan sarfınazar ediyorum” gibi ifadeler kullanılmakta olduğu ve bunların da Yüksek Mahkemece davadan feragat olarak kabul edilmediği görülmektedir⁴⁸.

⁴³ “Bu durumda, davanın asıl sahibi olarak davacının, kanunda öngörülen şekle ve esasa uygun olarak davasından açık bir irade ile beyanda bulunarak feragat etmiş olması karşısında taraflar arasında uyumsuzluğu sona erdiren bu beyanın dikkate alınarak feragat nedeniyle davanın sona erdirilmesi gerekirken, Dairece, adı geçenin davadan feragat beyanının kabul edilmeyerek, uyumsuzluğun esastan görüşülüp neticelendirilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.” DİDDGK., 06.06.2003, E. 2003/332, K. 2003/401, karar için bkz. ARSLAN – SINMAZ – DÜNDAR, s. 664

⁴⁴ “ Davacının Ticaret Lisesindeki görevine dönmek amacıyla açtığı ve isteği dışında yapılan naklen atama işleminin iptalini istediği davada idare mahkemesince önce yürütmenin durdurulması ve sonra da naklen atama işleminin iptali yolunda verilen kararlar üzerine eski görevine döndüğü anlaşılmakta olup , davacı da bu nedenle davadan vazgeçtiğini belirtmektedir. Davacının dilekçesi ise , dava ile elde etmek istediği “ netice talebinden “ vazgeçme anlamında değil, dava ile ulaşmak istediği sonuca ulaşmış olduğundan bahisle , davanın devamından vazgeçme anlamında verilmiş bir dilekçedir...Kısaca... davadan feragat niteliğinde bir vazgeçme dilekçesi değildir. DİDDGK., 27.10.1989 , E. 1989/379, K. 1989/153, karar için bkz. GÜNDAY, Metin; İdari Yargı Temel Kanunları ve İlgili Mevzuat, 7.B., Ankara, 2005, s. 113

⁴⁵ Davanın ortadan kaldırılması şeklindeki davacı talebinin ne anlama geldiğinin davacıya açıklattırılması gerektiği hakkında D.5.D., 18.01.2007, E. 2006/475 sayılı ara kararı, karar için bkz. Maliye ve Sigorta Yorumları Dergisi, Y. 21, S. 491, s. 107

⁴⁶ YASİN, s. 162

⁴⁷ D.5.D., 17.09.1998, E. 1997/2879, K. 1998/2170, DD., S. 99, s. 241

⁴⁸ Feragatın açık olması gerektiği, kamu alacağı için ödeme yapıldığının bu nedenle, davada buna göre karar verilmesinin söylenilmesinin, davadan feragat olarak nitelendirilemeyeceği hk. D.9. D., 13.03.1986, E. 1983/5404, K. 1986/978, karar için bkz. CANDAN, s. 764, aynı yönde davayı

Davadan feragat yerine “davadan vazgeçme” terimi de kullanılmaktadır. “Davadan vazgeçme” terimi, HUMK m. 185/1’deki davayı geri alma⁴⁹ (davanın takibinden sarfinazar etme) anlamında da kullanıldığından ve bu nedenle karışıklığa neden olduğundan, HUMK’taki teknik (ve kanuni) terim olan “davadan feragat” terimini, daima aynı anlamda (feragat anlamında) kullanmak, açık ve kolay anlaşılır olmak bakımından zorunludur⁵⁰. Uygulamada , davayı geri alma müessesesinin idari yargılama usulünde bulunmaması nedeniyle davacıların hukuk yargılama usulüyle karıştırarak bazen “davamızı geri alıyoruz” şeklinde dilekçe yazdıkları da görülmektedir⁵¹.

Bu nedenle, davacının davasından feragat etme iradesine sahip olup olmadığının hakim tarafından ara kararı ile netleştirilmesi gerekmektedir.

Davadan feragat ile davanın geri alınmasında, davanın geri alınması tanımından da açıkça anlaşıldığı üzere çeşitli farklılıklar bulunmaktadır. İlk olarak davanın geri alınması halinde davacı sadece davasını geri almakta ve onu tekrar ileride açabilme hakkını saklı tutmaktadır. Bundan dolayı herhangi bir sebeple davayı geri alan davacı davasını ileride tekrar açabilecektir. Bu nedenle, davanın geri alınmasına “davanın atıye bırakılması” veya “davanın atıye terki” de denilmektedir. Buna karşılık davadan feragat halinde davacı, dava konusu yapmış olduğu haktan feragat etmektedir. Bu nedenle, feragat etmiş olduğu davayı tekrar açamaz. Davanın tekrar açılması halinde ise, kesin hüküm itirazı ile karşılaşır ve dava reddedilir. Bundan başka, davadan feragat davalının muvafakatine bağlı olmadığı halde davacının davayı geri alabilmesi için davalının rızası

izlemekten vazgeçme dilekçesinin davadan feragat şeklinde nitelendirilemeyeceği hk. D.6.D., 27.12.1992 , E. 1991/4453, K. 1992/772, karar için bkz. DEMİRKOL, Selami – TEKİN, Önder – TOKTAŞ, Nihat; Danıştay İdari Dava Daireleri Karar Özetleri, 1.B., Ankara, 2002, s. 1027

⁴⁹ Davadan vazgeçmede, (davanın geri alınmasında) feragatten farklı olarak, dava konusu haktan vazgeçilmemekte sadece davasını geri alabilmekte, dolayısıyla, davasını sonraki bir tarihte yeniden açabilmektedir. Ayrıca feragatte , geri almadan farklı olarak davalının rızası gerekmemektedir. KURU, C. IV, s. 3547, ALANGOYA, Yavuz; Medeni Usul Hukuku Esasları, 3. B., İstanbul, 2003, s. 418

⁵⁰ KURU, C. IV, s. 3545, KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 612

⁵¹ Bakılan davada , davacı tarafından verilen ve 18.04.2008 tarihinde mahkememiz kayıtlarına giren dilekçede davacının davayı geri çektiğini (aldığını) bildirmesi üzerine çoğunluk kararında davanın geri alınması hususunun davadan feragat olarak nitelendirilmek suretiyle karar verilmesine yer olmadığına karar verilmişse de davanın geri alınması dilekçesinin feragat şeklinde nitelendirilerek karar verilmesine ilişkin çoğunluk görüşüne katılmıyorum. Karar için bkz. İzmir 2. İdare Mahkemesinin 24.04.2008, E. 2008/581, K. 2008/714 sayılı kararındaki azlık oyu.

HUMK'un 185/1 hükmü gereğince zorunludur. Davacı davayı geri almak ister, davalı buna rıza göstermezse davaya devam edilir.

Sonuç olarak, davacının davadan feragat beyanı açık ve kesin olmalıdır. Bu ise, aynı zamanda zımni feragatın kural olarak mümkün olmamasını ifade eder ki, şimdi bu konu işlenecektir.

3) Zımni Feragat Geçerli Değildir

Davacının idari davadan feragat ettiği izlenimini verecek söz veya davranışlarına bakılarak onun davadan feragat ettiği sonucu çıkartılamaz. Bu nedenle, kural olarak idari davadan zımni feragat mümkün bulunmamaktadır. Örneğin, keşif yapılmasını talep etmiş olan davacının sonradan keşiften vazgeçmesi, davadan feragat anlamına gelmez ve dava yalnız bu nedenle reddedilemez.

Danıştay bir içtihadında, davacının feragat isteğinde bulunup bulunmadığı tam olarak anlaşılabilmesi halinde ara karar ile davacıdan davasından vazgeçip vazgeçmediğini, vazgeçecekse bunu mahkemeye hitaben yazacağı bir dilekçe ile yapması gerektiğini sorup gelecek cevaba göre karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁵².

Danıştay bir başka kararında ise, mahkemenin verdiği ara kararı yerine getirmeyen davacının davasından feragat etmiş sayılacağına karar vermiştir⁵³.

Kanımızca, Danıştay'ın vermiş olduğu bu karar feragat kurumunun düzenleniş ve uygulanış şekli açısından ve 2577 sayılı İYUK'un idari davalar için öngördüğü usul hükümleri açısından yanlıştır. Zira, feragat kesin hüküm etkisine sahip ve dava konusu uyuşmazlığı sona erdiren bir beyan olduğu için ve feragatın gerçekleşebilmesi için geçerlilik koşulu olan şekli unsurların oluşması gerekeceği için ara kararın yerine getirilmemesi nedeni ile davadan feragat edildiğinin kabul edilmesi mümkün değildir.

⁵² D.3.D., 13.11.1984, E. 1984/654, K. 1984/3068 , karar için bkz. ASLAN, Zehreddin – BERK, Kahraman; İdare Hukuku ve İdari Yargıya İlişkin Temel Kanunlar, 2. B., İstanbul, 2003, s. 308

⁵³ D.9.D., 23.09.1981, E. 1980/3734, K. 1981/4242, DD., S. 46 – 47, s. 340

4) Feragat Beyanı Davayı Bakan Mahkemeye Yapılır

İdari davadan feragatın, davaya bakan mahkemeye sunulmuş dilekçede belirtilmiş veya davaya bakan mahkemede görülen duruşma esnasında ifade edilmiş tek taraflı bir irade beyanıyla olması gerekir⁵⁴. Bu beyanın davanın derdest⁵⁵ olduğu mahkemeye hitaben yapılması, davadan feragatın en önemli varlık şartlarından⁵⁶.

Davalı idareye ve dava dışı idari makamlara verilecek davadan feragat edildiğine ilişkin dilekçelerin geçerli olmadığı kabul edilmektedir⁵⁷.

Bu durumda, yetkisiz ve / veya görevsiz bir mahkemeye karşı davacının feragat beyanında bulunması durumunda bu feragat beyanının geçerli olup olmayacağına da irdelenmesi gerekmektedir.

Doktrinde, görevsiz mahkemeye yapılan feragat beyanının geçerli olacağına dair görüşler mevcuttur^{58 59}.

⁵⁴ HUMK' un 93. maddesi de "Feragat ve kabul beyanı dilekçe ile veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılır." hükmünü içermektedir.

⁵⁵ Davadan feragatın, davanın derdest olduğu mahkemeye karşı yapılabileceğine ilişkin kuralın bir istisnasını naip veya istinabe hakimi önünde yapılacak feragatler teşkil etmektedir. Bu hakimler dava mahkemesinin görevlendirmesi veya müracaatı üzerine faaliyette bulunduğundan bu hakimlerin önünde yapılan feragat, aynen dava mahkemesi hakimi önünde yapılan feragat gibi geçerlidir.

⁵⁶ Danıştay bir kararında, davadan feragatın ancak mahkemeye hitaben yazılmış ve feragat isteği açıkça bildirilmiş bir dilekçeyle mümkün olabileceğini ifade ederek, davacının davalı idareye hitaben yazdığı dilekçenin feragat beyanı olarak kabul edilemeyeceğine hükmetmiştir. Dava konusu olayda, atama işleminin iptali için dava açan davacı, daha sonra idareye verdiği dilekçe ile atandığı görevde kalmak istediğini ifade etmiştir. Davalı idare bu dilekçe ile davacının davasından feragat ettiği savunmasında bulunmuş, ancak bu savunma Yüksek Mahkeme tarafından kabul edilmemiştir. D. 5. D. 21.10.2004, E. 2000/6874, K. 2004/104, DKD., S. 4, s. 154

⁵⁷ COŞKUN – KARYAĞDI, s. 351

⁵⁸ YASİN, idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlıkta adli yargı merciine yapılan feragat beyanının geçersiz olduğunu ifade ederken , idari yargı düzeni içindeki görevsiz ve yetkisiz bir mahkemede açılmış bir davada feragat beyanının bu mahkemelerce kabul edilerek davanın sonuçlandırılabilmesi kabul etmektedir. YASİN, s. 166, aynı doğrultuda bkz. KURU, C. IV, s. 3586

⁵⁹ ÖNEN, davada sulh bakımından mahkemenin görevli ve yetkili olmasının gerekli olmadığı hususunda doktrinde tam bir görüş birliği olduğunu belirtmektedir. ÖNEN - Sulh, s. 21

KURU, görevsiz ve yetkisiz mahkemeye karşı yapılan feragat beyanının geçerli olduğunu, feragat ile uyumsuzluk sona erdiğinden, davadan feragat üzerine görevsiz mahkemenin davanın esası hakkında yargılama yapması ve karar vermesinin söz konusu olmadığını, bu nedenle de mahkemenin davanın esası hakkında yargılama yapabilmesi için gerekli dava şartı olan görev ve yetki konusunu incelemesine ve görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermesine gerek olmadığını⁶⁰, mahkemenin davanın feragat nedeniyle reddine karar vermekle yetinmesi gerektiğini savunmaktadır.

İdari davalar açısından görevsiz ve yetkisiz idari yargı merciinde yapılan feragatın geçerli olup olmadığı konusunda da çeşitli ihtimallere göre bir irdeleme yapmamız gerekmektedir.

Bize göre, görevsiz ve / veya yetkisiz idari yargı merciine verilen feragat dilekçesi yine bu görevsiz ve / veya yetkisiz idari yargı merciine hitaben yazılmışsa bu idari yargı merciinin 2577 sayılı İYUK'un 4. maddesindeki açık düzenlemeden dolayı bu dilekçeyi kabul edebilme imkanı bulunmamaktadır. İYUK'un 4. maddesi, "Dilekçeler ve savunmalar ile davalara ilişkin her türlü evrak, Danıştay veya ait olduğu mahkeme başkanlıklarına veya bunlara gönderilmek üzere idare veya vergi mahkemesi başkanlıklarına, idare veya vergi mahkemesi bulunmayan yerlerde asliye hukuk hakimliklerine veya yabancı memleketlerde Türk konsolosluklarına verilebilir." hükmünü düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, bir idari yargı mercii kendisinde derdest olmayan bir davaya ilişkin bir dilekçeyi (evrakı) sadece davanın derdest olduğu idari yargı merciine gönderilmek üzere verildiği takdirde kabul edebilir. Bu durumda, görevsiz ve / veya yetkisiz bir idari yargı merciine verilen ve görevli ve / veya yetkili idari yargı merciine göndermeye ilişkin herhangi bir ibare taşımayan feragat dilekçesinin kabul edilip sonuç doğurması düşünülemez.

Kanımızca, burada 2577 sayılı İYUK m. 15/1-a kıyas yoluyla uygulanarak görev kuralları esnek bir şekilde yorumlanarak usul ekonomisine uygun bir çözüme de ulaşılabilir. İYUK'un 15/1-a maddesinde, idari yargının görevli olduğu konularda ise, görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden

⁶⁰ AYİM, oyçokluğu ile vermiş olduğu bir kararında, adli yargının görevli olduğuna ilişkin davalı idare itirazına karşı karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Buna gerekçe olarak, davacının dava dilekçesi akabinde feragat dilekçesi vermesini göstermiştir. Karşı oyda ise, AYİM 'in görevli olduğu saptanmadan feragat nedeni ile karar verilemeyeceği savunulmuştur. AYİM 2. D. 30.09.1998, E. 1998/1968 , K. 1998/600, AYİMKD., S. 13, s. 123

reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verileceği düzenlenmiştir. Nasıl ki idari yargının görevli olduğu konularda görevsizlik ve / veya yetkisizlik kararı veren idari yargı mercii dava dosyasını görevli ve / veya yetkili idari yargı merciine gönderiyorsa feragat dilekçesinin verildiği görevsiz ve / veya yetkisiz idari yargı mercii de bu feragat dilekçesini davanın derdest olduğu idari yargı merciine göndermesinin yerinde olabileceği kanaatindeyiz.

Görevsiz idari yargı merciine verilen feragat dilekçesi davanın derdest olduğu görevli idari yargı merciine gönderilmek üzere verilmişse, İYUK m. 4'teki açık düzenleme gereği görevsiz ve / veya yetkisiz idari yargı mercii tarafından yukarıda belirtilen kontroller yapılarak kabul edilip davanın derdest olduğu görevli ve / veya yetkili idari yargı merciine gönderilir.

5) Davanın Her Aşamasında Davadan Feragat Edilebilir

HUMK'ta, davadan feragatın ne zamana kadar yapılabileceği açıkça düzenlenmemiştir. Dolayısıyla, idari davalardan feragatın ne zamana kadar yapılabileceğine de çeşitli ihtimallere göre irdelemek gerekmektedir. İlk olarak şunun belirtilmesi gerekir ki, feragat davacının idari davaya son veren bir tasarrufu olduğundan ortada bir idari davanın bulunması ve bu dava hakkında kesin hükmün verilmemiş olması gerekir.

İdari yargıda kesin hüküm, yasalarda belirlenen usullere uygun olarak verilen bir yargı kararının kanun yollarından geçerek veya bunlara ilişkin başvuru süreleri sona ererek kesinleştikten sonra değişmez bir nitelik kazanmasıdır⁶¹. Kesin hüküm bu haliyle yerine getirilmesi , uyulması zorunlu bir yargısal tasarruftur⁶². Ancak hemen belirtmek gerekir ki, ilk derece mahkemesi karar verdikten sonra hüküm kesinleşene kadar davadan feragat edilip edilmeyeceği konusunda doktrinde ve yargı kararlarında farklı görüşler mevcuttur. Bu konu ileride ayrıntılı olarak incelenecektir.

Dava kural olarak, dava dilekçesinin harç ve posta ücretleri alındıktan sonra esas defterine kayıtları yapılarak kayıt tarih ve sayısı dilekçenin üzerine yazılmasıyla açılmış

⁶¹ ÇAĞLAYAN, Ramazan; İdari Yargıda Kanun Yolları, Ankara, 2002, s. 25.

⁶² Yüzyıl Boyunca Danıştay; 2.B., Ankara, 1986, s. 699

sayılır^{63,64}. Bu durumda, bir davadan en erken davanın açıldığı andan, yani, kural olarak dava dilekçesinin esas defterine kaydedildiği andan itibaren feragat edilebilir. Sonuç olarak, bazı yazarların⁶⁵ görüşünün aksine dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesinden önce idari davadan feragat edilebilir. Çünkü, artık ortada feragat edilecek bir dava vardır. Dava açılmadan yapılan feragat davadan feragat değil, esas haktan feragattir. Davacı hükmün verilmesinden sonra hüküm temyiz edilene kadar (temyiz süresi işlemeye başlamadan önce veya temyiz süresi içerisinde) davadan feragat edebilir. Bu durumda, davanın feragat nedeniyle sona erdiğini tespit etme yetkisi, Danıştay'a değil, hükmü veren ilk derece idari yargı merciine ait olmalıdır. Çünkü, feragat idari davanın derdest olduğu idari yargı merciinde açıklanmalıdır. Bu sebeple kanun yoluna müracaattan önce feragat yine mahalli mahkemede açıklanmalıdır⁶⁶.

Açılan davada sadece yürütmenin durdurulması kararı verilmiş ve yürütmenin durdurulması kararı uygulanmış olabilir. Bu gibi durumlarda davadan feragat edilebileceğini savunan yazarlar vardır. Bu yazarlara göre, henüz mahkemenin nihai kararı ortaya çıkmamıştır. Ayrıca, davada yürütmenin durdurulması kararı verilmiş olması davacı hakkında kazanılmış bir hak doğurmayacağından ve mahkemenin davayı reddetmesi halinde dava konusu işlem yeniden yürütülür hale geleceğinden⁶⁷, davada yürütmenin durdurulması kararı verilmesi davadan feragatı engelleyen bir husus değildir⁶⁸. Bu konuda aksi yönde olan görüşler ileride kapsamlı olarak incelenecektir.

Davacı, keşif sırasında da davadan feragat edebilir. Keşif de bir dava safhası olup bir takım fiili zorunluluklar nedeniyle davanın bu safhası mahkeme dışında icra edilmektedir. Bu nedenle, keşif esnasında hakim ve zabıt katibinin huzuruyla yapılacak feragat da, tıpkı mahkemede yapılmış bir feragat gibi geçerlidir.

Davacının kanun yolları aşamasında davadan feragat edip edemeyeceği konusunda yargı kararlarında ve doktrinde farklı görüşler mevcuttur.

⁶³ Bkz. İYUK m. 6/1

⁶⁴ Davanın, dilekçenin kayda geçirildiği tarihte açılmış sayılacağı, postaya verilmiş tarihinin davanın açılış tarihi kabul edilemeyeceği hk. DVDDGK., 04.11.1988, E. 1988/11, K. 1988/126, DD., S. 74 – 75, s. 154

⁶⁵ POSTACIOĞLU, İlhan; Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul, 1975, s. 447

⁶⁶ ÜSTÜNDAĞ, Saim; Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, 7.B., İstanbul, 2000, s. 572

⁶⁷ ÇAĞLAYAN, Ramazan; İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması, 2. B., Ankara, 2001, s. 217

⁶⁸ YASİN, s. 155

İYUK'un yollamada bulunduğu HUMK'un düzenlediği medeni yargılama usulünde kanun yolları aşamasında da feragat edilebileceği gerek doktrin⁶⁹ gerekse Yargıtay tarafından kabul edilmektedir. HUMK'un 91. maddesi ve devamı maddelerinde kanun yolları aşamasında feragatı engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır. İYUK'un 31. maddesi ise, herhangi bir sınırlama getirmeden HUMK'un feragatle ilgili hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir. Bu durumda, idari yargıda itiraz ve temyiz aşamasında davadan feragat önünde herhangi bir yasal engel bulunmamaktadır.

Danıştay, bazı kararlarında ilk derecede iptal kararı verildikten sonra dahi, temyiz aşamasında davadan feragatın mümkün olduğunu kabul etmektedir. Danıştay'a göre, temyiz aşamasında Mahkeme kararı henüz kesinleşmeyip, yargılama sürdüğüne göre, davacı lehine karar verilmiş olsa dahi, davacının davasından feragatı mümkün bulunmaktadır⁷⁰. Danıştay bir kısım kararlarında, karar düzeltme aşamasında da davadan feragat edilebileceğini kabul etmektedir⁷¹. Ancak Danıştay, kimi bazı kararlarında ise, HUMK'un feragatle ilişkin hükümlerinin ancak idari yargılama usulü ile bağdaştığı ölçüde uygulanması gerektiği düşüncesiyle, davadan feragatın ancak

⁶⁹ KURU, C. III, s. 2567, ANSAY, Sabri Şakir; Hukuk Yargılama Usulleri, 7.B., Ankara, 1960, s. 181, ÜSTÜNDAĞ, s. 571

⁷⁰ D.3.D., 06.12.1991, E. 1991/258, K. 1991/3082, DD., S. 84 – 85, s. 195, aynı doğrultuda DİDDGK., 26.06.1998, E. 1998/249, K. 1998/278, DD., S. 98, s. 70, DİDDGK., E. 1995/765, K. 1995/742, DD., S. 91, s. 126, D.10.D., 18.04.2002, E. 2001/4518, K. 2002/1154, karar için bkz. BAL, Yakup – KARABULUT, Mustafa – ŞAHİN, Yahya; Danıştay 10. Daire Kararları, Ankara, 2003, s. 773, D.9.D., 03.12.1985, E. 1985/1197, K. 1985/1666, DD., S. 62 – 63, s. 391, D.9.D., 06.02.1987, E. 1985/478, K. 1985/356, D.3.D., 30.01.1986, E. 1985/571, K. 1986/293, DD., S. 64 – 65, s. 109, DİDDGK., 27.10.1989, E. 1989/379, K. 1994/3624, DD., S. 90, s. 705, DİDDGK., 14.01.1994, E. 1994/4, K. 1994/3, karar için bkz. ARSLAN – SINMAZ – DÜNDAR, s. 686, D.3.D., 15.09.1994, E.

⁷¹ 1994/3486, K. 1994/2710, karar için bkz. Yaklaşım Dergisi Y.14, S.165, s. 232, D.5.D., 22.11.2005, E. 2005/6534, K. 2005/5370, karar için bkz. Maliye ve Sigorta Yorumları Dergisi, Y. 21, S. 491, s. 107, aynı yönde DİDDGK., 06.04.2001, E. 2001/26, K. 2001/309, karar için bkz. ARSLAN – SINMAZ – DÜNDAR, s. 693

davanın karara bağlanmasından önceki aşamada mümkün olduğunu, kanun yolları aşamasında ise, davadan feragat etmenin mümkün olmayacağını kabul etmektedir^{72 73}.

Bazı yazarlar, temyizde feragatin alt derece mahkemesinin kararı üzerinde herhangi bir hukuki etki yaratmayacağı, yani, salt bu durumun alt derece mahkemesi kararının bozulması sonucunu doğurmayacağından temyiz isteminin esasının incelenmesi gerektiğini savunurken⁷⁴, bazı yazarlar da, temyizde feragatin kararın bozulması sonucunu doğuracağı ve bu halde “dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı” yolundaki kararın verilmesi gerektiği görüşünü savunmaktadırlar⁷⁵.

⁷² Danıştay’a göre, “Her ne kadar, davacının feragat etme hakkı dava açma hakkının da doğal bir sonuç ise de, idarenin yargısal denetiminin gerçekleştirildiği idari yargıda, davanın karara bağlanmasından sonraki aşamada, temyiz veya kararın düzeltilmesi isteminin incelenmesi sırasında davacıya, davasından feragat etme hakkının tanınması, yapılmış yargısal denetimin geçersiz sayılması sonucunu doğuracaktır. Bunun da idarenin faaliyetlerinde hukuka uygunluğunun sağlanması amacıyla, dolayısıyla, kamu yararıyla bağdaşmayacağı açıktır. D.10.D., 30.10.1996, E. 1995/5846, K. 1996/6434, DD., S. 93, s. 527, aynı doğrultuda D.3.D., 31.10.1986, E. 1985/571, K. 1986/293, D.9.D., 03.12.1985, E. 1985/1197, K. 1985/1666, kararlar için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 1369

⁷³ Temyiz aşamasında davadan feragat edilemeyeceği yönündeki görüşün iki temel dayanağı vardır. Birincisi, temyiz aşamasındaki feragatin idari yargının amacı ile bağdaşmamasıdır. İdarenin yargısal denetiminin amacı, idarenin hukuka uygunluğunu sağlamak olduğuna göre, idari bir işlem veya eylem nedeniyle açılan bir davada mahkemece idare aleyhine karar verilmesinden sonra, temyiz aşamasında bu davadan feragat edilmesi, hukuka aykırı işlem veya eylemin hukuk düzleminde varlığını devam ettirmesine yol açabilir. İkincisi, anayasal bir hak olan hak arama özgürlüğünün doğal bir sonucu olarak hiç kimse dava açmaya veya açmamaya zorlanamayacağına göre, kişinin açtığı davada talep ettiği neticeden vazgeçmemesi de beklenmez. Bu nedenle, davacının talep ettiği iptal kararını alıncaya kadar davadan feragat etmesinin yasal olduğu, talep ettiği sonucuna ulaştıktan sonra ise, feragatin mümkün olmadığı, zira iptal kararı verildikten sonra, kanun yollarına başvurarak bu kararın bozulması yolundaki netice-i talep hakkının davalı idareye geçtiğinden, davacı yönünden olmayan bir haktan feragat etmek de mümkün olmamalıdır. DİDDGK., 26.06.1998, E. 1998/249, K. 1998/278, DD., S. 98, s. 71, karşı oy yazısındaki görüşler.

⁷⁴ CANDAN, davacının ilk derece yargı yerindeki davasından davanın karara bağlanmasından sonra vazgeçmiş olması İYUK m. 49/1’de sayılan bozma nedenlerinden biri olmamasından dolayı kararın bozulmasına olanak olmadığını dolayısıyla karar bozulmadıkça da ilk derecedeki davaya dönülemeyeceğinden, vazgeçilecek bir netice-i talebin varlığından söz edilemeyeceği görüşündedir. CANDAN, s. 769

⁷⁵ KARAGÖZOĞLU, s. 24

Doktrinde yazarların çoğu, ilk derece mahkemesinde davası lehine sonuçlanan davacının kanun yolları aşamasında kayıtlara geçen feragatının herhangi bir hukuki sonuç doğurmayacağını kabul etmektedir.

GÜNDAY'a göre, davacı davaya konu yapılan işlemin hukuka aykırılığı saptandıktan sonra davadan vazgeçtiğinde, idare hukuka aykırılığı saptanmış olan işlemini uygulamaya devam edebilecektir ki bu durumda, idarenin hukuka aykırı işlemini uygulamasının kamu yararına aykırı olacağı kuşkusuzdur. Bu nedenle, dava konusu yapılan işlemin ilk derece mahkemesi tarafından hukuka aykırılığı saptanarak iptaline karar verildikten sonra artık temyiz aşamasında davadan feragatın mümkün olmaması gerekir⁷⁶.

CANDAN, ilk derece mahkemesindeki davası lehine sonuçlanan davacının, dava karara bağlandıktan sonra kayıtlara geçen feragatının, herhangi bir hukuki sonuç doğurucu nitelikte olmadığı, böyle bir feragatın, ancak ilk derece davasının kısmen veya tamamen reddedilmesi halinde, itiraz veya temyiz hakkından ya da başvurudan vazgeçme gibi sonuç doğuracağı görüşündedir^{77 78}.

Kanımızca, idari yargı merciince hukuka aykırılığı tespit edilen bir idari işleme ilgili görülmekte olan davanın kanun yolları aşamasında davacının davadan feragatının hukuki sonuç doğuracağını kabul etmek olanaksızdır. Çünkü, yargı kararıyla hukuka aykırılığı tespit edilen bir idari işlemin davacının tek yanlı iradesi ile hukuka uygun hale gelmesi ve yeniden varlık kazanması davacının iradesine, hem yargı yerinin hem de idarenin iradesine nazaran üstünlük tanınması anlamına gelir ki, bu durum, davacıya hukuka aykırı işlem yapma irade ve yetkisinin verilmesi anlamına gelir.

⁷⁶ GÜNDAY, Metin; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulanma Alanı, İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum, Ankara, 11 – 12 Mayıs 2001, 133. Yıl, Ankara, 2003, s. 85(GÜNDAY – tebliğ 2001)

⁷⁷ CANDAN, s. 769

⁷⁸ YASİN, uygulanmış bir yargı kararı bulunmasına rağmen, davacının itiraz veya temyiz aşamasında davadan feragat etmesi nedeni ile, idarenin hukuka aykırılığı yargı kararıyla tespit edilmiş bir işlemi uygulamaya devam etmesi, teorik olarak mümkün gözükmeyle beraber, özellikle yargı kararlarının etkinliği ve hukuka bağlı idare anlayışı açısından ciddi tereddütler doğuracağını savunarak aynı doğrultuda bir görüşü ifade etmiştir. YASİN, s. 155, aynı doğrultuda başka görüşler için bkz. KALABALIK, Halil; İdari Yargılama Usulü Hukuku, 2. B., İstanbul, 2006, s. 263, COŞKUN-KARYAĞDI, s. 350

Temyiz talebinden feragat ile temyiz aşamasında asıl davadan feragat farklı durumlardır. Temyiz talebinden temyiz incelemesi neticelenmeden feragat edilebileceği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Bununla birlikte bazı yargı kararlarında temyiz aşamasında asıl davadan feragatın temyiz talebinden feragat olarak kabul edilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Nitekim, Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu, 08.03.2006, E. 2006/175, K. 2006/184 sayılı kararında, daha önce aynı kurul tarafından verilen bozma kararına uyularak davası reddedilen davacının, bu karara karşı temyiz isteminde bulunarak, uyuşmazlığın daha sonra yürürlüğe giren kanun ile halledildiğinden bahisle, davasından feragat ettiği yolundaki dilekçesini, bozma kararına uyularak verilen ilk derece mahkemesi kararlarına karşı yapılan temyiz başvurusunun yalnızca bozma kararına uygunluk açısından inceleneceği, bu nedenle, bu aşamada, davacının “davadan feragatının” temyizden feragat olarak nitelendirileceği gerekçesiyle temyiz istemi hakkında feragat sebebiyle karar verilmesine yer olmadığına karar vermiş bulunmaktadır⁷⁹.

Kanımızca, anılan kurul kararında hukuki isabet bulunmamaktadır. Zira, “temyizden feragat “ ile “ temyiz aşamasında davadan feragat” birbirinden farklı kavramları ifade etmektedir. Davacının temyiz aşamasında davadan feragat ettiğine dönük iradesini gösteren dilekçesini dava dosyasına sunabileceği konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu durumda, davacının esas haktan vazgeçtiği kabul edilir. Ancak davacının temyizden feragat ettiğine ilişkin iradesini gösteren başvurusu farklı hukuki sonuçlar doğurur. Davacının temyizden feragatı, temyiz hakkından vazgeçerek yargı kararını hemen icrası gerekli kesin hüküm haline getirme amacını taşıyan bir başvuru niteliği taşımaktadır.

6) Şartlı Feragat Mümkün Değildir

Şart, bir hukuki işlemin sonuçlarının gelecekte gerçekleşmesi şüpheli bir olaya bağlanmasıdır⁸⁰. Hukuksal işlemlerde şart kavramında da bir belirsizlik söz konusudur. Buna göre, hukuksal işlemin kurulması ya da hükümlerini devam ettirmesi ileride doğup doğmayacağı belirsiz olaylara bağlandığında ortada bir şart ve şarta bağlı bir

⁷⁹ CANDAN, s. 770

⁸⁰ SİRMEN, Lale; Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara, 1992, s. 30

işlem söz konusu olur⁸¹. Bu tanımdan hareketle, tek yanlı bir usul işlemi olan ve davacının davadan ve esas haktan vazgeçmesi sonucuna yönelen tek yanlı bir irade beyanıyla gerçekleşen feragat şartlı olarak yapılamaz⁸². Danıştay da idari davadan şartlı feragatın mümkün olmadığı içtihadında bulunmuştur. Danıştay Dördüncü Dairesinin kararında şu görüşler öne sürülmüştür; “ Davacı, 26.10.1992 günlü dilekçesinde sanayi ürünü ihraç istisnasından yararlanabilmesi için yeminli mali müşavir raporu ibraz ettiğini, ancak idare istisnadan yararlanabilmesi için bu davadan vazgeçmesini istediğinden istisnadan yararlandırılması şartıyla davadan vazgeçtiğini bildirmiştir. Bir istisna hükmünden yararlanıp, yararlanılmaması vergi kanunlarında belirtilen şartlara uyulup uyulmadığı hususunu tespitine bağlıdır. Kanuni şartlar tamamsa istisnadan yararlanmanın bir davadan feragat şartına bağlanması düşünülemeyeceğinden, sırf bu hususun yerine getirilebilmesi için ve idarece istisnadan yararlandırılması şartıyla davadan feragat edildiğini bildiren dilekçe ile davaya son verildiğinin kabulü mümkün görünmemiştir ”^{83 84} .

Kanımızca, Danıştay’ın bu görüşü doğrudur. Zira, feragat şarta bağlı olarak yapılamaz. Şarta bağlı feragat bir sulh teklifidir. İdari yargılama usulünde kural olarak sulh geçerli olmadığına göre, Danıştay’ın anılan kararı isabetlidir.

KURU da, şarta bağlı olarak yapılan feragat beyanını “sulh teklifi” olarak kabul etmekte, davalının şarta bağlı feragatı kabul etmemesi (şartı kabul etmemesi) halinde, mahkeme şarta bağlı olarak yapılan feragatı hiç nazara almadan davaya devam edeceğini ifade etmektedir⁸⁵. Davalı şartı kabul ettiği takdirde dava sulh akdi ile sona erecektir. Davalı şarta bağlı feragatı bir başka deyişle, sulh teklifini kabul etmezse, mahkeme, şarta bağlı olarak yapılmış olan feragatı göz önüne almayacak ve davaya devam edecektir.

⁸¹ KILIÇOĞLU, Ahmet; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2.B., Ankara, 2002, s. 518

⁸² Aksi yönde bir görüş için bkz. ÜSTÜNDAĞ, s. 573

⁸³ D.4.D., 14.12.1993, E. 1989/1271, K. 1992/2570, DD., S. 89, s. 206

⁸⁴ Danıştay 7. Dairesinin aksi yönde bir kararı da bulunmaktadır. Buna göre, idarece davacı mükellefin davasından feragat etmesi halinde isteminin yerine getirileceği bildirilmiş ve davacının davasından feragat etmesi üzerine ise, istem idarece yerine getirilmediği için, mükellef tarafından idare aleyhine tazminat davası açılmıştır. D.7.D., 23.10.1973, E. 1972/3588, K. 1973/3113, karar için bkz.

KARAGÖZOĞLU, s. 25

⁸⁵ KURU, C. IV, s. 3585

HUMK'un 95. maddesi hükmüne göre, feragat kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını hasıl edeceğinden herhangi bir şart ileri sürülerek idari davadan feragat etmek bu açıdan da mümkün bulunmamaktadır. Bunun nedeni ise, idari davalarda şartı bağlı hüküm verilememesidir. Çünkü, davadan feragat ile taraflar arasındaki uyuşmazlık sona ermektedir. Esasen hükmün bir amacı da taraflar arasındaki uyuşmazlığı, bir tereddüde yer kalmayacak şekilde sona erdirmektir. Eğer feragatın şartı bağlı olarak yapılabileceği kabul edilirse, bu hükmün yukarıdaki özelliğine de aykırı olacaktır⁸⁶.

Yukarıda belirtilen gerekçelerden dolayı, idari davadan feragat şartı bağlı olarak edilememektedir.

7) Davadan Feragat Karşı Tarafın Kabulüne Bağlı Değildir

Davacının idari davadan feragat beyanının geçerli olabilmesi için, tek taraflı bu beyanın davalı idare tarafından kabul edilmesine gerek bulunmamaktadır⁸⁷. Davadan feragat, tek taraflı bir beyanla yapıldığı ve davacının yapılan bir işlem veya eyleme rıza göstermesi veya dava ile istemiş olduğu haktan vazgeçmesi sonucunu hasıl ettiği cihetle, bunu davalı tarafın kabul etmesine gerek yoktur⁸⁸. Zira, feragat iddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağına tabi değildir⁸⁹. Feragat davayı değiştirme yasağının istisnalarından biridir⁹⁰.

Hukuk mantığına göre de, feragatın davacının tek taraflı bir irade beyanıyla yapılmasından dolayı istenen hukuki sonucun doğması için davacı tarafın irade beyanının yeterli olması gerekir.

Ayrıca, idari davadan feragat, davalı idareye karşı değil mahkemeye karşı yapılan bir irade beyanıdır. Ancak bu durumda dahi, feragatın geçerliliği için onun mahkeme

⁸⁶ ASLAN, s. 38

⁸⁷ Mahkemenin davacının beyanının gerçekten feragat olduğunu ve kanunda öngörülen şekle uygunluğunu tespit etmesi durumunda, uyuşmazlığın bu nedenle sona erdiğine karar vereceği; karşı tarafın feragatı kabul etmesine gerek olmadığı hk. DİDDGK., 17.06.2004, E. 2003/967, K. 2004/640, DKD., Y. 3, S. 6, s. 57

⁸⁸ KARAGÖZOĞLU, s. 26, KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 613

⁸⁹ PEKCANITEZ – ATALAY – ÖZEKES, s. 500

⁹⁰ KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 616

tarafından kabul edilmesine gerek yoktur. Mahkemenin görevi, sadece davacının feragat beyanının gerçekten feragat olup olmadığını ve kanunun öngördüğü şekilde yapıp yapılmadığını araştırmaktır⁹¹.

Davadan feragatın davalının kabulüne bağlı olmaması, aynı zamanda davada tasarruf ilkesinin de doğal bir sonucudur. Bu ilkeye göre, kimse açmış olduğu bir davayı sonuna kadar takibe zorlanamaz.

Esasen, davalı idare davayı kabul etmemişse, hukuk mantığına göre, davacının davasının reddini savunamayacağından ve feragat eden tarafın da davayı kaybetmiş gibi sonucuna katlanması gerektiğinden, davalı idarenin bu konudaki talebi kabul etmesinin söz konusu olmaması gerekir⁹².

8) Kısmen Feragat Mümkündür

İdari davadan feragat tam veya kısmi olabilir. Davacı davadaki son istem (netice-i talep) bölünebiliyorsa, davadan kısmen feragat edebilir. Örneğin, davacı, “dava konusu işlemin şu kısmının iptalinden veya tazminat isteminin şu miktarından vazgeçiyorum.”, davalı idare de “dava konusu işlemin şuna ilişkin kısmını, davacının bu konudaki istemini kabul ederek geri almış bulunuyoruz” veya “tazminat miktarının şu kadarını davacıya ödemeyi kabul ediyoruz.” diyebilir⁹³. HUMK’ta, davacının veya karşı davacının davasının bir kısmından feragat etmesine engel teşkil edecek bir hüküm yoktur. 521 sayılı eski Danıştay Kanunu’nun 71 inci maddesi de iptal ve tam yargı davasını birlikte açmış bulunan bir kimsenin, bilahare tam yargı davasından feragat edebileceğini düzenlemiştir.

HUMK m. 94/3’teki “feragat ve kabul netice-i talebin bir kısmı hakkında ise....” ifadesi ile, HUMK m. 151/2’deki “.... davaya kısmen veya tamamen nihayet veren feragatı...” ifadesi kısmi feragatın mümkün olduğunu göstermektedir. Davada tasarruf

⁹¹ KURU, C. IV, s. 3592

⁹² KARAGÖZOĞLU, s. 26

⁹³ CANDAN, s. 765

ilkesinin bir yansıması olan feragatle davacı, davasının tamamı üzerinde tasarruf edebileceği gibi bir kısmı üzerinde de tasarruf edebilir⁹⁴.

İdari dava türlerinden olan tam yargı davasında, dava konusu hakkın bir kısmından feragat edilebilir. Davacı, maddi ve manevi zarar talebiyle açılan davada, maddi veya manevi zarar talebinin tümünden veya maddi veya maddi ya da manevi zarar miktarının belli bir kısmından vazgeçebilir⁹⁵. İYUK m. 12 uyarınca tam yargı ve iptal davasının birlikte açılması halinde davacı iptal veya tam yargı davasından feragat edebilir. Ayrıca davacı davanın feragat etmediği kısma ilişkin olarak da netice-i talebin bölünebilir olması koşuluyla da davanın belli bir kısmından da feragat edebilir⁹⁶. İYUK'un 5. maddesine göre, açılan davalarda birlikte dava açan kişilerden biri veya birkaçı davasından feragat ederse davaya diğer davacılar için devam olunacağı gibi, iptali istenen idari işlemlerin bir veya birkaçının iptali talebinden vazgeçilirse, davaya diğer işlem veya işlemler açısından devam olunur⁹⁷.

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 38 inci maddesinde aynı maddi veya hukuki sebepten doğan ya da biri hakkında verilecek hüküm diğerini etkileyecek nitelikte olan davalar⁹⁸ bağlantılı davalar olarak tanımlanmıştır. Bağlantılı davalarla ilgili hükümler İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na paralel

⁹⁴ ASLAN, s. 58

⁹⁵ Davacının maddi zararlarının kendisine sağlanan yararlarla karşılanıp karşılanmadığının tespiti için bilirkişi incelenmesine karar verilmiş, ancak bu safhada davacı vekillerinden Av... 19.11.2002 tarihli dilekçe ile davacıya vazife malulü aylığı bağlandığından maddi zararlarının karşılandığını maddi zararları kalmadığından maddi tazminat istemi konusunda bir karar verilmesine yer olmadığına, davacının manevi tazminat talebinin kabulüne karar verildi. AYİM, 2. D., 27.11.2002, E. 2001/330, K. 2002/977, AYİMKD., C. 18, s. 141

⁹⁶ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref; Yönetim Hukuku , 24. B. , Ankara, 2006 , s. 539 (GÖZÜBÜYÜK - Yönetim)

⁹⁷ Her idari işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılır. Ancak aralarında maddi veya hukuki yönden bağlantı ya da sebep – sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilir (İYUK m. 5/1).

⁹⁸ Davalardan biri hakkında verilecek hükmün diğerlerini de etkileyecek olması; İYUK'un 5. maddesinde birden fazla idari işleme karşı aynı dilekçe ile dava açabilme koşulu olarak öngörülen işlemler arasında sebep – sonuç ilişkisinin bulunması halinden daha kapsamlıdır. Bu koşul, yalnızca, sonraki davada verilecek kararın ilk davada verilecek karara dayanak alınması ile sınırlı değildir. Aynı nitelikte karar verilecek olmaması veya davalardan biri hakkında verilecek kararın diğerini herhangi bir biçimde etkileyecek olması gibi durumlarda bağlantının varlığından söz edilebilir.

şekilde düzenlenmiştir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu da davaların aynı sebepten doğması veya biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması halinde bağlantının kabul edileceğini düzenlemiştir.

Bağlantılı davalarda, aralarında bağlantı olduğuna karar verilen davalardan birinden feragat edilmesi halinde bu diğer davayı etkilemez. Her davanın yorumu ve çözümü kendi maddi ve hukuki konuları içinde devam eder. Feragat edilmeyen davaya ilişkin yargılama aynen devam ederek neticelendirilir⁹⁹.

İYUK'un 7. maddesine göre, düzenleyici işlemler ile bu işlemlere dayalı uygulama işlemleri aleyhine açılan davalarda, davacı sadece düzenleyici işlemin iptali veya uygulama işleminin iptali talebinden feragat edebilir.

Kanımızca, davacı açtığı davanın uygulama işlemine karşı olan kısmından feragat ederse, düzenleyici işleme karşı olan kısmı idari yargı mercii tarafından süre konusunda tekrar ele alınır. Dava, düzenleyici işlemin ilan edildiği , tebliğ edildiği veya öğrenildiği tarihten itibaren dava açma süresinde açılmışsa idari yargı mercii davayı düzenleyici işlem yönünden görmeye devam eder , dava düzenleyici işlemin ilan edildiği , tebliğ edildiği veya öğrenildiği tarihten itibaren dava açma süresinde açılmamış , İYUK'un 7/4. maddesinin düzenlediği kuraldan yararlanılarak uygulama işlemi tesis edildikten sonra dava açma süresinde açılmışsa, idari yargı mercii davanın düzenleyici işleme ilişkin kısmını süre yönünden reddeder¹⁰⁰. Davadan kısmen feragat eden davacı, davanın feragat etmediği kısmını kazansa bile, idari yargı mercii, davacıyı feragat ettiği kısma ilişkin yargılama giderlerini ödemeye mahkum edecektir. HUMK'un 94/2. maddesinin bu düzenlemesi İYUK m. 31'in yaptığı yollama nedeniyle idari yargıda da uygulanacaktır.

Nihayet, kısmi feragatın geçerli olması için, buraya kadar açıklamaya çalıştığımız, tam feragatın özelliklerini de taşıması gerekir.

⁹⁹ GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER , s. 762

¹⁰⁰ “ ... kamulaştırma işlemi ile bunun dayanağı olan 1/1000 ölçekli imar planının iptali istemiyle dava açılmış ise de, genel, düzenleyici nitelikte olan ve kamulaştırma işleminin dayanağını oluşturan imar planına karşı uygulama işlemi olan kamulaştırma işlemi nedeniyle uyumsuzluk yaratılan davada , davalı idare tarafından kamulaştırma işleminden vazgeçildiği bildirildiğinden ; ...imar planının iptaline ilişkin istemin ... incelenme olanağı bulunmamaktadır...” DİDDGK., 22.03.1998, E. 1996/768, K. 1998/ 164, DD., S. 97, s.76. Her ne kadar Danıştay'ın bu kararı, davayı kabul ile ilgili olsa da biz davadan feragat ile ilgili olarak ta aynı hukuki sonucun doğacağı kanaatindeyiz.

9) Feragatten Rücu Edilemez

Davadan feragat, kesin hükmün bütün hukuki sonuçlarını doğuracağı için davadan feragat etmiş olduğunu bildiren davacının feragatından dönmesi düşünülemez. HUMK'un 93. maddesinin yeni şekline göre, davacının, feragat dilekçesinin henüz davalıya tebliğ edilmediği gerekçesiyle de feragatından dönemeyeceğine ilişkin hiçbir tereddüt kalmamıştır. Davacının, davadan feragat ettiğine ilişkin beyanı mahkemeye ulaştıktan sonra, davacının bu feragat beyanı mahkeme tarafından davalıya tebliğ edilmemiş olsa dahi¹⁰¹ davadan feragat eden davacı artık bu feragatından rücu edemez^{102,103}. Bu kuralın tek istisnası davadan feragat eden davacının hata, hile ve ikrah gibi iradeyi sakatlayıcı nedenlerle feragat beyanının geçersizliğini öne sürebilmesidir. KURU,¹⁰⁴ hata, hile veya ikrah ile davadan feragat edilmiş olması halinde davacı için iki yol öngörmüştür.

Bu yollardan ilki hata, hile veya ikrah nedeni ile davadan feragat edilmiş olması halinde feragatın feshi (iptali) davası açılmasıdır. KURU'ya göre, diğer maddi hukuk işlemlerinde olduğu gibi (Borçlar Kanunu m. 23 vd.), hata, hile veya ikrah nedeniyle feragatın feshi (iptali) için de dava açılabilir¹⁰⁵. KURU fesih davası hakkını

¹⁰¹ BİLGE, duruşmada iki taraf huzurunda okunmamış veya karşı tarafa tebliğ edilmemiş olan feragatın tekemmül etmemiş olacağından yapılan feragat beyanından rücu edilebileceği görüşündedir. BİLGE, Necip; Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 2. B., 1967, s. 311

¹⁰² “Dosyanın incelenmesinden davalı idare vekili tarafından verilen ve 15.12.1993 gününde Asliye Hukuk Mahkemesi kaydına giren dilekçe ile temyiz isteminden vazgeçildiği anlaşılmaktadır. Her ne kadar anılan vazgeçme dilekçesinden sonra davalı belediye başkanlığınca 29.12.1993 günlü dilekçe verilerek temyiz isteminin devamı için gereğinin yapılması istenilmekte ise de, yukarıda belirtilen yasa hükümlerine uygun olarak yapılmış bir feragat başvurusu bulunduğu ve bu başvuru kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağından sonradan feragatten vazgeçme yasa hükümlerine göre mümkün değildir.” D.6.D., 06.06.1994, E. 1994/140, K. 1994/3014, DD., S. 90, s. 705, DİDDGK., 22.11.2002, E. 2002/74, K. 2002/867, kararlar için bkz. ARSLAN – SINMAZ – DÜNDAR, s. 674

¹⁰³ “Davacının davadan feragat etmesi ile dava konusu uyuşmazlık sona erer. Bu nedenle, mahkeme henüz feragat nedeni ile davanın reddine karar vermemiş olsa bile, davacı feragatten dönemez; feragatı ile bağlıdır.” AYİM, Drl. Krl. 27.03.1997, E. 1997/42, K. 1997/15, AYİMKD., S. 12, s. 72

¹⁰⁴ KURU, s. 3646

¹⁰⁵ Davacılar feragatlerinin rızayı ifsat eden bir sebebe müsteniden vaki olduğunu iddia ederek bu davayı açmışlardır. Feragat edilen bir dava redde mahkumdur. Ancak feragatle hasıl olan halin

kullanmayan davacının feragatın geçersizliğini ileri sürerek, feragat ettiği davayı yeniden açabileceğini mahkemenin ön sorun olarak feragatın hata, hile veya ikrah nedeniyle geçersiz olup olmadığını inceleyeceğini öne sürmüştür¹⁰⁶.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısında da hata, hile veya ikrah nedeniyle feragatın iptali için dava açılacağı öngörülmüştür¹⁰⁷.

Feragatın açık bir ikrahla elde edilmesi durumunda ikrahın yapıp yapılmadığını saptamak pek fazla güçlük doğurmaz. Ancak açık ikraha başvurularak sağlanan feragatların sayısı uygulamada son derece azdır. Diğer yandan, uygulamada çok sık karşılaşılmamasına rağmen saptanması en zor olan ikrah türü gizli ikrahtır.

İdari Yargılama Usulünde, feragat beyanının hata, hile veya ikrah nedeniyle verilmiş olması halinde hukuk muhakemeleri usulünde kabul edilen bu hukuki yolların ne derece uygulanabileceğine ilişkin çeşitli görüşler mevcuttur. YASİN'e göre, idari yargıda hata, hile veya ikrah nedeni ile davadan feragat edilmesinden sonra, feragatın

buna sebep olan feragatın rızayı ifsat eden bir sebeple malül olduğu ispat edilirse tevhit ettiği netayıç bakımından hileye duçar olan kimseye talep hakkı bahşeder. Borçlar Kanunu'nun 28 ve müteakip maddeleri göz önünde tutularak davacıların sukutu hak müddeti içinde dava açtıkları anlaşılırsa taleplerinin tetkiki icap eder." 2. HD., 19.01.1957, 253/210, karar için bkz. KURU, s. 3647

¹⁰⁶ "Davacı vekili dosyaya verdiği 22.06.1978 günlü dilekçesinde müvekkilinin davalıyla anlaşma ihtimaline binaen davadan vazgeçtiğini, ihtiyati tedbir için depo edilen teminatın iadesini istediğini ifade eylemiştir. Gerek davacı asilin gerekse vekilinin bu beyanları karşısında feragatın davalı ile anlaşma ihtimali nedeniyle olduğu anlaşılmaktadır. Davacının ikinci davada iddia ettiği gibi tapu işleminin yapılacağı beyanı ve sözü üzerine bu vazgeçmenin vaki olması mümkündür. Feragatın hata, hile, ikrah ile yapıldığı iddiası ayrı bir dava konusu olabilir. Bunu engelleyen bir kanun hükmü olmadığı gibi, doktrin de buna imkan verilmektedir. Örneğin POSTACIOĞLU – 1975, s. 481 – 482; KURU – 1974, s. 559'da aynı görüşü doğrulamışlardır. Davacımız davasını fesih davası olarak değil de tekrar ikinci tescil davası olarak açması feragatın rıza fesadıyla malül olduğu iddiasını dinlemeye engel değildir. Çünkü, açılan tescil davası içinde feragatın geçersizliği isteği de bulunmaktadır. Bu nedenle, olayda kesin hükmün varlığı söz konusu olmadığından işin esası incelenip taraf delilleri toplanarak varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekir. 14. HD., 10.04.1980, 405/2039, YKD., 1980/11, s. 1531

¹⁰⁷ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının 315. maddesi, "Feragat veya kabul kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını hasil eder. Ancak, irade beyanlarının hükümsüzlüğünü gerektiren sebeplerle feragat veya kabulün ve bunlara dayanan hükmün iptali dava olunabilir. İrade beyanlarının hükümsüzlüğünü gerektiren sebepler varsa, vazgeçme veya kabule dayanan hükmün iptali dava olunabilir." şeklindedir.

feshi için ayrı bir dava açılması mümkün gözükmemektedir. Zira, feragat beyanının geçersizliğini tespitiye yönelik bir dava, hem konusu hem de dava türü itibariyle idari yargıda kabul edilen davalardan değildir. Davacının, feragatın hata, hile veya ikrah nedeniyle geçersizliğini ileri sürerek feragat ettiği davayı yeniden açması yolu da, idari davalardaki dava açma süresi açısından sorun yaratabilir. İptal ve tam yargı davaları için öngörülen dava açma süreleri geçmeden, feragat edilen davanın yeniden açılması mümkün olabilir. Bu durumda, mahkemenin öncelikle feragat beyanının hile, hata veya ikrah sonucunda verilip verilmediğini araştırması gerekecektir. Ancak, dava açma süresi geçildikten sonra, feragatın hata, hile veya ikrah nedeniyle geçersizliğinin ileri sürülerek aynı davanın yeniden açılması halinde idari yargı mercii davayı süre yönünden reddedebilir. Ancak böyle bir olasılıkta, davacı hata, hile veya ikrah halinin ortaya çıkmasını müteakip dava açma süresi içinde davasını açabilmelidir. Bu çözümün, hukuki veya fiili engeller nedeni ile dava süresinin geçirilmesi halinde, bu hukuki veya fiili engellerin ortadan kalkmasını müteakip makul süre içinde açılan davaların süre yönünden reddini hukuka aykırı bulan Danıştay uygulamasıyla da uyumlu olduğu söylenebilir. Hata, hile veya ikrah nedeni ile feragat beyanında bulunan davacının, idari yargılama usulünde feragatın iptali için dava açılması mümkün olmamakla birlikte, hata, hile veya ikrah halinin ortaya çıkmasını müteakip makul süre içinde davasını yeniden açılabilir. Bu makul sürenin hata, hile veya ikrah halinin ortaya çıkması veya öğrenilmesinden itibaren dava açma süresi, her halükarda ise, iki yıl olarak düzenlenebileceğini savunmuştur¹⁰⁸.

Bize göre de, davadan feragat edildikten sonra bu feragatten rücu edilemez. Çünkü, feragat yenilik doğurucu bir hakkın kullanılması niteliğinde olduğu için bu hak bir defa kullanılmakla sona eren, tükenen haklardandır. Sona ermiş bir haktan dönmek ise, hak konusu ortadan kalktığı için söz konusu olamaz.

Ayrıca davadan feragatle, davacının dava hakkı da sona ermekte olduğundan, sona eren bir davaya bağlı olarak kullanılmayacak, ancak davanın var olması şartına bağlı olarak kullanılabilir bir kurum olan feragatten dönülmesinin mümkün olmaması gerekir.

Feragatten dönülememesinin bir başka nedeni de, davacının feragat beyanını mahkemeye karşı yapması ve bu beyan ile feragatın tamamlanmasıdır. Bir başka

¹⁰⁸

YASİN , s. 174

ifadeyle, davacı, davadan feragat ettiğini açıkladığı anda, esas haktan ve davadan feragat etmiş olmakta, hukuki sonuçlar bu anda doğmaktadır. Dolayısıyla, artık feragatten rücu imkanı da ortadan kalkmaktadır.

III - Davadan Feragat Yetkili Tarafından Yapılmalıdır

1) Vekilin Davadan Feragatı

Davacının vekilinin idari davadan feragat edebilmesi için vekaletnamesinde açık bir feragat yetkisinin bulunması gerekir (HUMK m. 63). Bu durumda, vekaletnamesinde açık bir feragat yetkisi bulunmayan vekilin yaptığı feragat beyanı geçersizdir. Vekaletnamesinde davadan feragat edebileceğine dair bir yetki bulunan vekil müvekkilinin talimatı veya muvafakati gerekmeden de idari davadan feragat edebilir. Vekaletnamede feragat yetkisi verilmemiş olan vekilin feragat beyanı dikkate alınmaz¹⁰⁹.

Danıştay, davacı vekilinin davadan feragat edebilmesi için vekaletnamesinde, davadan feragat dair bir yetkisinin olması gerektiği görüşünü savunmaktadır. Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 13.12.1985, E. 1982/5828 , K. 1985/1742 sayılı kararında vekaletnamesinde feragat dair özel bir yetkisi olmayan davacı vekilinin vermiş olduğu feragat dilekçesi geçersiz sayılarak işin esasına geçilmiştir¹¹⁰.

Kanımızca, Danıştay'ın bu görüşü isabetlidir. Çünkü, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin 1.fıkrasında , idari yargıda “ tarafların vekilleri” konusunda HUMK'a yollama yapıldığına ve HUMK'un konuyla ilgili 63. maddesinde ise, vekaletnamede açıkça belirtilmedikçe vekilin davadan feragat edemeyeceği belirtildiğine göre vekaletnamesinde özel feragat yetkisi bulunmayan vekilin verdiği feragat dilekçesinin geçersiz olacağı açıktır.

¹⁰⁹ “Öte yandan davalı idare vekili aracılığıyla 04.10.2001 tarihinde kayda geçen dilekçeyle temyiz isteminden feragat ettiğini belirtmekteyse de, vekaletnamede, vekile feragat yetkisi tanınmadığından bu yöndeki istem dikkate alınmamıştır.” D.11.D., 27.11.2002, E. 2002/1971, K. 2002/3761, DKD., S. 1, s. 440

¹¹⁰ Karar için bkz. <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/kelime-ozet.jsp?kelimeler=feragat> ve kabul&ozet.Erişim Tarihi, 25.11.2009

Uygulamada, vekaletnamesinde özel feragat yetkisi olmayan bir vekilin davadan feragat etmek isteyebileceği durumlarla karşılaşılabılır. Böyle bir durumda ne yapılabileceği konusunda her ne kadar bir Danıştay içtihadına rastlanılmasa da kanımızca, feragat talebinin doğrudan reddedilmesi yerine HUMK'un 67. maddesinin 1. fıkrasının sağladığı olanaktan faydalanmak suretiyle vekile kesin bir mühlet verilerek bu mühlet içerisinde davadan feragat özel yetkisini içeren vekaletnameyi getirme koşulu öngörülmelidir. Vekil bu mühlet içerisinde davadan feragat özel yetkisini içeren vekaletnameyi getirirse, feragat istemi kabul edilmeli, getirmezse feragat dilekçesi geçersiz sayılarak dava görülmeye devam edilmelidir.

Davacı, davayı vekil aracılığıyla takip ediyor olsa bile, kendisi bizzat feragat açıklamasında bulunabilir¹¹¹. Ancak, feragat yetkisine sahip bir vekilin davadan feragat etmesinden sonra davacının bu feragatın geçersiz sayılması yönünde bir talepte bulunması olanaksızdır¹¹². Davacı ile vekil arasındaki iç ilişki yapılan feragatın geçerliliğini etkilemez.¹¹³.

¹¹¹ Avukatla takip edilen davalarda, asilin davadan feragatının geçerli olduğu hk. Feragat konusunda İYUK'un 31. maddesinin yollamada bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Anılan hükümleri öğretide ve uygulamada getirilen yorumlarla birlikte ele alındığında, feragat isteğinin tek taraflı açık bir irade beyanı olduğu; karşı tarafın kabulünün gerekmediği ve vekilin bu hakkı kullanımının ancak asil tarafından verilen yetki ile mümkün olduğu, davacının davanın asıl sahibi olması nedeniyle vekili olduğu halde bizzat kendisinin de davadan feragat edebileceği, feragat dilekçesinin isteği açık bir şekilde ifade eder şekilde düzenlenmesi gerektiği, ancak mutlaka mahkemeye yazılmasının zorunlu olduğu sonucuna varılmaktadır. D.5.D., 10.06.1987, E. 1985/1405, K. 1987/942, karar için bkz. <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/kelime-ozet.jsp?kelimeler=feragat> ve kabul&ozet, Erişim Tarihi, 25.11.2009

¹¹² “.... salt vekil – müvekkil arasındaki iş ilişkiden kaynaklanan bir nedenle, bu beyanın geçersiz sayılması istenmiştir. Oysa, vekaletnamesinde feragat özel yetkisi bulunan vekilin müvekkilinden talimat almadan davadan feragat etmesi hali dahi, tamamen geçerli olup, mahkeme, vekaletnamesinde feragat özel yetkisi bulunan vekilden feragat için müvekkili davacıdan talimat alıp almadığını soramaz. Yani, vekilin feragat için müvekkilinden talimat alıp almadığını ya da hangi hal ve koşulda bu beyanda bulunup bulunmayacağına ilişkin iç ilişkinin feragatın geçerliliğine bir etkisi yoktur. Şu halde, davacı vekilinin 09.01.1997 tarihli geçerli feragat dilekçesi dururken 05.02.1997 tarihli bu feragatten dönülmesi yolundaki ikinci dilekçesine itibar etmeye hukuken imkan bulunmamaktadır.” AYİM. DrI. Krl. 27.03.1997, E. 1997/42, K. 1997/15, AYİMKD., S. 12, s. 72

¹¹³ KURU, C.IV, s. 3552

2) Yasal Temsilcinin Davadan Feragatı

Davacının velisi, sulh hukuk mahkemesinden veya başka herhangi bir makamdan izin almadan idari davadan feragat edebilir. Veli, idari yargı mercilerine hitaben yazacağı feragat beyanını içeren dilekçe ile idari davadan feragat edebilir¹¹⁴.

Davacı vesayet altına alınmışsa, vasisinin idari davadan feragat edebilmesi için vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesinden feragat izni almış olması gerekir. (TMK m.462)

Davacı vesayet altına alınmadan önce davasını bir vekil aracılığı ile takip etmekte ise, davacının vesayet altına alınması ile bu vekalet sona erer. Bu nedenle, bundan sonra davadan feragat yetkisi sulh hukuk mahkemesinin izni ile vasiye aittir. Yetkisi sona eren vekilin davadan feragat etmesi geçersizdir¹¹⁵.

Danıştay Dördüncü Dairesi, 29.03.2005, E. 2004/632, K. 2005/469 sayılı kararında vesayet altında bulunan davacı adına vasi tarafından vesayet makamından izin alınarak dava açılıp açılmayacağı hususu araştırılmadan işin esasına ilişkin olarak karar verilemeyeceğini savunmuştur¹¹⁶. Bu kararda her ne kadar feragat konusuna temas edilmese de kanımızca, şu saptamayı yapmak mümkündür. Danıştay, dava açmak için vasinin izninin gerekli olduğu durumlarda, davadan feragat için de vasinin izninin gerekli olduğu görüşünü benimsemektedir.

Kendisine kayyım tayin edilen kişi , kayyım tayinini gerektirmiş olan davada kayyım tarafından temsil edilir. Kayyımın dava takibindeki yetkileri ise, vasinin yetkileri gibidir. Dolayısıyla, kayyımın da davadan feragat edebilmesi için vasi gibi yetkili sulh hukuk mahkemesinden izin alması gerekir¹¹⁷. Kendisine iştirak müşaviri tayin edilen kişinin, davadan feragat edebilmesi için, kanuni müşavirinden feragat için ayrıca izin alması gerekir. Kanuni müşavirden izin almadan yapılan feragat geçersizdir¹¹⁸.

¹¹⁴ D.10.D., 08.11.1973, E. 1973/8854, K. 1973/4153, karar için bkz. KARAGÖZOĞLU, s.31

¹¹⁵ KURU, C. IV, s. 3555

¹¹⁶ Bkz. <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/kelimeozet.jsp?kelimeler=feragat&ozet=metin&Erisim>
Tarihi, 30.11.2009

¹¹⁷ KURU - ARSLAN – YILMAZ, s.273

¹¹⁸ KURU, C. IV, s. 3555

Danıştay , dava açılması için belirli usul kurallarına uyulması gerektiği durumlarda , davadan feragat edilmesi için de aynı usul kurallarına uyulması gerektiği görüşünü savunmaktadır. Danıştay Dokuzuncu Dairesi 27.03.1986, E. 1986/1111, K. 1986/1211 sayılı kararında , ziraat odası yönetim kurulu adına ziraat odasının kanuni temsilcisi olan yönetim kurulu başkanının imzası ile açılan davaların oda meclisinin onayıyla açıldığını , bu yüzden aynı kurulların onayı alınarak davalardan feragat edilebileceği görüşünü savunmaktadır¹¹⁹.

Kanımızca, geçerli bir dava açılabilmesi için aranan usuli şartların davada istenen talep sonucundan vazgeçmeyi kapsayan ve çok ağır sonuçları bulunan feragat için de aranması isabetli olmuştur.

3) Müdahilin Davadan Feragatı

İdari yargıda, İYUK'un 31. maddesinin yaptığı yollama nedeniyle davaya müdahale konusunda da HUMK hükümleri uygulanır. Üçüncü kişilerin davaya katılmasına ilişkin HUMK hükümlerinin idari yargıda genellikle aynen uygulandığı gözlemlenmektedir¹²⁰. HUMK'ta , fer'i müdahale , görülmekte olan bir davaya katılmasında yararı olan üçüncü kişinin taraflardan birinin yanında ve onun yardımcısı olarak davaya katılmasına imkan veren kurumdur. Fer'i müdahil, lehine katıldığı tarafça yetkili kılınmadıkça dava konusu üzerinde tasarrufta bulunamaz , dolayısıyla, davadan feragat de edemez¹²¹. Zira, HUMK'un 53. maddesi de, müdahili "hakkı veya borcu sonucuna bağlı olan" kişi olarak tanımlamış olup, müdahil davada taraf değildir. Davadan feragat ise, ancak davada taraf olanlar için söz konusudur. Bu nedenle, müdahilin davadan feragat etmesine dair beyanı davayı sona erdirmemektedir¹²². Fer'i

¹¹⁹ Bkz. <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/kelime-ozet.jsp?kelimeler=feragat&ozet=metin&Erisim>
Tarihi, 30.11.2009

¹²⁰ Örneğin, HUMK'un katılanın katıldığı taraf ile birlikte hareket etmesini öngören 57. maddesi hükmü idari yargıda katı bir biçimde uygulanmaktadır. Buna karşılık Danıştay, HUMK'un müdahalenin yargılama bitinceye kadar yapılabileceğine ilişkin 54. maddesi hükmünü göz önünde tutmayarak kanun yolları aşamasında müdahale istemini kabul etmemektedir. (GÜNDAY – tebliğ 2001)

¹²¹ KURU – ARSLAN – YILMAZ, s. 599

müdahil, ancak lehine katıldığı tarafça yetkili kılınmışsa davadan feragat edebilir. Zira, müdahil ancak lehine katıldığı tarafın iradesine uygun usul işlemlerini yapabilir¹²³.

Doktrinde, müdahilin açılmış olan davadaki hak ve yetkilerinin hukuk muhakemeleri usulündeki hükümler çerçevesinde belirlenmesinin idari yargının amacı ile bağdaşmayacağı, bu doğrultuda müdahilin müstakil ve üçüncü bir taraf olmadığı kabul edilmekle birlikte, katıldığı tarafın sahip olduğu haklara da sahip olması gerektiğini ve bundan dolayı yeni iddia ve savunmalar öne sürememekle beraber, temyiz, kararın düzeltilmesi gibi hükümlere karşı müracaat yoluna gidebileceği belirtilmiştir¹²⁴.

4) İdare Adına Davadan Feragat

İdari yargıda davalı taraf her zaman idare olmakla birlikte, bazı durumlarda davacının idare olması da söz konusudur. Davacının idare olması durumunda idare adına feragat yetkisinin kim tarafından kullanılacağına ilişkin genel bir düzenleme 4353 sayılı Maliye Vekaleti Baş Hukuk Müşavirliğinin ve Muhakemat Umum Müdürlüğünün Vazifelerine Devlet Davalarının Takibi Usullerine Dair Kanundur.

Bu kanun feragat edilecek davalarda dava konusu miktara göre valilere, kaymakamlara, Maliye Bakanına ve Danıştay'a davadan feragat etme yetkisini vermektedir. Hazine avukatının, böyle bir izin almadan davadan feragat etmesi geçersizdir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu da idarenin vergi davalarında davadan feragat etmesini belli koşullara bağlamıştır. Vergi Usul Kanunu'nun 377. maddesine göre, vergi daireleri Maliye Bakanlığının, İl Özel İdareleri ve Belediyeler ise, valinin izni ile itiraz ve temyiz yoluna başvurmadan vazgeçebilirler.

¹²² Müdahilin, katıldığı tarafla birlikte hareket etmek zorunda olduğu; onun durumunu ağırlaştıramayacağı, onun yapmadığı yargısal işlemleri yapamayacağı, istekte bulunamayacağı; dolayısıyla, taraf olmayan müdahilin davadan feragatının hukuki sonuç doğurmayacağı hk. D.6.D., 31.03.1992, E. 1991/3217, K. 1992/1383, karar için bkz.. CANDAN, s. 765

¹²³ PEKCANITEZ, Hakan; Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, Ankara, 1992, s. 42

¹²⁴ ONAR, C.III, s. 1960

Belediyelerin taraf olduğu davalarda, belediye tüzel kişiliğini belediye başkanı temsil eder. Ancak belediye başkanının davadan feragat edebilmesi için, belediye meclisinin bu konuda izin vermiş olması gerekir. Aksi halde belediye başkanı davadan feragat edemez.

Köyün taraf bulunduğu davalarda köyü, muhtar temsil eder¹²⁵. Köy halkını doğrudan ilgilendiren bir davadan köy muhtarının feragat edebilmesi için köy derneğinin ve ihtiyar heyetinin olumlu görüşünün alınması gerekmektedir. Danıştay'ın kararları da bu yöndedir¹²⁶. Fakat Yargıtay'a göre, mer'a, yayla ve köy orta mallarına ilişkin davalarda, köy muhtarı davadan feragat, davayı kabul ve sulh yetkisine sahip değildir¹²⁷. Ancak kanımızca, köy muhtarının, köy ihtiyar kurulunun vereceği özel yetki ile her türlü davadan feragat edebileceğini kabul etmek gerekir.

İdari davalarda, kanunun verdiği açık bir yetki olmadan idarenin davadan feragata ve davayı kabule yetkisi olmadığı yolundaki kurala aykırı bir uygulama, 20.03.1981 günlü ve 2431 sayılı Tahsilatın Hızlandırılması Hakkında Kanunun 3 üncü maddesi tatbikatından doğmuştur. Sözü edilen maddede, vergi mükelleflerinin önceki maddelerde belirlenen şartlara uygun olarak “ödeme yapmaları” ve her türlü ihtilaftan vazgeçmeleri” halinde idare tarafından da “ihtilaf yaratılmayacağı” ve “yaratılmış ihtilafların sürdürülmeyeceği” ifade edilmiştir. Böylece kanun, mükellefin ve idarenin karşılıklı fedakarlıkta bulunması suretiyle vergi uyuşmazlıklarının tasfiyesini öngörmüş olmaktadır. Kanunda mükellefin herhangi bir “ödeme” ve “davadan feragatı” olmadan, idarenin, idari yargı yerlerinde uyuşmazlığı sürdürmemesine ya da davadan (temyiz isteminden) feragat etmesine imkan veren bir hüküm yer almamıştır. Nitekim, Danıştay da mükellefin davasının bulunmadığı ve bir alt mercide vergi terkin edildiğinden bir ödemenin söz konusu olamayacağı hallerde vergi dairesinin temyiz istemlerini incelemeye devam etmiştir. Ancak Maliye Bakanlığı, 15.6.1981 günlü genelgesinde, “Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle yargı mercilerince verilen tarhiyatın tamamen terkin edilmesine ilişkin kararlar aleyhine idarece ihtilafın devam ettirilemeyerek, davadan feragat edildiğine dair yazıların ilgili yargı mercilerine intikal ettirilmesi gerekmektedir.” demek suretiyle vergi dairesi müdürlüklerinden Temyiz Komisyonu ve Danıştay'daki bu tür davalardan feragat edilmesini istemiştir. Kanunla

¹²⁵ 442 sayılı Köy Kanunu m. 37/7

¹²⁶ D.8.D., 08.05.2003, E. 2002/4506, K. 2003/2130, DKD., S. 2, s. 285

¹²⁷ HGK., 01.04.1970, 7/755-154, ABD., 1970/3, s. 463

verilmiş bir yetki olmadan kamu alacaklarını takip ve tahsille görevli Maliye Bakanlığının bu izni üzerine vergi dairelerinin “davadan feragat” ettikleri yolundaki beyanlarının davaya son verdiği kabul edilmemesi gerekmekte olup , Danıştay bir kısım kararlarını bu yönde vermiş¹²⁸ , bir kısım kararlarında ise, aynen adli yargıdaki gibi, davaların bu beyanla son bulduğunu kabul etmiştir¹²⁹.

5) Mirasçıların Davadan Feragatı

İYUK’un 26. maddesi dava esnasında davacının ölmesi durumunda ilgili idari yargı merciince dosyanın işlemde kaldırılabileceğini düzenlemiştir. Dosyanın yeniden açılarak, davaya devam edilebilmesi için davayı takip hakkının ölen kişinin mirasçılara geçecek nitelikte bulunması ve takip hakkı kendisine geçen de davayı takip edeceğini idari yargı merciine bildirmesi gereklidir.

Gerçek kişinin ölümü üzerine, sağlığında açtığı davayı takip hakkının mirasçılara intikal edebilmesi, davaya konu uyuşmazlığın terekeye dahil bulunan bir hak ya da borca ilişkin bulunmasına bağlıdır¹³⁰. Terekeye intikal etmeyen, yani, yalnızca ölenin şahsı ile ilgili bulunan davaların takip hakkı mirasçılara intikal etmez¹³¹. Bu durumda, davaya ait dilekçenin 26’ncı madde uyarınca iptaline karar verilir. Dilekçesi iptal olunan davanın şu ya da bu nedenle yeniden ihyası mümkün değildir¹³². Terekeye intikal etmeyen bir davadan da mirasçılarının feragat etmesi düşünülemez.

Yalnızca ölenin şahsı ile ilgili olmayıp terekeye intikal eden bir idari davada terekeye temsilci atanmış olması halinde terekeye ilişkin bir davadan feragat etme yetkisi yalnız tereke temsilcisine aittir, mirasçılar, davadan feragat edemez. Ancak,

¹²⁸ D.7.D., 09.04.1991, E. 1988/1265, K. 1991/1394, karar için bkz. Yaklaşım Dergisi, Y.14, S.165, s. 233

¹²⁹ D.3.D., 08.02.1985, E. 1985/104, K. 1985/505, karar için bkz. Yaklaşım Dergisi Y.14, S.165, s. 230

¹³⁰ Görevine son verilen davacının sıkıyönetimce yeniden göreve alınma isteğiyle açtığı iptal davasının sonuçları mirasçılarını da etkilediğinden, ölümü halinde mirasçılarının davayı takip edebilecekleri hk. D.5.D., 21.05.1992, E. 1990/4497, K. 1992/1517, DD., S. 86, s. 297

¹³¹ Vatandaşlık hakkı şahsa bağlı haklardan olduğundan, ölü eşinin vatandaşlığının kaybettirilmesine dair işlemin davacı tarafından idari davaya konu edilemeyeceği hk. D.10.D., 14.04.1987, E. 1986/1906, K. 1987/769, DD., S. 68, s. 703

¹³² CANDAN, s. 623

tereke temsilcisinin davadan feragat edebilmesi için, mirasçılarının tümü tarafından kendisine davadan feragat etme yetkisinin verilmiş olması gerekir¹³³.

§ 2. İDARİ DAVALARDAN FERAGAT

A) İptal Davalarından Feragat

İdari davalar esas itibariyle iptal¹³⁴ ve tam yargı davaları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Biz öncelikle iptal davalarını incelemeye çalışacağız.

İptal davalarından feragatı incelerken idari davaya konu olan idari işlemin bireysel idari işlem olması ihtimaline göre gerekli açıklamalar yapılacaktır. Düzenleyici idari işlemlere karşı açılan iptal davalarından feragat ayrı bir başlık altında incelenecektir. Çünkü, bu iki tür idari işlemi aynı grupta toplayan Fransız hukukunda dahi , idarenin bireysel idari işlemleri ile düzenleyici işlemleri arasında , ortak idari niteliklerine rağmen , Türk hukukunda olduğu gibi , birçok noktadan farklar bulunduğu kabul edilmektedir¹³⁵.

İdare hukuku alanında bireysel idari işlem (subjektif işlem), ferdi bir hukuki durum yaratan, diğer bir deyişle belirli bir kişi veya durum hakkında yapılan ve yalnız bunlar bakımından hüküm ve sonuç doğuran işlemlerdir¹³⁶.

İptal davaları ise, İYUK'un 2. maddesine göre, “idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalardır.”

İdari eylemler iptal davasına konu oluşturamazlar. İdari eylemler yapıldıkları anda hukuki sonuçlarını doğururlar ve yapılmakla tükenirler. Bu kural , idari işlemin icrası

¹³³ KURU, C. IV, s. 3560

¹³⁴ Fransa'da bu denetim , yetki ,şekil , kanunun ihlali ve yetki saptırması olmak üzere dört yönden yapılmakta ise de, kanunun ihlali bizdeki sebep ve konuyu kapsamakta , yetki saptırması da amaç yönünden denetime tekabül etmektedir. OYTAN, Muammer; İptal Davalarında İdari Yargı Denetiminin İlke ve Kuralları, Ankara, 1999, s. 19

¹³⁵ DURAN, Lütfi; İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1982, s. 390

¹³⁶ ONAR, S. Sami; İdare Hukukunun Umumi Esasları, İstanbul, 1952, s. 226, GÖZÜBÜYÜK – Yönetim, s. 233, ÖZAY, İlhan; Günışığında Yönetim, İstanbul, 1994, s. 386

için yapılan eylemler bakımından da geçerli olup, bu halde de ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir¹³⁷.

İptal davaları, hukuksal düzeni korumaya yönelik nesnel davalardır. Son yüzyılda idare hukukunun doğuşundan ve gelişmesinden sonra ortaya çıkmış idare hukukuna özgü bir dava türüdür. İdare ajanlarının yetkileri dışında tasarrufta bulunmaları (yetki tecavüzü) biçiminde ortaya çıkan iptal davaları, geçirdiği aşamalarla bugünkü hale gelmiştir¹³⁸.

Hukuk devleti tanımlanırken bazı özellikler belirtilir ve bunların içinde “ idarenin eylem ve işlemlerinin yargı denetimine bağlı olması “ gerekliliği vurgulanır. İdarenin yargı yolu ile denetimi büyük ölçüde iptal davası yolu ile yapılır¹³⁹.

İptal davası, İdare Hukukuna özgün olup, Fransa’da Devlet Başkanı için karar projeleri hazırlayan Danıştay’ın söz konusu olduğu dönemde şekillenmiş ve zaman içerisinde gelişerek bugünkü anlam ve içeriğini kazanmıştır. Bu nedenledir ki, iptal davası özünde, temelinde idarenin iyi işlemesini sağlamayı amaçlayan bir düşünce yatar. Bu amaca ilaveten demokrasi ve hukuk devleti ilkelerinin bir sonucu olarak kişilere etkili bir yargısal koruma tanınması da iptal davasının diğer amacını oluşturur. Belirtilen bu özellik iptal davasının objektif niteliğini açıklar ve hukuki korumanın sağlanması için iptal davası aracılığıyla kişiye idarenin çıkarlarına aykırı düşse de gerçek anlamda haklar tanınır¹⁴⁰.

Anayasa Mahkemesi’ne göre ise, iptal davaları, kişilerin kendi yararlarına sonuç almalarını amaçlamakla birlikte, genelde, hukuka uygunluğu sağlayarak kamu yararını gerçekleştirirler¹⁴¹.

Doktrinde bir kısım yazarlar, bireysel idari işlemlerin iptali için açılmış bir iptal davasından koşulsuz olarak feragat edilebileceğini savunmakta¹⁴² bir kısım yazarlar ise, sadece sonuçları itibarıyla tüm toplumu ilgilendirmeyen bireysel idari işlemlerin iptali

¹³⁷ ERKUT, Celal; İptal Davasının Konusunu Oluşturması Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Ankara, 1990, s. 12

¹³⁸ YENİCE, Kazım – ESİN, Yüksel; İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 1983, s. 11

¹³⁹ ALAN, Nuri; Hukukla Kırkbir Yıl, Ankara, 2003, s. 61

¹⁴⁰ FROMONT, Michel; Droit administratif des Etats européens, Thémis droit, PUF, Paris, 2006, s.

¹⁴¹ 01.10.1991, E. 1990/49, K. 1991/33, AMKD., S. 27, C. 2, s. 64

¹⁴² Davacı, bireysel bir işleme karşı iptal davası açmış ise, bu davadan feragat edebilir. Çünkü, subjektif işlem yalnız ilgili kişi açısından sonuç doğurmakta, üçüncü kişileri etkilememektedir. ASLAN, s. 101

için açılmış bir iptal davasından feragat edilebileceğini düşünmektedir¹⁴³ . Ayrıca bireysel idari işlemlerin iptali için açılmış bir iptal davasından feragat edilebilmesi için yürütmenin durdurulmamış olması şartını arayan yazarlar da¹⁴⁴ mevcuttur.

ODYAKMAZ, iptal davası açan ve yürütmenin durdurulmasını da isteyen bir davacının yürütmeyi durdurma kararı aldıktan sonra davadan feragatının mümkün olmaması gerektiğini savunmuştur.

ERKUT, idari yargı tarafından verilmiş bulunan iptal kararlarının kamu düzeni açısından ortaya koyduğu hukuki sonuçların bertarafı anlamını içerecek feragat taleplerinin salt kişisel hakları ilgilendirse dahi, kabulünün olanaklı olmadığını ifade etmekte ve Danıştay içtihatlarının bu doğrultuda önemli bir gelişme göstermesini memnuniyetle karşılamaktadır.

GÜNDAY'a göre ise, dava konusu yapılan işlemin ilk derece mahkemesi tarafından hukuka aykırılığı saptanarak iptaline karar verildikten sonra, artık temyiz aşamasında davadan feragatın mümkün olmaması gerekir¹⁴⁵. Hatta ilk derece mahkemesi tarafından dava konusu işlemin iptaline henüz karar verilmemiş olmakla beraber yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiş ise, bu aşamadan sonra da davadan feragat edilememesi gerekir. Yazar bu duruma gerekçe olarak hukuka açıkça aykırı olduğu saptanan bir işlem için verilmiş bir yürütmenin durdurulması kararının ardından davadan feragat edilmesinin idareye böyle hukuka aykırılığı tespit edilmiş bir

¹⁴³ ATAY, E. Ethem; İptal Davasının Nitelikleri ve İptal Kararlarının Uygulanması, Sempozyum, Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl, s.57, YASİN, s. 171

¹⁴⁴ GÜNDAY, Metin - ODYAKMAZ, Zehra - ERKUT, Celal; “İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü Sempozyumuna Sunulan Tebliğler, 11 – 12 Mayıs 2001, Ankara, s. 143 – s. 85 – s. 98

¹⁴⁵ Aynı doğrultuda bir görüş için bkz. COŞKUN – KARYAĞDI, s. 350

işlemi uygulamaya devam etme olanağı tanıyacağından, kamunun da zararına neden olacağını belirtmiştir.^{146, 147, 148}

GÜNDAY'ın görüşünden farklı olarak, yürütmenin durdurulması kararı verilmesinden sonra değil , iptal davası açılıp ön koşullar yönünden davanın kabul edilmesi aşamasından sonra feragatın olanaklı olmaması gerektiği görüşünde olan yazarlar da mevcuttur¹⁴⁹.

Kanımızca, iptal davalarının amacı idareyi hukuka uygun hareket etmeye zorlamak olduğundan ve yargısal denetimi yapılan idari işlemin hukuka aykırılığının yürütmeyi durdurma kararı ile saptanması durumunda bunun sadece davacının menfaatiyle ilgili olmaması, idarenin de hukuka uygun hareket etmesinin sağlanacak olmasından dolayı, kamu yararı hususunun öne çıktığı bu durumda verilen bir yürütmenin durdurulması kararından sonra davadan feragat edilememesi gerekmektedir.

Bir kısım yazarlar ise, yürütmenin durdurulması kararı verilmiş olmasını iptal davasından feragat edilmesine engel bir durum olarak görmemiştir¹⁵⁰.

YASİN, açılmış bir davada verilmiş yürütmenin durdurulması kararının mahkeme tarafından verilmiş nihai bir karar olmadığını ayrıca yürütmenin durdurulması kararının verilmiş olmasının davacı hakkında kazanılmış bir hak doğurmayacağını belirterek davada yürütmenin durdurulması kararının verilmiş olmasının feragatı engelleyen bir husus olmadığını savunmuştur.

¹⁴⁶ GÜNDAY- (tebliğ - 2001), s. 85. Aynı yönde ERKUT, Celal, Aynı Sempozyum, s. 98, Odyakmaz, Zehra, Aynı Sempozyum, s.143

¹⁴⁷ “Hukuka aykırı olduğu belirlenmiş bir işlemin feragat sonucu hukuka uygun hale getirilmesi yani yürütmeyi durdurma kararı devam ederken veya kanun yolları aşamasından feragat edilmesi idarenin işlem tesis ederken titiz davranmamasına neden olur. Çünkü, idare ileride feragat ile hukuka uygun hale getirebileceği bir işleme gereken özeni göstermeyebilir.” ÇAKMAK, Münci; İdari Yargıda Davadan Feragat, AÜHFD., C.53, S. 1, Ankara , 2004, s. 191

¹⁴⁸ Davacının bu davada verilen 30.5.2000 tarihli yürütmenin durdurulması kararı üzerine verdiği dilekçede, dava konusu işlemle atandığı görevinde kalmak istediğini bildirmesi davadan feragat niteliğinde bulunmadığından “ D.5.D., 21.01.2004, E. 2000/6874, K. 2004/104, DKD., S. 4, Y. 2, s. 154-156

¹⁴⁹ DURSUN, Hasan; Vergi Uyuşmazlıklarından Doğan Davalarda Feragat ve Kabul, 2. B., Ankara, 2009, s. 147

¹⁵⁰ YASİN, s. 155

Danıştay içtihatlarında da feragat hususunda iptal davalarının kişisel çıkarı ve kamu yararını¹⁵¹ koruma amaçları arasındaki dengenin gözetilerek karar verildiği görülmektedir. Danıştay 8. Dairesi vermiş olduğu bir kararında, iptal davasının amacını ilgililerin haklarını ve çıkarlarını korumanın yanında yürütmenin ve idarenin hukuka uygun davranmasını gerçekleştirmek olarak tanımladıktan sonra iptal davasının bu niteliği ile objektif ve soyut nitelikte bir dava türü olduğunu vurgulamış, sadece davacının kişisel çıkarını ihlal eden, somut, subjektif nitelikteki işlemlerin iptali istemiyle açılan davalarda hüküm verildikten sonra karar kesinleşmeden davanın herhangi bir aşamasında davacının davasından feragat etmesinin kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Danıştay bu kararında, uyuşmazlık konusu olayda kamu menfaati değil bireysel menfaatin söz konusu olduğunu, kendi hukuku üzerinde mutlak tasarruf yetkisine sahip olan bireyin davasından feragatında da herhangi bir kısıtlama düşünülmemeyeceğini vurgulamıştır. Danıştay, feragat hakkında karar verilmeden önce, kamu yararı ve bireysel yarar ölçütünün belirlenerek davacının davayla ilişkisinin irdelenmesi gerektiğine hükmetmiştir¹⁵². Danıştay 6. Dairesi, feragat ilişkin uyuşmazlık konusu olaylarda kamu yararı ve bireysel yarar ölçütünün belirlenmesinden sonra feragat hakkında karar vermenin yerinde olacağına hükmetmiştir¹⁵³

Kanımızca, genel düzenleyici işlemler için iptal davası açıldıktan sonra bireysel yararı aşan kamu yararı nedeniyle feragat edilemeyeceğinin kabul edilmesi yerinde olacaktır. Diğer taraftan bireysel idari işlemlerin iptali davalarında ise, her olayın kendine has özellikleri idari yargı merciince incelenerek bireysel – kamu yararı dengesine bakılmalı sonuçları ve etkileri itibarı ile tüm toplumu ilgilendiren davalar açıldıktan sonra feragat edilememelidir. Ancak sadece davacının şahsi hukukunu etkileyen işlemlerin iptali istemiyle açılan davalar veya kamuyu etkilemeyen memur ataması veya disiplin cezası verilmesi gibi işlemlerde ise, bireysel menfaatin kamu yararından daha ön planda olduğu değerlendirilerek , hak arama özgürlüğü

¹⁵¹ Kamu yararı özellikle Conseil d'Etat için soyut bir kavram değildir. Kanun koyucu tarafından tespit edilmiş olabilir. Ancak her halükarda olayın şartlarını değerlendiren bir incelemenin sonucu olarak somutlaşmaktadır. Nitekim, Conseil d'Etat kararlarında , mahkeme , genel ve teorik bir yaklaşımda bulunmadan kamu yararı kavramına önündeki somut olaya ilişkin bir tespit , konunun doğal niteliğinden kaynaklanan doğal ve açık bir hususmuş gibi yaklaşmaktadır. Bu yaklaşım biçimi içtihat değişikliklerinde bile aynı şekilde gerçekleşmektedir. GÜLAN, Aydın; Conseil d'Etat 'nın Kamu Yararı Kavramına Yaklaşımı, 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, Ankara, 11 – 12 Mayıs 2000, s. 30

¹⁵² D.8.D., 08.05.2003, E. 2002/4506, K. 2003/2130, DKD., S. 2, s. 285

¹⁵³ D.6.D., 09.05.1994, E. 1994/484, K. 1994/1873, DD., S. 90, s. 707

çerçevesinde davacının davasından feragat edebileceğinin kabul edilmesi gerekir. İYUK’ ta bu yönde düzenlemeler yapılarak HUMK ‘ tan bağımsız bir düzenlemeye gidilmesi gerekmektedir.

B) Tam Yargı Davalarından Feragat

Tam yargı davası, İYUK’un 2. maddesinde “idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davalar” olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu durumda, tam yargı davası açabilmek için öncelikle, ortada bir idari işlem veya eylemin bulunması ve bu işlem veya eylem dolayısıyla davacının bir hakkının ihlal edilmiş olması şartları aranacaktır.

İdari işlem veya eylemin, davacının bir hakkını ihlal etmesi tam yargı davasının şartını ve temelini teşkil etmektedir¹⁵⁴. Tam yargı davaları öğretide¹⁵⁵ en dar şekilde, salt bir tazminat talebinden ibaret davalar olarak tanımlanırken, en geniş şekilde de idarenin hukuk kuralları içinde kalmasını ve şayet idare tarafından bir subjektif hak ihlali varsa ihlal eden hakkın iadesini sağlayan etkin bir denetim ve yaptırım mekanizması olarak tanımlanmaktadır.

Tam yargı davaları, özel hukuk anlamında tazminat davası niteliği taşıdığı için tam yargı davasından feragat, bir hukuk davasından feragat benzemektedir. Bir başka deyişle, idari bir eylem veya işlemde zarar gören kişi, idare aleyhine açtığı tam yargı davasından feragat edebilir. Çünkü, iptal davasından farklı olarak, tam yargı davası “objektif” bir dava olmayıp, “subjektif” bir davadır. Diğer bir deyişle, davanın sonuçları sadece taraflar açısından etkili olacaktır¹⁵⁶.

Tam yargı davaları bir idari işlem ya da eylem nedeniyle kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılabilir olduğundan ve bu davalarda idari işlem ya da eylemlerin hukuka uygunluğundan ziyade idarenin sorumluluğunun koşullarının bulunup bulunmadığı araştırılacağından, tam yargı davalarından yargılamanın her aşamasında

¹⁵⁴ ONAR , s. 1241

¹⁵⁵ ONAR , s. 1797 , GÖZÜBÜYÜK A. Şeref - DİNÇER , Güven; Yönetmelik Yargı, Ankara , 1996 , s. 289

¹⁵⁶ ASLAN, s. 100

feragat edilmesinin mümkün kılınması kamu yararını olumsuz yönde etkilemeyecektir¹⁵⁷. Dolayısıyla, kişinin bu tazmin talebinden vazgeçerek davasından feragat etmesi her zaman mümkündür¹⁵⁸. Bununla beraber, Danıştay görev sırasında elektrik çarpmasına maruz kalarak sakatlanan davacının bu yüzden uğradığı maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açılan davada, ilk derece mahkemesi kararı temyiz edildikten sonra yapılan feragat beyanını, feragatın, idarenin faaliyetlerinde hukuka uygunluğun sağlanması amacıyla, dolayısıyla, kamu yararıyla bağdaşmayacağı gerekçesiyle kabul etmemiştir.

Yüksek Mahkemenin bu kararına katılmıyoruz. Zira, tam yargı davası, idarenin eylem ve işlemleri sonucunda kişisel hakları zarar görenler tarafından, bu zararın giderilmesi istemiyle açılan davalardır. Tam yargı davaları bu yönüyle hukuk davasından pek farklı değildir. Çünkü, tam yargı davası ile bireyler ihlal edilmiş haklarının tazminini isterler. Dolayısıyla, kişinin bu tazmin talebinden vazgeçmesi yani, davasından feragat etmesi her zaman mümkündür. Tam yargı davalarında toplumsal haklar ve menfaatler değil, şahsi haklar ve menfaatler korunur. Bu yüzden özel hukuktaki feragat uygulamasının tam yargı davalarında aynen uygulanmasında herhangi bir sakınca yoktur. Kısacası, tam yargı davalarında davacı, davanın her aşamasında, her konuda açılmış bulunan davasından feragat edebilir. Bu itibarla, kişisel bir hakkı ilgilendiren bir tam yargı davasından feragatın, kamu yararıyla bağdaşmadığına yönelik anılan Danıştay kararı yerinde değildir.

Tam yargı davasındaki feragatte, davacı feragat etmekle, yalnız davadan değil, davaya konu haktan da vazgeçmiş olur. Tam yargı davalarında, istemin bir bölümünden feragat edilebilir, buna karşılık şartlı feragatte bulunulamaz¹⁵⁹. İdari yargıda, davacı, birlikte açtığı iptal ve tam yargı davasından vazgeçebileceği gibi, yalnız tam yargı davasından veya yalnız iptal davasından vazgeçerek, davanın bir kısmını devam ettirmek isteyebilir¹⁶⁰.

Davacı tam yargı davasında idari bir işlem veya eylem nedeniyle bir hakkının ihlal edildiği iddiasıyla dava açtığından, sonradan bu davadan feragat ettiği takdirde,

¹⁵⁷ GÜNDAY- (tebliğ - 2001), s. 85

¹⁵⁸ Temyiz aşamasında tam yargı davasından vazgeçilemeyeceğine ilişkin D. 10. D., 30.10.1996, E. 1995/5846, K. 1996/6434, DD., S. 92, s. 529

¹⁵⁹ GÖZÜBÜYÜK- Yönetim, s. 539

¹⁶⁰ COŞKUN – KARYAĞDI, s. 351

yalnız davadan değil, aynı zamanda davaya konu olan haktan da feragat etmiş olacaktır¹⁶¹.

C) Düzenleyici İşlemlere Karşı Açılan Davalardan Feragat

Objektif işlemler, idarenin genel ve kişilik dışı işlemleridir. Objektif işlemler belli bir kişiyi değil, aynı durumda bulunan kişilerden oluşan grupları hedef alır. Objektif işlemler, kural olarak sürekli nitelik taşırlar, yani, belli bir zaman dilimi için değil, yürürlükten kaldırılacakları tarihe kadar kesintisiz uygulanmak üzere yapılırlar. Son olarak objektif işlemler soyut, genel ve kişilik dışı hukuk kuralı koyarlar.

Objektif nitelikli bir idari işleme karşı açılmış olan iptal davasından feragatı yasaklayan açık bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Ancak bizim de katıldığımız doktrindeki yazarların¹⁶² birçoğu tarafından düzenleyici işlemlere karşı açılan davalardan feragatın mümkün olmayacağı ifade edilmektedir.

İptal davası objektif nitelikli bir davadır¹⁶³. İptal davasının bu niteliği idari işlemin objektif nitelik taşıdığı durumlarda daha çok öne çıkmaktadır. İptali istenen idari işlem objektif bir nitelik taşıyorsa yani, sadece davacıyı değil davacıyla birlikte farklı kişilerin de menfaatlerini ihlal ediyorsa, dava sonucunda verilen iptal hükmü, davada taraf olmayan fakat kararlar ile ilgili bulunan diğer kişileri de etkileyecektir.

Kesin hüküm şahsın yalnız taraflar arasında ileri sürülebilecek durumunu tespit ediyorsa, üçüncü şahısları bağlamıyorsa, başka bir deyişle, uyuşmazlığın çözülmesi sonucu varılan yargı yeri kararı aynı nitelikteki bütün uyuşmazlıklara uygulanamıyorsa ,

¹⁶¹ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref - DİNÇER, Güven; İdari Yargılama Usulü, 1.B., Ankara, 1996, s. 509

¹⁶² CANDAN, s.768, ÇAKMAK, s.188, YASİN, s. 171

¹⁶³ İptal davasının objektif niteliği ile ilgili olarak AZRAK, iptal davalarının amacının idarenin hukuka bağlılığını sağlamak olduğunu belirttiikten sonra, bu davalarda davacının rolünün idarenin işleminin hukuka ve kanuna aykırılık saptandığında işlemin geçmişe etkili olarak iptal etmesi için idari yargı merciini harekete geçirmekten ibaret olduğunu, iptal davalarının özel hukukta benzerine rastlanmayan, idare hukukuna özgü bir dava türü olduğunu ifade etmiştir. AZRAK, Ali Ülkü; İptal

yani, yalnız taraflar için kanuni hakikat sayılıyorsa bu duruma kesin hükmün nispi etkisi denilmektedir¹⁶⁴.

Bu durumda, kesin hükmün nisbiliği ilkesinin, en azından objektif nitelikli bir idari işleme karşı açılmış olan iptal davası sonucunda verilen karar bakımından geçerli olmadığı söylenebilir¹⁶⁵.

İptal davasının bu objektif niteliği, düzenleyici işlemlere karşı açılmış bir iptal davasından feragat edilememesinin en önemli bir nedenini oluşturmaktadır.

İptal davası, idarenin hukuka uygunluğunu sağlayan, bu yönüyle de hukuk devleti ilkesinin hayata geçmesine hizmet eden araçlardan biri olduğundan kamu düzeni ile ilgili bir davadır¹⁶⁶.

İşte iptal davasının kamu düzeni ile ilgili olması fonksiyonu da düzenleyici işlemlere karşı açılmış bir iptal davasından feragat edilememesi kurumunun önemli bir nedenini oluşturmaktadır.

Objektif bir idari işleme karşı menfaati ihlal edilen herkesin dava açma hakkı olduğundan, davacı davadan feragat etse bile, başka kişilerin de dava açma hakkı olduğu için mahkemenin hukuka aykırılığı giderme imkanı kaybolmayacağından, düzenleyici işlemlere karşı açılan davalardan da feragat edilebileceği ileri sürülebilir.

Kanımızca, bu usul ekonomisine aykırıdır. Zira , bir düzenleyici işleme karşı ortada açılmış bir dava varken, davacının feragatına rağmen, mahkeme incelemesini sürdürüp idari işlemi iptal ederse, zaten bundan bütün ilgililer yararlanacak dolayısıyla, yeniden dava açılmasına gerek kalmayacaktır. Bu durumda, hem mahkemeler boş yere meşgul olmayacak hem emek ve zaman tasarrufu sağlanacaktır. Bu durum da

Davalarının Objektif Niteliği Üzerine Düşünceler, ONAR Armağanı, İstanbul, 1977, s. 146

¹⁶⁴ TELLİ, Semih, Tekin; İdari Yargıda Kesin Hüküm, İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler III, Ankara, 1980, s. 105

¹⁶⁵ “... İdare hukukuna özgü bir dava türü olan iptal davaları ile idari işlemler hakkında hukuka uygunluk denetiminin yapıldığı, hukuksal düzeni korumaya yönelik nesnel davalar olup, iptal davalarında yargı yeri yalnızca hukuksal işlemi inceler, tasarrufta bir sakatlık olup olmadığına ve hukuka aykırılık arz edip etmediğine bakar...” DİDDGK., 21.01.1988, E. 1987/47, K. 1988/3, DD., S. 72, s. 104

¹⁶⁶ ONAR, s. 1232, GÖZÜBÜYÜK, s. 101

düzenleyici idari işlemlere karşı açılmış bir iptal davasından feragat edilememesinin bir nedenini oluşturmaktadır.

Objektif nitelikli bir idari işleme karşı açılan iptal davasından feragat mümkün olmamalıdır. Feragat edilmesi durumunda dahi, idari yargı mercii davaya devam ederek davayı sonuçlandırmalıdır.

Normatif nitelikteki tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici işlemlerin, idari yargı yerince, hukuka aykırı görülerek, iptallerine karar verildikten sonra, temyiz aşamasında davacı tarafından, ilk derece mahkemesindeki davasından feragat edebileceğinin kabulünün, davacının iradesine idari yargılama hukuku ilkelerine göre, iptal kararı ile birlikte, yapıldığı tarihten geçerli olarak hukuk düzeninden kalktığı kabul edilen düzenleyici işlemin, yeniden yürürlüğe konulmasını sağlama dolayısıyla, kural koyma gücü tanınması gibi açıklanması, mevcut hukuk ilkeleriyle, telafisi olanaksız sonuçlara neden olması kaçınılmazdır¹⁶⁷.

Danıştay'ın kimi daireleri, sonuçları yalnızca davacıyı ilgilendirmeyen nitelikte objektif olan iptal davalarında davacının feragatının sonuç doğurmayacağı görüşündedir. Bu görüşe göre, kamu yararı ve bireysel yarar ölçütünün belirlenmesinden sonra, feragat hakkında karar verilmelidir. Zira, bireysel yararın söz konusu olduğu durumlarda, ihlal edilen kamunun hukuku değil, bireyin kendi hukukudur¹⁶⁸. Kendi hukuku üzerinde mutlak tasarruf yetkisi olan bireyin, davasından feragatında herhangi bir kısıtlama düşünülemez. Kamu yararının ağır bastığı davalarda ise, davacı, salt kendi yararını ilgilendiren davalardaki kadar serbest değildir. Örneğin, imar planının iptali istemiyle açılan objektif nitelikli davadan davacının feragatında kamu yararı yoktur^{169, 170}.

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, bireysel bir hakkın ihlali iddiasıyla açılan davalar dolayısıyla davacının (lehine karar verilmiş olsa dahi) davadan feragat

¹⁶⁷ CANDAN, s. 768

¹⁶⁸ CANDAN, s. 766

¹⁶⁹ D.2.D., 28.09.2004, E. 2004/2046, K. 2004/653, DKD., Y. 3, s. 83

¹⁷⁰ Davacılar veya kurum ve kuruluşlar tarafından belde veya semt sakini sıfatıyla açılmış objektif nitelikteki bir iptal davasında kamu yararı ölçütü mutlak olduğundan yerel mahkemece verilen karardan sonra davacının davasından feragat edemeyeceği hakkında, D.6.D., E. 1994/484, K. 1994/1873, DD., S. 90, s. 707

edebileceğini kabul ederken kamu yararı ağır basan davalarda feragatin mümkün olmadığına karar vermiştir¹⁷¹.

§ 3. DAVADAN FERAGATIN SONUÇLARI

A) Feragat Kesin Hükümün Sonuçlarını Doğurur

HUMK'un 95/1. maddesine göre, "feragat ve kabul, kat'i bir hükmün hukuki neticelerini hasıl eder." İdari yargılama usulünde de feragat dilekçesi kayda girdiği anda kesin hükmün (muhkem kazıye – chose jugee) tüm sonuçlarını doğurur. Bu durumda dava sona erer. Feragat eden taraf için artık savunma ve dava hakkı kalmaz. Aynı dava yeniden açılmaz, açılırsa, kesin hüküm sebebiyle reddedilir¹⁷². Feragatın kesin hükmün sonuçlarını doğurması konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bir kısım yazarlar, davadan feragat halinde davanın doğrudan doğruya feragat beyanı ile değil, mahkemenin feragat nedeniyle davanın reddine ilişkin kararının kesinleşmesi ile sona ereceği ve feragatın maddi anlamda kesin hüküm teşkil edeceği düşüncesindedirler¹⁷³.

Kanımızca, eğer feragat maddi anlamda kesin hüküm oluştursaydı, feragatın içeriği olan maddi hukuk işlemlerinin iptal ettirilmesinin olanaksız olması gerekirdi. Zira, maddi anlamda kesin hüküm oluşturan hiçbir mahkeme kararına daha açık bir deyişle , mahkeme kararının içeriği olan maddi hukuk işlemlerinin iptali için dava açılmaz , koşulları varsa mahkeme kararına karşı ancak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilirdi. Ancak feragatın hata, hile veya ikrah nedeniyle iptali için dava açılabileceği açık olup bu konuda Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının 315.

¹⁷¹ Nazım planının ilgili bölümünün iptali istemiyle açılan davanın reddine dair Daire kararının Genel Kurulca, üstün kamu yararı gözetilerek bozulması üzerine, kararın düzeltilmesi aşamasında, davacının davadan feragat edemeyeceği hk. DİDDGK., 21.10.2004, E. 2004/745, K. 2004/861, DKD. , Y. 3 , S. 6 , 2005 , s. 48

¹⁷² Feragatle sona eren davaya konu tarh ve ceza kesme işlemlerinin yeniden açılacak davaya konu edilemeyeceği hakkında, D.3.D., 30.10.1990, E. 1988/2126, K. 1990/2994, karar için bkz. CANDAN, s. 770

¹⁷³ KURU, C. III, s. 2601, KURU - ARSLAN – YILMAZ, s. 492, YILMAZ – YILMAZ, s. 351

maddesinde de irade fesadı hallerinden birinin olması durumunda feragatın iptal edilebileceği ifade edilmektedir.

Diğer bir kısım yazarlar ise, feragat talebi hakkında yargı mercii tarafından verilecek karara gerek kalmaksızın, feragat dilekçesinin mahkeme kaydına girmesiyle kesin hükmün hukuki sonuçlarının doğacağı , bu yönüyle feragatın şekli anlamda kesin hüküm oluşturduğu görüşündedir¹⁷⁴.

CANDAN, feragatın şekli anlamda kesin hüküm niteliğinde olduğuna ilişkin düşüncesini ortaya koyduktan sonra bu düşüncesine aykırı olarak tarafların feragat niteliği taşımayan kimi vazgeçmelerinin idari yargı merciiince yanlış nitelendirilerek hatalı karar verilmiş olması durumunda , bu hatanın düzeltilmesinin ancak itiraz veya temyiz başvurusuyla mümkün olduğunu savunmuştur¹⁷⁵.

Sadece maddi anlamda kesin hüküm oluşturan mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına gidilebileceği göz önüne alındığında yazarın bu düşüncesinin çelişkili olduğunu düşünmekteyiz.

Feragat isteminin usulüne uygun yapıldığını tespit eden idari yargı mercii feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verir¹⁷⁶.

Diğer bir nedenle hukuka aykırılık saptanmış olsa dahi, dava hakkında bu hukuka aykırılık nedeniyle değil, feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar verilir¹⁷⁷.

¹⁷⁴ CANDAN, s. 770, POSTACIOĞLU, s.31, ÖNEN, Ergun; Feragat ve Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez, ABD., 1976/1, S. 26-39, s. 33 (ÖNEN - Feragat ve Kabul)

¹⁷⁵ CANDAN, s. 771

¹⁷⁶ Haciz işleminin davalı idarece geri alınmasıyla, davanın konusu kalmadığından; dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, dosyanın işlemde kaldırılmasında isabet olmadığı hk. D.6.D., 19.09.1985, E. 1985/610, K. 1985/1131, karar için bkz. CANDAN, s. 770

¹⁷⁷ Davalı idarenin kabulü sebebiyle sona eren uyuşmazlık hakkında , ehliyetlilik sebebiyle davanın reddine karar verilemeyeceği hk. D.6.D., 19.03.1998, E. 1997/1921, K. 1998/1675, karar için bkz. CANDAN, s. 771

B) Feragat Eden Davacı Yargılama Giderlerine Mahkum Olur

HUMK. m. 94'e göre, davasından feragat eden davacı, davayı kaybetmiş gibi yargılama giderlerini ödemek zorundadır¹⁷⁸. İdari yargı mercii, davadan feragat eden davacıyı kendiliğinden yargılama giderlerini ödemeye mahkum edecektir. HUMK'un 94. maddesinin ikinci fıkrasında bulunan, davalının hal ve vaziyeti ile dava açılmasına sebebiyet vermemiş ve yargılamanın ilk celsesinde, davacının iddiasını kabul etmiş olması halinde, yargılama giderlerine mahkum olmayacağına dair hüküm idari yargıda uygulanabilir nitelikte değildir. Bunun nedeni, bir idari uyuşmazlıkta her zaman davalı idarenin idari uyuşmazlığa neden olan bir işleminin veya eyleminin olmasıdır. Dolayısıyla, davalı idarenin davanın açılmasına sebebiyet vermemesi gibi bir durum düşünülemez.

HUMK'un 94/3. maddesine göre, kısmi feragat halinde, davanın feragat edilen kısmına ilişkin yargılama giderleri yine davacıya yüklenir.

Davacı, idari davanın esastan karara bağlanması aşamasından önce davadan feragat ederse, davacıdan harçların üçte biri alınır (Harçlar Kanunu. m. 22)¹⁷⁹.

Eğer davacı idari davanın esastan karara bağlanması aşamasında davadan feragat ederse, harçların üçte ikisini ödemeye mahkum edilir (Harçlar Kanunu m. 22)¹⁸⁰.

¹⁷⁸ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 71. maddesi davadan feragat eden tarafın, davada haksız çıkmış gibi, yargılama masrafları ve avukatlık ücretine mahkum edileceğini düzenlemiştir.

¹⁷⁹ Harçlar Kanunu'ndaki bu düzenlemenin idari yargıya uygulanması hususunda bugüne kadar ki uygulamalara ve verilen kararlara bakarak, idari yargıda tebligat safhasındaki feragatler nedeniyle üçte bir, dosyanın tekemmülünden sonraki feragatler için ise, üçte iki oranının uygulanmakta olduğunu söyleyebiliriz.

¹⁸⁰ "Davacı, 06.03.1973 günlü dilekçesi ile davadan feragat ettiğini bildirdiğine, HUMK'un 95. maddesine göre, feragat kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağına binaen konusu kalmayan dava hakkında ayrıca karar verilmesine yer olmadığına peşin alınan 60 lira ilam harcından 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 22 nci maddesi gereğince 40 lirasının mahsubu ile kalan 20 lirasının istek halinde davacıya iadesine" karar verilmiştir. D.12.D., 20.03.1973, E. 1971/1485, K. 1973/864, karar için bkz. KARAGÖZOĞLU, s. 37

Danıştay, yasalarda yargılama giderinden bağışık olduğu belirtilen kurumlara , söz konusu kurumların davacı oldukları davalardan feragat etseler bile, bu kurumlar aleyhine harca hükmedilemeyeceği görüşündedir. Danıştay 7. Dairesi 05.02.1997, E. 1997/226 , K. 1997/452 sayılı kararında , 1479 sayılı Kanun uyarınca harçtan muaf olan Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu (BAĞ-KUR) aleyhine karar harcı hükmedilmesine ilişkin ilk derece mahkeme kararının hüküm fıkrasının bozulması gerektiğine hükmedilmiş ve 1479 sayılı Kanun'un 20. maddesinin (d) bendinde , kurumun taraf olduğu , bu nedenle BAĞ-KUR, açmış olduğu bir davadan feragat etse bile, aleyhine karar harcına hükmedilemeyeceği ifade edilmiştir¹⁸¹.

Kanımızca, Danıştay'ın bu kararı isabetlidir. Gerçekten de, bir kurum harçtan kanun gereği muaf tutuluyorsa, o kurum davadan feragat etse bile, temel bir yargılama gideri olan harç ödemeye mahkum edilemez.

Davalı idare, davayı bir vekil vasıtasıyla yürütüyorsa, idari davadan feragat eden davacı, davalı idareye Avukatlık Asgari Ücret Tarifelerine göre belirlenecek vekalet ücretini de ödemek zorundadır. Dava, yargılama harç ve giderlerinden muaf olsa bile, davadan feragat eden davacı, vekili bulunan davalıya vekalet ücreti ödemeye mahkum edilir (AAÜT m. 6). Çünkü, harçtan bağışıklık, avukatlık ücreti gibi taraflara ait olan yargılama giderinden bağışıklığı kapsamaz¹⁸².

Danıştay, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 14. maddesi uyarınca, dosyanın tamamlanmasından önce feragat halinde Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ndeki ücretin yarısına hükmedileceği görüşünü savunmaktadır. Gerçekten de Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 12.12.2001, E. 2000/1914, K. 2001/4856 sayılı kararına konu olan olayda, davacıdan tahsil edilen stabilize yol bedelinin faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılan davayı vergi mahkemesi görev yönünden reddetmiş ve vekalet ücretine hükmedilmesine gerek bulunmadığı yönünde hüküm kurulmuştur. Vergi mahkemesinin bu kararının temyiz edilmesi üzerine Danıştay Dokuzuncu Dairesi söz konusu kararında, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 16. maddesinde¹⁸³ , Danıştay'da ilk derece veya duruşmalı olarak temyiz yolu ile görülen dava ve işlerde , idare ve vergi dava daireleri genel

¹⁸¹ bkz. <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/kelime-ozet.jsp?kelimeler=feragat&ozet=metin&>. Erişim Tarihi, 30.11.2009

¹⁸² KURU, C.III , s. 2595

¹⁸³ Bu hüküm, Resmi Gazetede yayınlanan en son Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 14. maddesinin 1. fıkrasına karşılık gelmektedir.

kurullarında ve dava dairelerinde , bölge idare , idare ve vergi mahkemelerinde dosyanın tamamlanmasından önce anlaşmazlığın feragat ve kabul nedenleriyle ortadan kalkması veya davanın reddine karar verilmesinde tarifede yazılı ücretin yarısına , diğer durumlarda tamamına hükmedileceği , ancak aynı maddenin 3'üncü paragrafında , dilekçelerin görevli mercie gönderilmesine veya dilekçenin reddine karar verilmesi durumunda avukatlık ücretine hükümlenmeyeceği kuralına yer verildiği , temyiz edilen vergi mahkemesi kararının dava dosyasının aynı yargı manzumesi içinde görevli yargı merciine gönderilmesi niteliğinde olduğundan , Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 16. maddesinin 3. paragrafında yazılı kural uyarınca vergi mahkemesince avukatlık ücretine hükmedilmemesinde yasaya aykırılık görülmediği savında bulunulmuş ve karar onanmıştır¹⁸⁴.

Danıştay'ın bu kararı vekalet ücreti bakımından isabetlidir. Gerçekten de , Danıştay'ın bu kararına dayanak olan 1999 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 16. maddesinin 1. fıkrasında, “ davaya cevap verme sürelerinin bitimin kadar anlaşmazlığın feragat ile ortadan kalkması veya davanın reddine karar verilmesi durumunda “ Avukatlık Asgari Ücret Tarifesindeki yazılı ücretin yarısı , diğer durumlarda tamamına hükmedileceği belirtildiğinden ve Danıştayca bu hükümdeki “ cevap verme sürelerinin bitimi” dosyanın tekemmülü olarak yorumlandığından kanımızca, bu karar doğrudur.

C) Davadan Feragat Beyanı Üzerine Verilen Mahkeme Kararına Karşı Kanun Yollarına Başvurulabilir

Davadan feragat davayı sona erdirdiği için bir usul işlemi, davadan feragat ile sadece dava sona ermediği, davacı aynı zamanda istemiş olduğu haktan vazgeçtiği için de bir maddi hukuk işlemidir. Bu durumda feragat, hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ait özellikleri bünyesinde toplayan karma karakterli bir hukuki işlem durumundadır. Bu görüşün kabulünün doğal bir sonucu olarak feragata hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ilişkin kurallar birlikte uygulanacaktır. Bu durumda,

¹⁸⁴ Karar için bkz. <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/kelime-ozet.jsp?kelimeler=feragat> ve kabul&ozet, Erişim Tarihi, 30.11.2009

davadan feragat bir usul işlemi ise de, feragatin içeriği (hakkın varlığından vazgeçme), bir maddi hukuk işlemidir.

Fakat, davadan feragat her şeyden önce bir usul işlemi olduğundan, bu usul işleminin yapılışı usul hukukuna tabidir. İşte bu nedenle, idari yargı mercii, feragatin usul hukuku kurallarına uygun biçimde yapılıp yapılmadığını araştırır, feragatin usulüne uygun biçimde yapıldığı ve bununla dava konusu uyuşmazlığın son bulduğu kanısına varırsa, feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verir. İdari yargı merciinin, feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin bu kararı İYUK m. 49/1-c uyarınca usul hukuku kurallarına aykırı olabileceğinden temyiz edilebilir.

Buna göre, davadan feragat nedeniyle verilen mahkeme kararı, yalnız usul hukukuna dayanan temyiz (bozma) sebeplerinden dolayı temyiz edilebilir¹⁸⁵. Usul hukukuna dayanan temyiz sebepleri ise, usul hukuku kurallarının yanlış uygulanması halinde söz konusu olur¹⁸⁶.

Görüldüğü gibi, davadan feragat nedeniyle idari yargı merciinin vermiş olduğu feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına dair kararın usul hukukuna dayanan çeşitli nedenlerle Danıştay'da temyizi mümkündür.

Danıştay'ın temyiz incelemesi sonucunda vermiş olduğu kararına karşı İYUK m. 54/a,b,c bentleri hükümlerine aykırılık varsa karar düzeltme yoluna da başvurulabilir.

¹⁸⁵ Buna karşılık davadan feragatin maddi hukuk işlemi olan içeriğine (hakkın varlığından vazgeçme) karşı, usul hukuk kurallarına göre temyiz yoluna başvurulamaz. Bu maddi hukuk işlemi, ancak maddi hukuk kurallarına göre iptal ettirilebilir. KURU, C. IV, s. 3630

¹⁸⁶ Feragat, kanunun öngördüğü şekil şartlarından birine uygun biçimde yapılmamışsa, idari yargı mercii davacının iradesini yanlış olarak feragat şeklinde yorumlamışsa, davacının şartlı feragatını idari yargı mercii şartsız olarak yapılmış gibi kabul ederek karar vermişse, kısmi feragat şeklindeki davacı iradesi tam feragat olarak yorumlanmışsa, vekaletnamesinde özel yetkisi bulunmayan vekilin yapmış olduğu feragat kabul edilmişse, feragat nedeniyle verilen mahkeme kararında yargılama giderleri yanlış hesaplanmışsa ve bu örneklerdeki gibi usul eksiklikleri söz konusu ise, feragat nedeniyle verilen mahkeme kararının Danıştay tarafından bozulması ihtimali vardır.

Bu durumda, idari yargı merciinin feragat nedeniyle vermiş olduğu karar şekli anlamda kesinleşmedikçe davanın son bulduğundan (derdest olmadığından) söz etmeye imkan yoktur¹⁸⁷

¹⁸⁷ KURU, C. IV, s. 3682

İKİNCİ BÖLÜM

İDARİ DAVADA DAVAYI KABUL

§ 4. GENEL YARGILAMA USULÜNDE DAVAYI KABUL

A) Kabulün Tanımı

Davayı kabul, görülmekte olan bir davanın davalısının davacının talep sonucuna kısmen veya tamamen rıza göstermesidir¹⁸⁸. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinde ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 56. maddesinde davayı kabul müessesesi konusunda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na atıfta bulunulmuştur¹⁸⁹. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 92. maddesine göre, "kabul, iki taraftan birinin diğerinin neticei talebine muvafakat etmesidir." Kanun'un yapmış olduğu bu tanımlama, hem feragatı hem de kabulü kapsar şekildedir. Halbuki, kabul, ancak ve ancak davalı tarafından yapılabilir¹⁹⁰. İşte, davayı kabul eden davalı, bununla davacının talep sonucu bölümünde istemiş olduğu hakkı (talebi) tamamen veya kısmen kabul eder.

Davayı kabul, davalının¹⁹¹ davanın reddi şeklindeki talep sonucundan vazgeçerek, davacının talep sonucuna rıza göstermesidir. Davayı kabul, davalının talep sonucundan feragat etmesidir. Dava açıldıktan sonra, ortaya çıkan yeni durumlar nedeniyle,

¹⁸⁸ TANRIVER, Süha; İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara ,1996, s. 103

¹⁸⁹ Maddede açık atf olmasına karşın, medeni yargılama usulü ile idari yargılama usulünün farklı olması nedeniyle kabul ile ilgili açıklamalar ve kurallar idari yargılama usulünün bütünü ve istikrar kazanmış içtihatlarla göre değerlendirilmektedir.

¹⁹⁰ TANRIVER, Süha; Mahkeme Huzurunda Yapılan Kabuller, AÜHFĐ., 1996, S. 1, s. 28 (TANRIVER- Kabul)

¹⁹¹ İdari yargılama usulünde, davalı her zaman idaredir. Buna karşılık idari sözleşmelerden örneğin ; imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda özel kişilerin de davalı olabilecekleri kabul edilmektedir. İdari makamlar arasındaki uyuşmazlıklara ilişkin idari davalarda ise, her iki taraf da idaredir.

davacının talebi doğrultusunda işlem tesisi kabul beyanı olarak nitelendirilemez. Örneğin, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi bir kararında yüksek lisans kıdemi almak için gerekli olan sicil ortalamasını sağlamayan davacının dava açtıktan sonraki yılda aldığı sicil notlarıyla bu ortalamayı sağlaması nedeniyle, dava devam ederken kendisine kıdem verilmesini, davanın kabulü olarak kabul etmemiştir¹⁹². Davayı kabulün ayrı bir terimle ifade edilmiş olmasının sebebi, bunun ayrıca tanzimindeki zarurettir. Çünkü, davayı kabul ancak tarafların iradesine tabi olan konularda cereyan eder¹⁹³. Bu tanımda her ne kadar davanın kabulü, davalının kendi talep sonucundan feragat etmesi olarak tanımlanmışsa da bu teknik anlamda bir feragat değildir. Çünkü, davalı cevap layihasında davacıdan bir hak talebinde bulunmamaktadır. Sadece davacının ileri sürmüş olduğu vakıaların doğru olmadığını ispatlamaya çalışarak davanın reddini sağlamaya çalışmaktadır. Bu yönü ile değerlendirildiğinde, aktif bir talepte bulunmayan davalının doğrudan amacının cevap layihısından feragat etmek olduğu söylenemez. Yani, davayı kabul eden davalının öncelikli amacı kendi cevap layihısından feragat etmek değil, davacının talep sonucunu kabul etmektir. Ancak, davacının talep sonucunu kabul etmekle dolaylı olarak kendi talep sonucundan da feragat etmiş olmaktadır¹⁹⁴.

Davayı kabul, davalının mahkemeye ulaşması gerekli tek taraflı irade beyanı ile davacının dava dilekçesindeki talep sonucuna kısmen veya tamamen muvafakat etmesi şeklinde de tanımlanabilir¹⁹⁵.

Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi, davalının kabul beyanının geçerlilik kazanabilmesi ve kendisinden beklenen hukuki sonuçları doğurabilmesi için mahkemeye ulaşması gerekli tek taraflı bir irade beyanının varlığı yeterlidir, ayrıca mahkemenin veya davacının davalının kabul beyanına rıza göstermesine ve kabul beyanının davacıya tebliğ edilmesine gerek yoktur.

Davalı, kendisine karşı açılan davayı haklı buluyorsa, onu kabul edebilir ve bununla davayı sona erdirebilir. Böylece davacının dava dilekçesinin talep sonucu bölümünde istemiş olduğu hakkın varlığını kabul etmiş olur. Eğer davacının dava dilekçesinde istemiş olduğu hak gerçekten mevcut ise, davalının davayı kabul etmesi ile, bu hakkın mevcut olduğu kesin biçimde tespit edilmiş olur. Buna karşılık, davacının dava

¹⁹² AYİM., 3.D., 18.11.2003, E. 2003/39, K. 2003/159, AYİMKD., S. 19, s. 253

¹⁹³ ÜSTÜNDAĞ, s. 573, POSTACIOĞLU, s. 479

¹⁹⁴ ERMENEK, s. 6
¹⁹⁵ BOZKURT, s. 395, KURU - ARSLAN – YILMAZ, s. 623, POSTACIOĞLU, s. 479, TANRIVER- Kabul, s. 28

dilekçesinin de istemiş olduğu hak gerçekten mevcut değil idi ise, davalının davayı kabul etmesi ile, davacı lehine yeni bir hak doğmuş olur. Her iki halde de, davayı kabul ile mevcut olduğu tespit edilen veya yeni doğan hak, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayanarak yeni bir dava konusu yapılamaz¹⁹⁶.

Tarafların dava konusu üzerinde kural olarak tasarruf yetkileri bulunduğundan, yani, medeni usul hukukunda kural olarak tasarruf ilkesi uygulandığından davalı, davayı kabul etmek suretiyle sona erdirebilir. Buna karşılık, istisna olarak tarafların dava konusu üzerinde tasarruf yetkilerinin bulunmadığı davalarda, davalının davayı kabul etmesi, davayı sona erdirmez¹⁹⁷. Yani, feragatten farklı olarak iki tarafın arzusuna tabi olmayan ve kamu düzenini yakından ilgilendiren davalarda (örneğin, velayete ve nesebe ilişkin davalarda) mahkeme huzurunda yapılmış bulunan kabuller, hiçbir geçerlilik taşımazlar ve davayı sona erdirici bir fonksiyon da icra edemezler¹⁹⁸.

Davayı kabul, davayı sona erdirdiği için bir usul işlemi¹⁹⁹, davayı kabul ile sadece dava sona ermediği, davalı aynı zamanda davacının istemiş olduğu hakkın varlığını kabul ettiği için de bir maddi hukuk işlemidir. Bu durumda kabul, hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ait özellikleri bünyesinde toplayan karma karakterli bir hukuki işlem durumundadır. Bu görüşün kabulünün doğal sonucu olarak, kabule, hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ilişkin kurallar birlikte uygulanacaktır²⁰⁰.

Kanımızca, kabulü karma karakterli bir hukuki işlem olarak kabul eden görüş isabetlidir. Davayı kabul özü itibarıyla maddi hukuk işlemidir. Çünkü, davalı karşı tarafın ileri sürdüğü hakkın varlığını kabul etmektedir. Diğer yandan, kabulün irade fesadı hallerinden birisine dayalı olarak iptal edilebilirliğinin olanaklı olması da kabulün içerik itibarıyla maddi hukuk işlemi olduğunu göstermektedir. Bunun yanında davayı kabul bir usul hukuku işlemi niteliğini de taşımaktadır. Zira, davayı kabulün davayı sona erdirici etkisi vardır. Bu yönüyle kabul karma karakterli bir hukuki işlemidir.

¹⁹⁶ KURU, C. IV, s. 3676

¹⁹⁷ KURU, C. IV, s. 3676

¹⁹⁸ TANRIVER- Kabul , s. 29

¹⁹⁹ Davayı kabul, her şeyden önce bir usul işlemi olduğundan, kabulün şartları ve etkileri de usul hukuku bakımından düzenlenir. Bu nedenle, kabulün şekli, yapılış biçimi, davayı sona erdirmesi ve kabul nedeniyle, davanın kabulüne ilişkin mahkeme kararının temyizi usul hukukuna tabidir.

²⁰⁰ TANRIVER- Kabul, s. 32

Davayı kabulün temel işlevi, hükme dahi gerek kalmaksızın davanın sona ermesini sağlamaktır. Bu yönü ile usul ekonomisi ilkesi amacına da hizmet etmiş olur. Davayı kabul, zamandan tasarruf sağlayarak yargılamayı seri bir şekilde sona erdirmektedir. Böylelikle, hem mahkemeyi iş yükünden kurtarmakta hem de tarafların yargılama masraflarından tasarruf etmelerine imkan sağlamaktadır.

Feragatte olduğu gibi, davalının karşılık dava açması halinde, karşılık davalı da kabul beyanında bulunabilir.

B) Kabulün Benzer Kavramlarla Karşılaştırılması

İkrar, davayı kabulle benzerlik gösteren kurumların başında gelir. İkrar görülmekte olan davanın taraflarından birinin veya vekilinin diğer tarafça ileri sürülen ve aleyhine hukuki sonuç doğurabilecek nitelikteki bir maddi vakıanın doğruluğunu beyan etmesidir (HUMK m. 236).

Davayı kabul sadece davalı tarafından yapılabilirken, ikrar davanın her iki tarafınca da yapılabilir.

İkrarın konusu vakılardır (maddi olaylar). Oysa, kabul, talep sonucuna ilişkindir. İkrar ile bir vakıanın doğru olduğu bildirilir. Davayı kabul ile ise, davacının dava dilekçesindeki talep sonucuna, yani, davacının ileri sürdüğü bütün vakılardan çıkarmış olduğu sonuca rıza gösterilir²⁰¹.

İkrar ile dava sona ermez, sadece ikrar edilen vakıa doğru olarak kabul edilir, o vakıanın ispatına gerek kalmaz fakat davaya devam edilir. Oysa, kabul ile dava tamamen veya kısmen sona erer²⁰².

Davalı (veya davacı) vekilinin bir vakıayı ikrar edebilmesi için kural olarak vekaletnamesinde bu konuda verilmiş özel bir yetkinin bulunmasına gerek bulunmamaktadır. Oysa, davalı vekilin davayı kabul edebilmesi için vekaletnamesinde bu konuda özel bir yetkisinin bulunması gerekir (HUMK m. 63)²⁰³.

²⁰¹ KURU, C. IV, s. 3678

²⁰² KURU, C. IV, s. 3679

²⁰³ KURU - ARSLAN – YILMAZ, s. 623

İkrar ile davayı kabulün hukuki niteliği de birbirinden farklıdır. Davayı kabul, niteliği itibariyle hem maddi hukuka ait alt unsurları, hem de usul hukukuna ait unsurları bünyesinde bulunduran karma karakterli bir işlemdir. İkrar ise, salt bir usul hukuku işlemidir²⁰⁴.

Bazı yazarlar, davanın konusunun tek bir vakıa olması durumunda davalının bu vakıayı ikrar etmesi halinde ve davanın konusunun birden fazla vakıa olması halinde davalının tüm vakıaları ikrarı halinde davayı kabulün hüküm ve sonuçlarının doğacağını savunmuştur²⁰⁵.

Bir kısım yazarlar ise, idari yargılama usulünde ikrarın davanın kabulü şeklinde mütalaa edilmesi gerektiğini savunmuştur²⁰⁶.

İbranın konusu ise, tarafların aralarındaki borç ilişkisini kısmen veya tamamen sona erdirerek, borçluyu borcundan kurtarmak gayesi ile yaptıkları sözleşmedir. İbra bir akit olduğu için davayı kabulün aksine tek taraflı bir irade beyanı ile meydana getirilmesi mümkün değildir. Maddi hukuk işlemi olan ibra, borcu sona erdirirken karma karakterli bir hukuki işlem olan kabul, davayı sona erdirir. Bu yönleriyle, her ikisinin de doğurduğu hüküm ve sonuçlar birbirinden farklıdır.

Davayı kabul ile davanın kabulü kavramları da birbirinden farklıdır. Davayı kabul, daha önce de açıklandığı üzere davalının , davacının talep sonucuna rıza göstermesi suretiyle uyuşmazlığa son veren bir taraf işlemi olduğu halde davanın kabulü mahkemenin önüne gelen bir uyuşmazlıkta , davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü hususların , davaya bakan mahkeme tarafından usul ve kanuna uygun bulunarak kabul edilmesidir.

²⁰⁴ TANRIVER, Süha; Medeni Usul Hukukunda İkrarın Bölünüp Bölünemeyeceği Sorunu, TBBD, 1993/II, s. 219

²⁰⁵ GÜRDOĞAN, Burhan; Davaya Vekalette Özel Mezuniyeti Gerektiren Haller, Temsil ve Vekalette İlişkin Sorunlar Sempozyumu, MHAD., İstanbul, 1977, s. 159

²⁰⁶ KARAGÖZOĞLU, s. 54

C) Kabulün Şekli

Kabul, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda bir geçerlilik şekline tabi tutulmuştur. Kanun tarafından öngörölmüş yazılı veya sözlü şekilde yapılmış olma şartı, kabulün hem hukuki varlık kazanabilmesinin hem de hükümlerini doğurabilmesinin, temel şartını oluşturur.

Yani, kanunun öngördüğü (sözlü veya yazılı) şekilde yapılmamış olan kabul geçerli değildir. Böyle bir kabul ile dava (uyuşmazlık) sona ermez²⁰⁷.

Kabulün böyle bir geçerlilik şartına tabi tutulmuş olmasının nedeni, davayı sona erdirebilme ve icra edilebilme niteliklerine sahip bu işlem üzerinde, davalının sağlıklı biçimde düşünmesini sağlamak ve onun bu konuda acele bir karar vermesini önlemektir²⁰⁸.

HUMK'un 93. maddesine göre, davalı, duruşmada sözlü olarak davayı kabul edebilir. İdari yargılama usulü açısından ise, bir kısım yazarlara göre, idari yargıda istisnai olarak yapılan duruşmada davalı idarenin temsilcisi veya vekili olarak duruşmaya katılan kişi tarafından davanın kabul edildiği beyan edilebilir. Bu konu ileride ayrıntılı olarak incelenecektir.

Yukarıda feragat müessesesi incelenirken yapılan açıklamaların büyük bir kısmı, aynı zamanda kabul beyanı için de geçerlidir. Burada, bu hususlarla birlikte kabule ilişkin farklı durumlar da incelenecektir.

Feragatte olduğu gibi şartlı kabul geçerli değildir. Aynı şekilde, kabul beyanı açık ve anlaşılır olmalıdır. Kabul beyanı da yazılı veya sözlü yapılabilir. Kısmi kabul de mümkün olmakla birlikte kabulden de rücu edilemez.

²⁰⁷ KURU, C. IV, s. 3697

²⁰⁸ TANRIVER – Kabul, s. 34

D) Kabulün Şartları

I) Açılmış Bir Dava Olmalıdır

HUMK'un 93. maddesi, "feragat ve kabul beyanı dilekçe ile veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılır" hükmünü ihtiva etmektedir. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, kabulün söz konusu olabilmesi için öncelikle, görülmekte olan bir davanın bulunması gerekmektedir. Kabulün davanın derdest olduğu mahkemeye karşı yapılması onun aynı zamanda usulü karakterli bir hukuki işlem olmasının da normal bir sonucudur.

II) Kabul Şekil Kurallarına Uygun Olarak Yapılmalıdır

1) Kabul Beyanı Yazılı veya Sözlü Yapılabilir

Davayı kabul, sözlü kabul ve yazılı kabul olmak üzere iki türdür.

Sözlü kabulde, davalı davayı kabul ettiğine dair irade beyanını yargılama esnasında yapar (HUMK 93). Bu durumda, davalının kısmen veya tamamen davayı kabul ettiğine dair feragat beyanı duruşma tutanağına yazılır.

İdari yargılama usulünde yazılılık ilkesi egemen olduğu için duruşma yapılması İYUK m. 17 ve m. 18'de öngörülen şartların gerçekleşmesi şartlarına bağlanmış istisna bir uygulama olduğundan davalı idarenin (temsilcisinin veya vekilinin) duruşmada davayı kabul etmiş olduğuna dair sözlü beyanı bazı yazarlara²⁰⁹ göre geçerli sayılmazken bizim de katıldığımız diğer bir kısım yazarlar²¹⁰ kabulün idari yargıda HUMK'ta düzenlendiği şekilde sözlü olarak yapılabileceğini, kabulün duruşma

²⁰⁹ CANDAN'a göre, idari yargıda, feragat ve kabul konusundaki irade açıklamasının mutlaka yazılı; yani, dilekçe ile olması ve dilekçenin, davaya bakan idari yargı yerine hitaben yazılması şarttır. CANDAN, s. 763, aynı yönde, KARAGÖZOĞLU, s. 43

²¹⁰ KARAVELİOĞLU, s.745, YASİN, s. 178

sırasında sözlü olarak yapılması halinde bu durumun duruşma tutanağına geçirilerek sözlü kabulün geçerli sayılacağını kabul etmiştir.

Yazılı kabulde ise, davalı tarafından mahkemeye verilecek bir dilekçe ile davayı kabul edebilir. Bu halde, davalının dilekçe ile yaptığı davayı kabulün geçerli olabilmesi için dilekçedeki kabul beyanının ayrıca duruşma tutanağına geçirilmesine ve davalıya okunarak imza ettirilmesine gerek yoktur. Böyle bir kabul dilekçesinin (davalı veya kabule yetkili vekili tarafından) mahkemeye verildiğinin tutanağa yazılması yeterlidir²¹¹.

Çünkü, duruşma tutanağına eklendiği belirtilen yazılı belgelerin içeriği de tutanak metni hükmündedir. (HUMK m. 151/3, m. 156)

İdari yargılama usulünde, yazılılık ilkesi egemen olup, duruşma yapılması istisnai bir uygulama olsa da davalının duruşmada yazılı kabulüne ilişkin yukarıda yapılan açıklamalar idari yargı için de geçerlidir. Davalı idare, idari yargı merciinde duruşmasız olarak görülmekte olan davasında da duruşmalı olarak görülen davanın duruşma safhasının dışındaki bir safhasında da yazılı olarak davayı kabul edebilir. Bu durum da davalı idare davayı kabul ettiğine ilişkin yazılı beyanını (kabul dilekçesi) mahkemeye sunarak davayı kabul edebilir (HUMK m. 93, İYUK m. 4). Ancak davalı idarenin temsilcisinin veya vekilinin duruşma dışında vermiş olduğu kabul dilekçesinin altına, hakim tarafından imzanın davalı idareye (temsilcisine veya kabule yetkili vekiline) ait olduğu yolunda şerh verilmesi gerekir.

Kabul beyanının varlığını ve usulüne uygun olarak yapıldığını tespit eden, idari yargı yerince, kabul sebebiyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilir.^{212, 213, 214, 215}

²¹¹ KURU, C. IV, s. 3699

²¹² Resmi Gazete, 21.10.1985-18905: Haciz işleminin davalı idarece geri alınmasıyla, davanın konusu kalmadığından; dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, dosyanın işleminden kaldırılmasında isabet olmadığı hk. (kanun yararına bozma), D.6.D., 19.09.1985, E. 1985/610, K. 1985/1131, karar için bkz. CANDAN, s. 770

²¹³ D.11.D., 15.03.2004, E. 2001/3117, K. 2004/1188, karar için bkz. DEMİRCİ, Ünal; Davadan Feragat ve Davayı Kabul, Maliye ve Sigorta Yorumları Dergisi, Y. 18, S. 421, s. 123

²¹⁴ DİDDGK., 22.06.1973, E. 1970/580, K. 1973/543, karar için bkz. GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref - TAN, Turgut; İdari Yargılama Hukuku, C.2, Ankara, 2003, s. 1112

²¹⁵ ODYAKMAZ'a göre, uygulamada kabul beyanı halinde, mahkemeler, "davanın esası hakkında bir karar verilmeye yer olmadığına" karar vermektedirler. Bu şekilde karar verilmesi idari yargı

2) Kabul Beyanı Açık ve Anlaşılabilir Olmalıdır

Davalının davayı kabul etmesinin sonucu (davalı için) çok önemlidir. Bu nedenle, davalının beyanından onun gerçek amacının davayı kabul etmek olduğunun, açıkça anlaşılması gerekmektedir²¹⁶. Davalının irade açıklamasından, davacının talep sonucuna kısmen ya da tamamen rıza gösterdiğinin açıkça anlaşılması zorunludur.

Davalının beyanından onun gerçek amacının davayı kabul etmek olup olmadığı açıkça anlaşılamiyorsa, mahkemenin, davalıya gerçek amacının ne olduğunu açıklatması ve davalının beyanını ona göre değerlendirmesi gerekir²¹⁷.

İdari yargıda açılan davalarda davalı idarenin davayı kabule ilişkin irade beyanının açık ve hiçbir tereddüde yer vermeyecek bir biçimde kesin olması gereklidir. "... tarafından açılan ve mahkemenizin .../... esasına kayıtlı olan davada, iptali istenen Bakanlığımızın ... gün ve ... sayılı ... işlemi, geri alınarak, davacının tayin istediği yere

kararlarının etkisi ve uygulaması aşamasında sorunlara neden olabilmektedir. Kabul beyanı ile, davalı idare davacın netice-i talebine rıza göstermektedir. Bu durumda, mahkeme davacının talebi doğrultusunda karar vermeli, davacının talebi mahkeme kararında açıkça belirtilmelidir. İdari mahkemenin davalı idarenin davayı kabul etmesi halinde "karar vermeye mahal olmadığı" şeklinde karar vermesi, mahkemenin davacının kabul ile varlığı sübuta ermiş hakkını hükme bağlamaması, bu suretle davacının haklı isteğini askıda bırakması açılan davayı çözümlememesi anlamına gelmektedir.

²¹⁶ KURU, C. IV, s. 3693

²¹⁷ "2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31 inci maddesinde, bu kanunda hüküm bulunmayan hususlarda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacağı belirtilmiş, bunların arasında kabul de sayılmıştır. Anılan kanunun yollamada bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 52 nci maddesinde; kabul iki taraftan birinin, diğerinin netice-i talebine muvafakat etmesi olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi, kabulde karşı tarafın istemine muvafakat edilmesi söz konusudur. Vergi mahkemesi kararında, davalı idarenin, karşı tarafın borçlarının ödendiği yolundaki yazısı davanın kabulü olarak değerlendirilmişse de, yukarıdaki tanım dikkate alındığında, bu ifadeyi karşı tarafın istemini kabul etmek olarak anlamak mümkün değildir.

"Diğer taraftan, yurt dışına çıkabilmek için söz konusu vergilerin ödenmiş olması davanın konusunu ortadan kaldırmaz. Vergiye karşı açılan dava sonunda davacının söz konusu vergi ve cezanın sorumlusu olmadığı sonucuna ulaşırsa, gereksiz yere tahsil edilen meblağın davacıya iadesi gerekecektir. Davacının hangi sıfatla sorumlu tutularak takip edildiği, uygulanan takip işlemlerinin niteliği ve hukuka uygun olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken kararda yazılı gerekçelerle sonuçlandırılmasında isabet görülmemiştir." D.4.D., 04.11.1997, E. 1996/3981, K. 1997/3982, DD., S. 96, s. 166

yapılmış ve böylece, davadaki isteği tarafımızdan kabul edilmiş bulunmaktadır. Kabul sebebiyle konusu kalmayan dava hakkında bu yolda karar verilmesini arz ederim.” şeklinde düzenlenmiş bir kabul dilekçesi açık anlaşılabilir ve kesin olmasından dolayı bu şartları taşımaktadır. İdari yargı mercii davalı idarenin cevap dilekçesini vermemesi veya davalı idarenin temsilcisi / vekilinin duruşmalara gelmemesi davanın kabulü şeklinde yorumlayamaz. Ancak açık olarak davanın kabule edildiği bazen bildirilmekte ise de, bu anlama gelen “yapılan işlemde vazgeçildiği”, “davacının dava konusu ettiği işlemin kaldırıldığı” gibi bildirimlerin de davayı kabul anlamına geldiği kabul edilebilir²¹⁸.

Açık ve anlaşılabilir bir kabul beyanının davacının talep sonucunu konu alması gerekir. Bu irade beyanı ile davalı idare, davacının dava dilekçesinin talep sonucuna rıza göstermiş olmaktadır²¹⁹.

Sonuç olarak, davalı idarenin davayı kabul beyanı açık ve kesin olmalıdır. Bu ise, aynı zamanda zımni kabulün kural olarak mümkün olmamasını ifade eder ki, bu konu az sonra işlenecektir.

3) Zımni Kabul Geçerli Değildir

Davayı kabulün sonucu ağır olduğundan, kabul iradesinin açık ve kesin bir biçimde ortaya konulması şarttır. Davalı idarenin davayı kabul ettiği izlenimini verecek söz ve davranışlarına bakılarak onun davayı kabul ettiği sonucu çıkartılamaz. Yani, davalı idarenin irade açıklamasından, davacının talep sonucuna kısmen ya da tamamen rıza gösterdiğinin açıkça anlaşılması zorunludur.^{220,221} Örneğin, “.... tarafından açılan

²¹⁸ KARAGÖZOĞLU, s. 45

²¹⁹ D.4.D., 04.11.1997, E. 1996/3981, K. 1997/3982, karar için bkz. Akip Açıklamalı Kanun – İçtihat Programı Versiyon 3.0, Erişim Tarihi, 05.10.2009

²²⁰ TANRIVER - Kabul, s. 33

²²¹ “Dava açılmasından sonra 2003 yılı sicil döneminde almış olduğu sicil notu ile % 90 sicil ortalamasını sağlayan davacıya bu yeni durum ve şartlar gözetilerek yüksek lisans kıdemi verilmesi davanın kabulü olarak değerlendirilemez. Kıdem verilmesi üzerine davacının feragat dilekçesi vermesi nedeniyle davanın esası hakkında bir karar vermeye yer olmadığına karar verilmiştir.” AYİM. 3.D., 18.11.2003, E. 2003/39, K. 2003/159, AYİMKD., S. 19, s. 253

ve mahkemenizin .../... esasına kayıtlı olan davada, iptali istenilen Bakanlığımızın ... gün ve ... sayılı ... işlemi, geri alınarak²²², davacının tayini istediği yere yapılmış ve böylece, davadaki isteği tarafımızdan kabul edilmiş bulunmaktadır. Kabul sebebiyle konusu kalmayan dava hakkında bu yolda karar verilmesini arz ederiz.” denilmesi ve dilekçenin altına isim, soyadı veya unvan yazılarak yetkili tarafından imzalanması gereklidir. Buna karşın, davalı idarenin, idari işlemin uygulanmasını bir süre ertelemeşi davanın kabulü olarak kabul edilemez. Yine aynı şekilde, davalı idarenin süresinde cevap dilekçesi vermemesi de davalı idarenin davayı kabul ettiği şeklinde yorumlanamaz.

4) Kabul Beyanı Davaya Bakan Mahkemeye Yapılır

Geçerli bir davayı kabulden söz edilebilmesi için, davayı kabul beyanının usulüne göre oluşturulmuş bir mahkemede²²³ ve görülmekte olan bir dava sırasında yapılmış olması gerekir. Davayı kabule usuli karakterini veren özelliklerden birisi de budur. Yani, davayı kabulün yapılabilmesi için derdest olan bir davanın bulunması gerekir²²⁴. Ancak görevsiz veya yetkisiz mahkeme huzurunda yapılan kabullerin geçerli olup olmayacağı tartışılabilir. KURU, görevsiz mahkemeye karşı (hitaben) yapılan kabul beyanının da geçerli olduğunu kabul etmektedir^{225, 226}. Yine KURU, yetkisiz mahkemeye karşı yapılan kabul beyanının da geçerli olduğunu kabul etmektedir^{227, 228}. Buna göre, görevsiz mahkemede yapılan davayı kabul sonucunda hakim, görevsizlik kararı vermeksizin davanın kabul nedeni ile sona erdiğini tespit etmekle yetinecektir. Bu

²²² Davanın kabulünün, yetkili idare tarafından bu konuda usulüne uygun karar alınmasıyla olanaklı bulunduğu, salt davanın kabul edildiği yolundaki yazının, davanın kabul edilmiş sayılabilmesi için yeterli olmadığı hk. D.6.D., 18.06.2003, E. 2003/812, K. 2003/4044, karar için bkz. CANDAN, s. 766

²²³ Mahkemeden maksat kabulün ilişkin bulunduğu davanın görüldüğü mahkemedir.

²²⁴ KURU, C. IV, s. 3690

²²⁵ KURU, C. III, s. 2631

²²⁶ Aynı yönde bkz. ÖNEN, s. 89; ASLAN, s. 26

²²⁷ KURU, C. IV, s. 3690

²²⁸ Aynı yönde bkz. ÖNEN, s. 90, ASLAN, s. 28

aşamadan sonra mahkeme görevsizlik kararı veremez. Bir kısım yazarlar, bu çözümün usul ekonomisine de uygun bir çözüm olduğunu, davayı kabul halinde dava taraf iradesi ile sona ereceğinden görevli²²⁹ mahkemede bu işlemlerin yapılmasının, emek, zaman ve masraf kaybına yol açacağını, bu nedenle, görevsiz mahkeme huzurunda yapılan kabullerin de geçerli bir kabulün hüküm ve sonuçlarını doğurması gerektiğini savunmuştur²³⁰.

İdari davalar açısından görevsiz ve yetkisiz idari yargı merciinde yapılan kabulün geçerli olup olmadığı konusunda da çeşitli ihtimallere göre bir irdeleme yapmamız gerekmektedir.

Görevsiz ve/veya yetkisiz idari yargı merciine verilen kabul dilekçesi yine bu görevsiz ve/veya yetkisiz idari yargı merciine hitaben yazılmışsa bu idari yargı merciinin 2577 sayılı İYUK'un 4. maddesindeki açık düzenlemeden dolayı bu dilekçeyi kabul edebilme imkanı bulunmamaktadır. İYUK'un 4. maddesi, "Dilekçeler ve savunmalar ile davalara ilişkin her türlü evrak Danıştay veya ait olduğu mahkeme başkanlıklarına veya bunlara gönderilmek üzere idare veya vergi mahkemesi başkanlıklarına, idare veya vergi mahkemesi bulunmayan yerlerde asliye hukuk hakimliklerine veya yabancı memleketlerde Türk konsolosluklarına verilebilir." hükmünü düzenlemiştir. Görüldüğü üzere bir idari yargı mercii kendisinde derdest olmayan bir davaya ilişkin bir dilekçeyi (evrakı) sadece davanın derdest olduğu idari yargı merciine gönderilmek üzere verildiği takdirde kabul edebilir. Bu durumda, görevsiz ve/veya yetkisiz bir idari yargı merciine verilen ve görevli ve/veya yetkili idari yargı merciine göndermeye ilişkin herhangi bir ibare taşımayan kabul dilekçesinin kabul edilip sonuç doğurması düşünülemez.

Kanımızca, burada 2577 sayılı İYUK m. 15/1-a kıyas yoluyla uygulanarak görev kuralları esnek bir şekilde yorumlanarak usul ekonomisine uygun bir çözüme de ulaşılabilir. İYUK'un 15/1-a maddesinde idari yargının görevli olduğu konularda ise,

²²⁹ Naip veya istinabe hakiminin mahkemesi davaya bakan asıl mahkemenin devamı, onun uzatılmış bir kolu gibidir. Bu nedenle istinabe veya naip hakimler önünde yapılan kabuller aynen dava mahkemesi önünde yapılan kabuller gibi geçerlidir. Keşif sırasında yapılan kabullerde mahkeme huzurunda yapılan kabuller gibi hüküm ve sonuçlarını doğururlar. Yine, hakemler önünde gerçekleştirilen kabuller de, niteliği itibarıyla, mahkeme huzurunda yapılan kabul hükmündedir. Zira, hakem kararları, Devlet mahkemelerinden verilen kararlarla eşdeğer bir konumda bulunmaktadır.

²³⁰ ERMENEK , s. 84

görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verileceği düzenlenmiştir. Nasıl ki, idari yargının görevli olduğu konularda görevsizlik ve/veya yetkisizlik kararı veren idari yargı mercii dava dosyasını görevli ve/veya yetkili idari yargı merciiine gönderiyorsa kabul dilekçesinin verildiği görevsiz ve/veya yetkisiz idari yargı merciiinin de bu kabul dilekçisini davanın derdest olduğu idari yargı merciiine göndermesinin yerinde olabileceği kanaatindeyiz.

Görevsiz idari yargı merciiine verilen kabul dilekçesi davanın derdest olduğu görevli idari yargı merciiine gönderilmek üzere verilmişse İYUK m. 4'teki açık düzenleme gereği görevsiz ve/veya yetkisiz idari yargı mercii tarafından yukarıda belirtilen incelemeler yapılarak kabul edilip davanın derdest olduğu görevli ve/veya yetkili idari yargı merciiine gönderilir.

5) Davanın Her Aşamasında Dava Kabul Edilebilir

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun kabul konusunda atıfta bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda, davalı dava açıldığı andan itibaren hüküm kesinleşinceye kadar davayı kabul edebilir²³¹. Bu durumda, idari davanın açıldığı

²³¹ KURU' ya göre, davalı hüküm verilmeden önce davayı kabul ederse, mahkeme, kabul nedeniyle davanın kabulüne karar vermekle yetinir.

Hüküm verildikten ve fakat henüz temyiz edilmeden önce davalı davayı kabul ederse, mahkeme, yeniden duruşma açmadan (dosya üzerinde), verdiği hükmü kaldırarak, "kabul nedeniyle (gereğince) davanın kabulüne" karar verir.

Davalı hüküm temyiz edildikten sonra davayı kabul etmiş ve dava dosyası henüz Yargıtay'a gönderilmemiş (mahkemede) ise, mahkemenin, dosyayı Yargıtay'a göndermeden, dosya üzerinde, verdiği hüküm kaldırarak, "kabul nedeniyle (gereğince) davanın kabulüne" karar vermesi gerekir.

Davalının dosyanın Yargıtay'a gönderilmesinden sonra (temyiz veya karar düzeltme incelemesi sırasında) davayı kabul etmesi halinde, Yargıtay, esas hakkında inceleme yapmaksızın, mahkemenin kabul nedeniyle (gereğince) davanın kabulüne karar verebilmesi için, hükmü (sadece davanın kabul edilmiş olması nedeniyle) bozmakla yetinir.

Davalı, hükmün Yargıtay'ca bozulmasından sonra ve fakat mahkemece direnme kararı verilmesinden önce davayı kabul ederse, mahkeme, artık direnme kararı veremez; kabul nedeniyle (gereğince) davanın kabulüne karar vermekle yetinmelidir.

zamanın tespiti de önem kazanmaktadır. İYUK'un 6. maddesine göre, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına veya 4. maddede yazılı yerlere verilen dilekçelerin harç ve posta ücretleri alındıktan sonra deftere derhal kayıtları yapılarak tarih ve sayısı dilekçenin üzerine yazılır. Dava bu kaydın yapıldığı tarihten itibaren açılmış sayılır. Dolayısıyla, dava dilekçesinin kanunda belirtilen yerlere verilmesine rağmen harç ve posta ücretleri yatırılmamış ise, dava açılmış sayılamaz ve bu durumda davalının davayı kabul beyanı da geçerli değildir.

Bu durumda, idari davanın açılmış sayıldığı andan itibaren hüküm verilmesine kadar arada geçen safhada davalı idarenin davayı kabul edebileceği hususunda tereddüt bulunmamaktadır²³².

Hükümün verilmesinden sonra davayı kabulün yapılmasını, hükmün kesinleşmesinden önce davayı kabulün yapılması ve hükmün kesinleşmesinden sonra davayı kabulün yapılması şeklinde ikiye ayırarak incelemek gerekir.

Hükümün kesinleşmesinden önce davayı kabul, bazı özellikler arz eder. Mahkemenin vermiş olduğu hükme karşı temyiz yoluna müracaat edilmediği takdirde hükmün verilmesi ile kesinleşmesi arasında geçen safhada davalı davayı kabul edebilir. Dava hala ilk derece mahkemesinde derdest olduğu için ilk derece mahkemesi verdiği hükmü kaldırarak "kabul nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına" karar vermelidir.

YASİN'e göre, iptal veya tam yargı davalarında davanın reddine ilişkin ilk derece mahkemesi kararlarından sonra davanın kabulü mümkün olmamalıdır. Şöyle ki, bir iptal davasında ilk derece mahkemesi işlemin hukuka uygun olduğu kanaatine varıp davacının davasını reddettikten sonra, davalı idarenin kabul beyanı ile aynı işlemin hukuken devamı yönünde irade ortaya koyması, hukuka uygunluğu mahkemece tespit edilmiş bir işlemin iptali sonucunu doğuracaktır. Gerçi, idare hukuka uygun işlemleri değiştirebilir, ortadan kaldırabilir, ancak, bu işlemin mahkeme kararıyla iptali farklı hukuki sonuçlar ortaya çıkarabilecektir. Örneğin, bir atama işleminin iptali istemiyle açılan davada, ilk derece mahkemesi, işlemde herhangi bir hukuka aykırılık görmeyerek

Davalı, karar düzeltme aşamasında da davayı kabul edebilir.

Temyiz aşamasında davayı kabule ilişkin yukarıdaki açıklamalar, karar düzeltme aşamasındaki kabul için de geçerlidir. KURU, C. IV, s. 3685, TANRIVER, s. 105, ÜSTÜNDAĞ, s. 579

²³² CANDAN, s. 767, KALABALIK, s. 266, YASİN, s. 81. Ancak KARAGÖZOĞLU, idari davanın her safhasında davayı kabulün mümkün bulunduğunu kabul etmektedir. KARAGÖZOĞLU, s. 46

davacının talebini reddetmesine rağmen, davalı idarenin kabul beyanı ile bu işlemin iptalini sağlaması söz konusu olabilecektir.

Kanımızca, idari yargılama usulünde, ilk derece mahkemesi kararını verdikten sonra kabul beyanı geçerli olmamalıdır. İdare, bu hukuka uygun işlemi idare hukuku ilkeleri çerçevesinde değiştirilebilir, kaldırılabilir veya geri alabilir. Tam yargı davalarında da, ilk derece mahkemesinin davacının talebini reddetmesinden sonra, idarenin kabul beyanında bulunması, tam yargı davasının konusu olan talebini karşılaması sonucunu doğuracaktır. Bu durumda ise, davacının hukuken doğmadığı mahkemece tespit edilen bir haktan yararlandırılması söz konusu olabilecektir. Böyle bir olasılıkta, idarenin zarara uğratılması, üçüncü kişilerin haksız kazanç ve menfaat temin etmeleri gibi sonular doğabilecektir. İlk derece mahkemesinin davacının talebinin reddine ilişkin kararlarından sonra idarenin kabul beyanında bulunmaması gerekecektir.

Mahkemenin vermiş olduğu hükme karşı temyiz yoluna müracaat edildikten sonra davalı davayı kabul etmişse, Danıştay, mahkemenin hükmünü davayı kabul nedeni ile bozmakta ve davanın kabul nedeni ile sona erdiğini tespit etme imkanını ilk derece mahkemesine (ilgili Danıştay dairesine) vermektedir²³³.

Kanımızca, Danıştay bu aşamada yapılan bir kabul halinde, davayı kabul dilekçesinin altındaki imzanın davalı idare vekilinin veya temsilcisinin olduğu hususunu tespit ettikten sonra davayı kabul nedeni ile hükmü bozmak yerine usul ekonomisine de uygun olarak davayı kabul nedeni ile karar verilmesine yer olmadığı biçiminde değiştirerek veya düzelterek hükmü onaması gerekir.

Davalı idare, hüküm bozulduktan sonra ve fakat mahkemece direnme kararı verilmeden önce davayı kabul ederse mahkeme direnme kararı veremez. Davanın davayı kabul nedeni ile sona erdiğini tespit etmekle yetinir.

Davalı idare, mahkeme direnme kararı verip dosyayı henüz Danıştay'a göndermediği bir safhada davayı kabul ederse, bu durumda ilk derece mahkemesi dosyayı Danıştay'a göndermeksizin davanın kabul nedeni ile sona erdiğini tespit etmelidir.

²³³ DİDDGK., 26.06.1998, E. 1998/249, K. 1998/278, D.6.D., 16.01.1997, E. 1996/3928, K. 1997/330, kararlar için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 1375, aynı yönde DİDDGK., 27.10.1995, E. 1995/765, K.1995/742, DD., S. 91, s. 126

Hükmün kesinleşmesinden sonra ise, davayı kabul yapılamaz. Zira, hükmün kesinleşmesi ile ortada kabul edilebilecek derdest bir dava kalmaz.

6) Şarhı Kabul Mümkün Değildir

Şart, bir hukuki işlemin sonuçlarının gelecekte gerçekleşmesi şüpheli bir olaya bağlanmasıdır²³⁴. Her şeyden önce kabul tek yanlı bir usul işlemi olduğu için²³⁵ ve usul işlemleri de kural olarak şarta bağlı olarak yapılamayacağı için şarta bağlı kabul mümkün değildir²³⁶.

Davayı kabulün temel işlevi, mahkeme tarafından verilecek bir hükme gerek kalmaksızın davanın sona ermesini sağlamasıdır. Davayı kabulün şarta bağlanabilirliği kabul edilecek olursa, davanın sona erip ermediği hususunda da belirsizlik meydana gelir, bu durum ise, hukuki güvenliği ve istikrarı tamamıyla ortadan kaldırır. Ayrıca bir davayı sona erdiren işlemin yargılamaya tümüyle yabancı ve gerçekleşeceği tümüyle şüpheli olan bir olguya bağlanabilirliğine gerçekçi ve makul bir gerekçe göstermek de mümkün değildir²³⁷.

HUMK'un 95. maddesi hükmüne göre, kabul kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağından, herhangi bir şart ileri sürerek idari davayı kabul etmek bu açıdan da mümkün bulunmamaktadır. Bunun nedeni ise, idari davalarda şarta bağlı hüküm verilememesidir. Çünkü, davayı kabul ile taraflar arasındaki uyumsuzluk sona ermektedir. Esasen, hükmün bir amacı da taraflar arasındaki uyumsuzluğu, bir tereddüde yer kalmayacak şekilde sona erdirmektir. Eğer kabulün şarta bağlı olarak yapılabileceği kabul edilirse, bu hükmün yukarıdaki özelliğine de aykırı olacaktır.

Davalı idarenin davayı şartlı olarak kabul etmesi halinde, davalı idarenin bu işlemi hiç yapılmamış da sayılamaz. Bu beyan, davalı idare tarafından yapılmış bir sulh

²³⁴ SİRMEN, s. 30

²³⁵ GÖZÜBÜYÜK- DİNÇER, s. 1111

²³⁶ ÜSTÜNDAĞ, s. 417

²³⁷ TANRIVER, Süha; Şartlı Hüküm Kavramı ve Verilip Verilemeyeceği Sorunu, BATİDER, 1998/2, S. 45-50 , s. 49

teklifidir²³⁸. Sulh ise, içeriği itibariyle bir maddi hukuk işlemi ve aynı zamanda da bir akittir. Davalı idarenin şartlı davayı kabulüne davacı da olumlu cevap verirse, dava yine de sona erer. Ancak bu durumda, davayı sona erdiren olgu davanın kabul edilmesi değil, tarafların arasında oluşan bir sulh akdidir.

Davacı, davalı idarenin şarta bağlı kabulüne olumlu cevap vermezse, bu durumda, ortada teknik anlamda bir davayı kabul bulunmadığından, mahkeme şartlı olarak yapılan kabulü dikkate almaksızın yargılamaya kaldığı yerden devam eder²³⁹.

7) Davayı Kabul Karşı Tarafın Kabulüne Bağlı Değildir

Davalı idarenin davayı kabul beyanının geçerli olabilmesi için tek taraflı bu beyanın davacı tarafından kabul edilmesine gerek bulunmamaktadır²⁴⁰. Bu irade beyanının kendisinden beklenen hüküm ve sonuçları doğurabilmesi mahkeme veya davacı tarafından kabul edilmesine bağlı değildir. Bunun için davayı kabul dilekçesinin davacıya tebliğ edilmesine gerek yoktur. 2494 sayılı Kanundan önceki HUMK m.93'e göre, duruşma dışındaki davayı kabul dilekçesinin mahkemeye iki nüsha olarak verilmesi ve dilekçenin bir nüshasının davacıya tebliğ edilmesi gerekmekte idi. 2494 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle davayı kabul dilekçesinin davacıya tebliğine ilişkin hüküm 93. madde metninden çıkarılmıştır²⁴¹.

Davalı idare davayı kabul ettiğinde, bu durum idari davanın iptal hükmüyle sonuçlanması ile aynı hukuki sonuçları doğuracağından, ve davayı kabul eden idare davayı kaybetmiş gibi sonucuna katlanması gerekeceğinden, davacının davalı idarenin davayı kabul beyanını kabul etmesinin söz konusu olmaması gerekir²⁴².

²³⁸ KURU, C. IV, s. 3687, PEKCANITEZ – ATALAY – ÖZEKES, s. 501

²³⁹ KURU, C. IV, s. 3585

²⁴⁰ Öte yandan kabul tek taraflı irade beyanı niteliğinde olduğundan, kabulün bir hukuki sonuç doğurabilmesi davacının rıza göstermesine bağlı bulunmamakta bu nedenle kabul dilekçesinin davacıya tebliğ edilmemiş olması sonucu değiştirmez. D.7.D., 09.05.1977, E. 1976/1511, K. 1977/1770, karar için bkz. DEMİRCİ, s. 123

²⁴¹ KURU, C. IV, s. 3700

²⁴² Bu yönü ile davayı kabul beyanı davadan feragatle benzerlik gösterirken; mahkeme huzurunda yapılan sulhlerden de ayrılır. Zira, mahkeme huzurunda yapılan sulhler birer sözleşmedirler. Yani, mahkeme huzurunda bir sulh sözleşmesinin yapılabilmesi için tarafların

Davacının dava konusu yapmış olduğu hususa, başka bir deyimle neticei talebine davalı tarafından muvafakat edilmiş ve dolayısıyla da, davacı davanın lehine sonuçlanması halinde elde edeceğini umduğuna, davalının davayı kabul etmesiyle kavuşmuştur²⁴³.

8) Kısmen Kabul Mümkündür

İdari davayı kabul tam veya kısmi olabilir. Davalı idare davadaki son istem (netice-i talep) bölünebiliyorsa, davayı kısmen kabul edebilir. Örneğin, davalı idare “dava konusu işlemin, şuna ilişkin kısmını, davacının bu konudaki istemini kabul ederek geri almış bulunuyoruz” veya “tazminat miktarının şu kadarını davacıya ödemeyi kabul ediyoruz.” diyebilir²⁴⁴. İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun atıfta bulunduğu HUMK’ta davalının davanın bir kısmını kabul etmesine engel teşkil edecek bir hüküm yoktur.

HUMK m. 94/3’teki “feragat ve kabul neticei talebin bir kısmı hakkında ise ...” ifadesi kısmi kabulün mümkün olduğunu göstermektedir. Davada tasarruf ilkesinin bir yansıması olan kabulde davalı idare, davanın tamamı üzerinde tasarruf edebileceği gibi bir kısmı üzerinde de tasarruf edebilir. Öte yandan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının 313. maddesinde “kısmen feragat ve kabulde , feragat edilen veya kabul edilen kısmın , dilekçede yahut tutanakta açıkça gösterilmesi gerekir” denilerek , kısmi kabulün olanaklı olduğu somut bir şekilde gösterilmiştir.

İdari dava türlerinden olan tam yargı davasında, davalı idare dava konusunun bir kısmını kabul edebilir. Davalı idare, maddi ve manevi zarar talebiyle açılan davada, maddi zarara ilişkin talebi veya manevi zarar talebini kabul edebilir. Ayrıca maddi veya manevi zarar talebinin bir kısmını da kabul edebilir.

İptal davaları açısından da davalı idarenin birden çok istemi kapsayan dava dilekçelerinde bazı istemleri kabul etmesi hali, kısmi kabule örnek teşkil eder. Nitekim

karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarına, yani icap ve kabule ihtiyaç vardır. Yine sulhun gerçekleşebilmesi için tarafların karşılıklı bir biçimde fedakarlıkta bulunmalarına gerek vardır.

²⁴³ KARAGÖZOĞLU, s. 43

²⁴⁴ CANDAN, s. 765

bu konuda, Danıştay davacının intibakla ilgili isteminin reddedilmesinin ve askerlikte geçen sürenin terfi süresine sayılmış olmasını idarece bildirilmesini kısmi kabul olarak kabul etmiş ve bu talep hakkında kabul nedeniyle karara yer olmadığına karar vermiştir²⁴⁵.

Tam kabulün varlığı halinde, dava bütünüyle, kısmi kabulün varlığı halinde ise, ilişkin bulunduğu kesim açısından sona erer, davanın kısmen kabulü ile kabul edilmeyen kısım için davaya devam edilir. Davanın kabul edilen kısmı için ise, gerekirse ilamlı icra takibi yapılabilir²⁴⁶.

9) Kabulden Rücu Edilemez

Davayı kabul, kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağı için davayı kabul etmiş olduğunu bildiren davalı idarenin kabulden rücu etmesi düşünülemez. Davayı kabul eden idare, kesin bir hükmün sonucuna katlanmak zorunda olduğu için artık bundan rücu edemez ve kabul ile dava son bulur. Bu nedenle, mahkeme henüz kabul nedeniyle davanın kabulüne karar vermemiş olsa bile, davalı idare kabulden dönemez, kabulü ile bağlıdır²⁴⁷.

Davayı kabulden rücu edilip edilemeyeceğine ilişkin tartışmalar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanun'un 93. maddesi, 2494 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce yoğun şekilde yapılmakta idi. Eski 93. maddeye göre, davalı celse dışında davayı kabul etmek isterse, iki nüsha dilekçe düzenlenmesi ve bu iki nüsha dilekçenin bir nüshasının davacıya tebliğ edilmesi gerekmekte idi. HUMK'un 93. maddesinin yeni şekline göre, davalının kabul dilekçesinin henüz davacıya tebliğ edilmediği gerekçesiyle kabulden dönülemeyeceğine hiçbir tereddüt kalmamıştır²⁴⁸.

²⁴⁵ D.5.D., 30.09.1970, E. 1969/877, K. 1970/4103, karar için bkz. KARAGÖZOĞLU, s. 46

²⁴⁶ PEKCANITEZ – ATALAY – ÖZEKES, s. 504

²⁴⁷ “... Davacının 30.06.1991 günlü dilekçesi ile ise, davasından vazgeçmesine dair talebinin geçersiz sayılarak dava dilekçesinin işleme konulmasını istediği anlaşılmış olup, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 95. maddesine göre feragat kati bir hükmün hukuki neticelerini doğuracağından, feragatten rücutün mümkün bulunmadığı gerekçesiyle...” D.5.D., 02.07.1992, E. 1992/2676, K. 1992/2180, karar için bkz. COŞKUN-KARYAĞDI, s. 354

Kabulden rücu edilemeyeceğine ilişkin kuralın önemli bir istisnası, davayı kabul eden davalının hata, hile ve ikrah gibi iradeyi sakatlayıcı nedenlerle kabul beyanının geçersizliğini öne sürebilmesidir. KURU,²⁴⁹ hata, hile veya ikrah ile davanın kabul edilmiş olması halinde davalı için iki yol öngörmüştür.

Bu yollardan ilki hata, hile veya ikrah nedeni ile davanın kabul edilmiş olması halinde kabulün feshi (iptali) davası açılmasıdır. KURU'ya göre, diğer maddi hukuk işlemlerinde olduğu gibi (BK m.23 vd.) hata, hile veya ikrah nedeniyle kabulün feshi (iptali) için de dava açılabilir. KURU, fesih davası hakkını kullanmayan davalının aynı dava içinde de kabulün hata, hile veya ikrah nedeniyle geçersiz olduğunu ileri sürebileceğini ifade etmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısında da, hata, hile veya ikrah nedeniyle kabulün iptali için dava açılabilmesi öngörülmüştür.

Kanımızca, davayı kabul eden davalı idare bu kabulünden rücu edemez. Kabul, tek taraflı, mahkemeye yönelik kayıtsız, şartsız açık ve kesin bir irade beyanı olması, sıkı şekil koşullarına bağlı olması, davayı sona erdirme ve hükmü gereksiz kılma niteliklerine sahip olması nedeniyle kabulün rücu edilmek suretiyle hükümsüz kılınması mümkün olmamak gerekir.

Kabul, ıslah yoluyla da hükümsüz kılınamaz²⁵⁰. İleride ayrıntılı olarak inceleneceği üzere vekili olan davalı idare, vekilinin davayı kabul etmiş olması halinde bu kabulden dönemez.

²⁴⁸ Alman Hukukunda da ilke olarak davayı kabulden rücu edilemeyeceği kabul edilmektedir. Ancak bazı Alman hukukçular davalının kabul beyanını kabul üzerine mahkemece karar verilmesine kadar davacının muvafakati ile geri alınabileceğini dile getirmektedir.

²⁴⁹ KURU, C. IV, s. 3728

²⁵⁰ KURU, C. IV, s. 3727

III) Davayı Kabul Yetkili Tarafından Yapılmalıdır

1) Davalı İdarenin Davayı Kabulü

HUMK'un kabulü tarif eden 92. madde hükmünde, her ne kadar iki taraftan birisi denilse de, bunu idari yargılama usulünde "davalı idare" olarak anlamak gerekir. Çünkü, davayı kabul etme yetkisi, ancak kendisine karşı dava açılmış olan idareye ait olabilir. Burada, kamu alacağının takibi ile görevli vergi dairelerinin durumuna değinilmesi gerekir. Vergi dairelerinin vergi hataları gibi kanunun açıkça öngördüğü durumlar dışında, vergi alacağından vazgeçmeleri, yani davayı kabul ederek, davacıyı borçtan kurtarmaları yetkilerine girmez. Zira, 4353 sayılı Maliye Vekaleti Baş Hukuk Müşavirliğinin ve Muhakemat Umum Müdürlüğünün Vazifelerine , Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanun'un 27 ila 29. maddeleri arasında Hazineyi ilgilendiren davalarda feragat etmeye yetkili makamlar sayılmıştır. Sayılan bu makamlar davadan feragat yetkili olduklarına göre, kıyas yoluyla davayı kabul yetkilerinin bulunduğu varsayılmaktadır²⁵¹. Belirtilen bu makamlar arasında vergi daireleri gösterilmediğine göre "kanunilik ilkesi" uyarınca vergi dairelerinin hem davadan feragat hem de davadan kabule yetkili olmadıkları açıktır. Dolayısıyla, kanunda öngörülen durumlar dışında, vergi dairelerinin kabulleri, sonuç doğurucu nitelikte değildir²⁵².

Nitekim, Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 06.10.1972, E. 1972/479, K. 1972/820 sayılı kararında 4353 sayılı Kanunda vergi dairelerine davadan feragat yetkisi veren bir hüküm bulunmadığından vergi dairesi müdürlüklerinin davadan feragat edemeyecekleri hükme bağlanmıştır.

Kanımızca, 4353 sayılı Kanunda feragat etmeye yetkili makamlar açık bir şekilde sayıldığından ve vergi daireleri feragat etmeye yetkili makamlar arasında gösterilmediğinden, pozitif hukukumuza göre, vergi dairelerinin davadan feragat ehliyetlerinin bulunmadığı açıktır. Ancak vergi daireleri nasıl ki belirli hadler dahilinde

²⁵¹ Bu varsayım, HUMK'un 93 ila 95. maddelerinde feragat ve kabul ortak hükümlere tabi tutulduğu için ve davadan feragat yetkisi doğal olarak davayı kabul yetkisini de gerektirdiği için haklıdır.
²⁵² CANDAN, s. 767

vergi aslı ve cezaları üzerinde uzlaşma yapabiliyorsa, yine belirli hadler dahilinde olmak şartıyla davayı kabul yetkisi ile de yetkilendirilmeleri gerekmektedir.

Hazineyi ilgilendirmeyen davalarda ise, idarelerin davadan feragat ehliyeti vardır. Kamu idaresi , açmış olduğu davadan yetkili organı aracılığıyla feragat edebilir²⁵³. Bu davalarda kamu idareleri adına davayı takip eden vekil ise, ancak vekaletnamesinde özel bir yetki olan feragat yetkisine sahipse davadan feragat edebilir²⁵⁴.

2) Vekilin Davayı Kabulü

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesi tarafların vekilleri konusunda da HUMK'a atıfta bulunmuştur. HUMK m. 63'e göre ise, davalının vekilinin davayı kabul edebilmesi için, vekaletnamesinde açık bir kabul yetkisinin bulunması gerekir²⁵⁵. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu m. 62'de belirtilen vekaletin kanuni kapsamı dışında kalan ve müvekkil aleyhine ağır ve ciddi sonuçlar doğurabilecek nitelik taşıyan işlemler için vekile özel yetki verilmesi gerekir²⁵⁶. HUMK m. 63'te belirtilen ve vekile özel yetki verilmesi gerektiren hallerden birisini de davayı kabul oluşturur.

İdari yargılama usulünde, davalı idare açılan iptal veya tam yargı davasını vekil aracılığıyla takip ediyor olsa bile, davanın asli sahibi olduğundan davayı kabul açıklamasında bulunabilir. Ancak vekilin yapmış olduğu kabul, davalıyı da bağlayacağından davalı idare vekilinin davayı kabul etmesinden sonra davayı kabulden dönemez²⁵⁷.

Devlete karşı açılan davalarda, Devleti hazine avukatları temsil eder, dolayısıyla, davayı da hazine avukatları kabul eder. Ancak hazine avukatlarının Devleti karşı açılan davaları kabul edebilmesi için kabul edilecek miktara göre, Kaymakam (4353 sayılı Kanun m. 27), Vali (4353 sayılı Kanun m. 27), Maliye Bakanı (4353 sayılı Kanun m.

²⁵³ KURU, C.III, s. 2562

²⁵⁴ KARAGÖZOĞLU, s. 30

²⁵⁵ KURU, C. IV, s. 3680

²⁵⁶ Alman Hukukunda vekilin davayı kabul edebilmesi için özel bir yetkisinin bulunması gerekmez. Davayı kabul yetkisi sulh ve feragat yetkisi ile birlikte davaya vekaletin kanuni kapsamı içerisinde yer alır. (Alman Usul Kanunu) GÜRDOĞAN, s. 151

²⁵⁷ KURU, C. IV, s. 3680

28) veya Danıştay (4353 sayılı Kanun m. 29) tarafından davanın kabulüne izin verilmiş olması gerekir²⁵⁸. Bu izin alınmaksızın yapılacak davayı kabul geçersizdir.

3) Davalı İdarenin Vekil Dışındaki Temsilcilerinin Davayı Kabulü

Devlet tüzel kişiliği dışında bir tüzel kişiliği bulunan genel müdürlüklerin taraf bulunduğu davalarda , genel müdürlüğü hazine avukatları değil, genel müdürlüğün kendisine bağlı hukuk müşavirleri temsil ederler. Dolayısıyla, davayı da genel müdürlüğe bağlı hukuk müşavirleri kabul eder²⁵⁹. Ancak hukuk müşavirinin davayı kabul edebilmesi için, ilgili genel müdürlüğün yürütme organı tarafından hukuk müşavirine davayı kabul yetkisi verilmiş olması gerekir.

İl özel idaresinin taraf bulunduğu davalarda, il özel idaresini vali temsil eder²⁶⁰. Ancak, vali uygun gördüğü bir memura da (örneğin, kaymakama veya il özel idaresi müdürüne) temsil yetkisi verebilir. Kendisine temsil yetkisi verilen memur, özel idarenin taraf bulunduğu davaları takip edebilir. Dolayısıyla, il özel idaresinin taraf olduğu davalarda, davayı vali veya temsil yetkisi verdiği memur kabul edebilir.

Belediyelerde ise, belediyenin taraf olduğu davalarda belediyeyi belediye başkanı temsil eder. Ancak belediye başkanının belediyeye karşı açılan davaları kabul edebilmesi için, belediye meclisinin özel yetki vermesi gerekir. Aksi halde belediye başkanı belediyeye karşı açılmış olan davaları kabul edemez. (5393 sayılı Belediye Kanunu m. 38/c)²⁶¹

Köy tüzel kişiliğine karşı açılan davalarda köyü köy muhtarı temsil eder²⁶². Bu nedenle, köye karşı açılacak davaları köy muhtarı kabul edebilir. Ancak köy muhtarının

²⁵⁸ 4353 sayılı Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşaviri ve Muhakemat Umum Müdürünün Vazifelerine Devlet Davalarının Takibi Usullerine Dair Kanun'un 27, 28, 29, 30, 31 ve 34 üncü maddelerindeki parasal sınırların günün şartlarına uygun biçimde yılları Bütçe Kanunlarında belli edileceği, 26.10.1988 tarih ve 3484 sayılı Kanunla kabul edilen 31.10.1978 tarihli KHK – 17'nin 1 inci maddesinin (c) bendinde hükme bağlanmıştır. KURU, C. IV, s. 3684

²⁵⁹ KURU, C.I, s. 1143

²⁶⁰ GÜNDAY, Metin; İdare Hukuku, 5. B., Ankara, 2002, s. 322

²⁶¹ KURU, C. IV, s. 3684

²⁶² 442 sayılı Köy Kanunu m. 37/7

köye karşı açılan davaları kabul edebilmesi köy ihtiyar heyetinin vereceği özel izne bağlıdır. Aksi halde köy muhtarının davayı kabul beyanı kendisinden beklenen hüküm ve sonuçları doğurmaz²⁶³.

4) Müdahilin Davayı Kabulü

İdari yargıda İYUK'un 31. maddesinin yaptığı yollama nedeniyle davaya müdahale konusunda da HUMK hükümleri uygulanır. Üçüncü kişilerin davaya katılmasına ilişkin HUMK hükümlerinin idari yargıda genellikle aynen uygulandığı gözlemlenmekle birlikte bazı yazarlar,²⁶⁴ idari yargıyı re'sen araştırma yetkisine sahip olmasından dolayı idari davada üçüncü kişilerin hukukunun yeterince korunamaması gibi bir endişe söz konusu olmadığından idari yargıda davaya müdahale müessesine gerek olmadığı görüşündedir.

Bir dava sonucunda verilecek karar üçüncü kişiyi de etkileyecekse, üçüncü kişinin davanın taraflarının birisinin yanında davaya müdahil olarak katılmasını sağlayan müessese fer'i müdahale olarak adlandırılır²⁶⁵. Davaya müdahil olarak katılan üçüncü kişi davada taraf değildir. Sadece davayı kazanmasında menfaati olduğu tarafın yardımcısı gibidir. Ona yardım eder²⁶⁶.

Fer'i müdahil, lehine katıldığı tarafça yetkili kılınmadıkça dava konusu üzerinde tasarrufta bulunamaz, dolayısıyla, davayı kabul de edemez^{267,268}. HUMK'un 53. maddesi de müdahili "hakkı veya borcu sonucuna bağlı olan" kişi olarak tanımlamış olup, müdahil davada taraf değildir. Müdahil lehine davaya katıldığı tarafla birlikte hareket

²⁶³ KURU, C. IV, s. 3684

²⁶⁴ DİNÇ, M. İlhan / CANDAN, Turgut; İdari Yargılama Usulünde Davanın İhbarı, DD., S. 84, s. 3

²⁶⁵ KURU, C. IV, s. 3451, PEKCANITEZ, Hakan; Medeni Usul Hukukunda Feri Müdahale, Ankara, 1992, s. 17

²⁶⁶ KURU / ARSLAN / YILMAZ, s. 602, PEKCANITEZ, s. 18

²⁶⁷ Katıldığı tarafla birlikte hareket etmek zorunda olan müdahilin, katıldığı taraf olan davalı idarenin bu konuda isteminin bulunmaması sebebiyle, yerinde görülmediği hk. D.6.D., 27.09.1994, E. 1994/2278, K. 1994/3246, karar için bkz. CANDAN, s. 756

²⁶⁸ KURU, C. IV, s. 3478, 3685, KURU - ARSLAN - YILMAZ, s. 605, PEKCANITEZ, s. 147

etmelidir²⁶⁹. Davayı kabul ise, ancak davalı idare için söz konusu olup müdahilin davayı kabul ettiğine dair beyanı davayı sona erdirmemektedir. İdari işlemlerin yargısal denetiminin yapıldığı iptal davalarında davalı idare yanında fer'i müdahil olarak davaya katılanın davayı kabul beyanının davayı sona erdireceği düşünülemez. Bunun nedeni, kamu yararı amacıyla tesis edilen bir idari işlemin hukuka aykırı olarak tesis edildiğine ilişkin tespitin, işlemi yapan idari merci veya işlemin yargısal denetimi ile görevli idari yargı merci tarafından değil de herhangi bir kamusal güç ve ayrıcalığı olmayan fer'i müdahil tarafından yapılmasının idari yargının kamusal karakterine ve iptal davasının objektiflik özelliğine tamamen ters düşmesidir. Fer'i müdahil, sadece asıl tarafın yararına aykırı olmayan usul işlemlerini yapabilir.

Davada karar, fer'i müdahile değil, davanın taraflarına (davacısına ve davalısına) yönelik olarak verilir. Ancak, kararda, fer'i müdahilin iddia ve savunmalarına da yer verilir, katılmadan doğan masraflar hüküm altına alınır.

Asli müdahale türü ise, idari uyuşmazlıkların özellikleri ve idari davaların süreye bağlı olmaları nedeniyle idari yargıda uygulanamaz.

§ 5. İDARİ DAVALARDA DAVAYI KABUL

A) İptal Davalarında Davayı Kabul

İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 31 ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu madde 56'da, idari yargıda davayı kabul halinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun davayı kabule ilişkin hükümlerinin uygulanacağına dair bir atıf vardır. Buna göre, idari yargılama usulünde davayı kabulün yapılması halinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 92., 93., 94. ve 95. madde hükümleri uygulanacaktır. Ancak her iki yargı kolunun özellikleri farklı olduğundan, Hukuk Usulü Muhakemeleri

²⁶⁹ “.....müdahil iltihak ettiği tarafla birlikte hareket edeceğine , ancak iltihak olunan Başbakanlık tarafından davanın duruşmalı olarak görülmesi hakkında bir istek vaki olmadığına binaen müdahil vekilinin bu yoldaki talebi üzerine duruşma yapılmasına yer olmadığına “ DDDK. , 06.04.1973. , E. 1971/788, ara karar için bkz. AİD. , C.6 , S.2 , s.110

Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanırken idari yargının kendine özgü nitelikleri²⁷⁰ de dikkate alınmalıdır.

İdari yargının varlık nedeni, idarenin hukuka uymasını sağlanması ve idare edilenlerin, idarenin haksız eylem ve işlemlerine karşı korunmasıdır²⁷¹. Bu yolla, bireyler idareye karşı korunurken, idari eylem ve işlemlerin yasalara uygunluğu da kontrol edilmiş olmaktadır. İdari dava, bir yönü ile idari eylem ve işlemler üzerinde bir denetim aracı ve bir ölçüde idari eylem ve işlemlerin yeniden incelemeye tabi tutulması olduğundan, idare mahkemeleri adliye mahkemelerinden farklı olarak yargısal incelemesini yaptığı işlemler üzerinde kamu yararı denetimi yapmakla da görevlidir. Böyle bir denetleme, davanın taraflarının hak ve menfaatlerini aşan bir durumu ortaya koyar. İdari yargıda taraf beyan ve istemlerini aşan re'sen araştırma ve inceleme yönteminin en önemli varlık nedeni budur. (İYUK m. 20, AYİM m. 54)²⁷² İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 31 ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu madde 56 yorumlanırken, idari yargının bu amacı ve varlık nedeni de dikkate alınmalıdır.

Bu kurallardan hareketle, idari yargıda davayı kabulün idari dava türlerinden olan iptal davaları açısından irdelenmesi gerekmektedir.

İptal davası, idari yargının varlık kazanmasından sonra ortaya çıkan idari yargıya özgü bir dava türüdür. İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 2'de düzenlenmiştir. Bu dava menfaatleri ihlal edilen kişilerce idari bir işlemin iptali için açılır. Ancak buradaki menfaatten subjektif bir hakkın ihlalini anlamamak gerekir. Bu menfaat davacı ile idari işlem arasında makul ve ciddi bir ilişkinin varlığıdır²⁷³. Bu menfaat şartı davanın esasına ilişkin bulunmayan, sadece davanın kabulü ve dinlenilmesi için aranılan bir usul ve şekil şartıdır²⁷⁴.

²⁷⁰ YAYLA, Yıldızhan; İdari Yargılamanın Özelliği, Atatürk'ün 100. Doğum Gününü Kutlama

Sempozyumu, Ankara, 15 – 16 Mayıs 1981, s. 129

²⁷¹ GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER, s. 5

²⁷² ÇIRAKMAN, Erol; Hukuk Yargılama Usulünün İdari Yargıda Uygulanması, İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, Ankara 10-11-12 Haziran 1982, Ankara, 1982, s. 105 (Çırakman – Sempozyum 1982)

²⁷³ ONAR, s. 1232

²⁷⁴ ONAR, s. 1232

İptal davasının amacı, idari işlemin hukuka uygunluğu karinesini çürüterek²⁷⁵ hukuka aykırı bir idari işlemin ortadan kaldırılması²⁷⁶ veya değiştirilmesi olduğundan, iptal davası inşai bir davadır ve bu davalar sonunda verilen kararlarda inşai bir karardır²⁷⁷. İptal davası neticesinde bir idari işlem tamamen veya kısmen iptal edilir. İptal edilen işlem sadece davacıyı ilgilendiren subjektif nitelikli bir işlem değilse, iptal davası sonucunda verilen iptal kararı sadece davacıyı değil, davada taraf olmayan ve fakat kararla ilgisi bulunan diğer kişileri de etkiler. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 237. maddesindeki kesin hükmün nisbiliği kuralı burada işlerlik kazanamaz. Bu iptal davasının objektif nitelikli bir dava oluşundan kaynaklanır²⁷⁸. Kanımızca, iptal davasının bu yönü gözetildiğinde, iptal davası kamu düzenine ilişkin bir davadır ve bu nedenle, bu yoldan önceden vazgeçilmesi mümkün olmadığı gibi, iptal kararı verildikten sonra vazgeçilmesi de işleme geçerlilik kazandırmaz.

İptal davasının davalısı olan idare davayı kabul edebilir²⁷⁹. Ancak idarenin davayı kabulü açık bir irade beyanına dayanmaz. İptal davalarında kabul, işlem ve kararın değiştirilmesi, kaldırılması veya geri alınması şeklinde gerçekleşir²⁸⁰. Bu husus ilerde ayrıntılı olarak incelenecektir.

İptal davasına konu yapılan işlemin bireysel idari işlem olması halinde, davayı kabulün yapılıp yapılamayacağı sorununa gelince, bireysel idari işlemin iptaline ilişkin iptal davası devam ederken, davalı idare hiçbir işlem yapmayıp sadece davacının talep sonucunu kabul ettiğini belirtmekle yetinirse, davalının davayı kabule ilişkin bu irade beyanı davayı sona erdirir. Bireysel idari işlemin iptaline ilişkin dava devam ederken, davalı idare davayı kabul ederse, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun davayı

²⁷⁵ GÖZLER, Kemal; İdare Hukuku Dersleri, 6.B., Bursa, 2007, s. 803

²⁷⁶ ULER, Yıldırım; İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları, Ankara, 1970, s. 44

²⁷⁷ ÖNEN, Ergun; İnşai Dava, Ankara, 1981, s. 161

²⁷⁸ AZRAK, s. 149, ULER, s. 44, PEKCANITEZ, s. 206

²⁷⁹ “Davalı Bakanlıkça 04.09.1975 gün ve 21-A/14266-14586 sayılı cevapta, her ne kadar davalı şirketin iddiası reddedilmişse de bilahare, 7/7203 sayılı kararnameye göre yapılacak vergi indirimlerinin süresinin 02.02.1975 gün ve 15137 sayılı Resmi Gazete’ yayımlanan 7/9374 sayılı Kararname ile 31.12.1974 gününden itibaren 6 ay uzatılmasının anlaşılması nedeniyle bu konudaki 25.10.1973 gün ve 139 sayılı genelgeleri uyarınca davalı vekilinin isteğine uygun şekilde işlem yapılacağından bahisle davanın kabul edildiği anlaşılmıştır. D.7.D., 09.05.1977, E. 1976/1511, K. 1977/1770, DD., S. 28-29, s. 464, aynı yönde GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER, s. 767

²⁸⁰ GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER, s. 766, KARAGÖZOĞLU, s. 43

kabule ilişkin hükümleri burada uygulama alanı bulur. Davayı kabul eden idare, İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 28/1'e göre, otuz gün içerisinde davayı kabulün gereğini yerine getirmek zorundadır. Davayı kabul halinde her ne kadar dava, davalının kabul beyanı ile sona eriyorsa da, idare ortada bir mahkeme kararı varmış gibi hareket etmek zorundadır. Çünkü, davayı kabul hükmün tamamlayıcısı değil, onun sürrogatıdır²⁸¹. İdare davayı kabul beyanına rağmen, davayı kabulün gereğini yerine getirmese, İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 28/3 ve 4. bentlerine göre, davalı idare aleyhine dava açabileceği gibi, davayı kabulün gereğini yerine getirmeyen kamu görevlisi aleyhine de tazminat davası açabilir.

B) Tam Yargı Davalarında Davayı Kabul

Tam yargı davasının konusunu idari işlem, idari eylem ve idari sözleşmeler teşkil eder. Ancak bu işlemlerden dolayı tam yargı davası açılabilmesi için davacının bir zararının doğmuş olması gerekir. Dava sonucunda mahkemenin verdiği karar sadece davanın taraflarını bağlar, bunun dışında üçüncü kişileri etkilemez. Bu yönü ile, HUMK m. 237'deki kesin hükmün nisbiliği kuralı, tam yargı davası için de geçerlidir. Bu yönü ile tam yargı davaları subjektif niteliklidir ve maddi hukuktaki edim davalarına benzer²⁸².

Tam yargı davasının bu özellikleri dikkate alındığında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki davayı kabule ilişkin düzenlemelerin tam yargı davasında uygulanması mümkündür. Anlam, biçim ve yetki yönünden kabulün tüm yönleri tam yargı davalarında mevcuttur²⁸³. Ancak idarenin kabulü sonucunda tahakkuk eden ve ödenmesi gereken meblağın davacıya ödenmesi, idarece bir takım işlemlerin yapılmasını gerektireceğinden, davayı kabul eden idarenin davayı kabul etmek yerine, dava konusu meblağı ödeyerek davayı konusuz bırakması daha yerinde olur. Hukuk devletinde idareye yakışan davranış biçimi de budur.

Nitekim, tam yargı davalarında dava konusu talebin yerine getirilmesi, kabul beyanı olarak kabul edilmektedir. Örneğin, birinci sınıfa ayrılması nedeniyle ödenek farkı

²⁸¹ PEKCANITEZ – ATALAY – ÖZEKES, s. 499, ERMENEK, s. 192

²⁸² GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER, s. 164

²⁸³ GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER, s. 766

verilmesi istemiyle açılan davada, davalı idarenin, uyuşmazlık konusu birinci sınıf fark ödeneğinin davacıya ödenmesi yoluna gitmesi²⁸⁴, dava konusu isteme ait hesaplanan meblağın davacının vekil bıraktığı kişiye ödenmesi²⁸⁵ gibi durumlarda dava kabul nedeniyle sonuçlanmaktadır.

C) Düzenleyici İşlemlere Karşı Açılan Davalarda Davayı Kabul

İptal davasının konusu düzenleyici bir idari işlem ise, bu tür davalarda davayı kabulün mümkün olmaması gerekir. Yukarıda idari yargının amacını ve iptal davalarının varlık sebeplerini açıklarken de işaret ettiğimiz gibi, iptal davasına konu düzenleyici idari işlemin iptali yönünde verilecek olan karar (düzenleyici idari işlemin iptali kararı) sadece davacıyı değil, onun dışında toplumun diğer bireylerini de ilgilendirir. Düzenleyici idari işlemin iptali için açılan dava ile idarenin hukuka uygun davranması amaçlanır. Dolayısıyla bu bağlamda, iptal davası ile hukuk düzeninin ve kamu düzeninin korunması amaçlanır²⁸⁶. İptal davasını açan davacı, idarenin yaptığı idari işlemin iptalinden başka kendi lehine herhangi bir menfaat talebinde bulunmaz.

²⁸⁴ “Yüksek Hakimler Genel Kurulunca birinci sınıfa ayrılması nedeniyle ödenek farkı verilmesi isteğinin reddine ilişkin kararın iptali ve ödenek farkının tazminat olarak verilmesi dileğiyle açılan davada, davalı idare, uyuşmazlık konusu birinci sınıf fark ödeneğinin davacıya ödenmesi yoluna gidildiğini ve bu konuda ilgili mercie müzekkere yazıldığı beyan ederek davayı kabul etmiş olduğundan, dava konusu uyuşmazlık hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.” DDDK., 22.06.1973, E. 1970/580, K. 1973/543, karar için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 1368

²⁸⁵ “İzah edilen nedenlerle, karar düzeltme isteminin kabulü ile AYİM 1. Dairesinin 17.09.1996 gün ve E. 1996/588 ve K. 1997/806 sayılı kararın kaldırılmasına; dava dosyasına ithal olunan belgelerden 20.08.1996 tarihli tutanak, K.K.K. nın 28.02.1997 tarihli yazısı 4 ncü Komando Tugay Komutanlığının 21.03.1997 tarihli yazıları ile dava konusu isteme ait hesaplanan meblağın davacının vekil bıraktığı kişiye ödendiği, bu kişinin anılan meblağı davacının Türkiye İş Bankasındaki hesabına yatırdığı ve bunun dekontunun da dava dosyasından bulunması nedeni ile, her ne kadar davalı idarece düzeltme isteminin reddi talep edilmişse de, bu istemden önce, başlatılan işlemlerin istemden sonra tekemmül ettirildiği ve dava konusu işlemde uyuşmazlığa konu meblağın davalı tarafından davacıya ödenmiş olduğu anlaşılmalı, davalının bu kabul iradesi nedeni ile uyuşmazlığın esası hakkında bir karar verilmesine gerek olmadığı anlaşılmalıdır”. AYİM. 1. D., 21.10.1997, E. 1997/29, K. 1997/728, AYİMKD., S. 12, s. 151

²⁸⁶ AZRAK, s. 146, ONAR, s. 1232

Davalı idarenin, bizzat davalı lehine herhangi bir şeye mahkum edilmesi de söz konusu olmaz²⁸⁷.

Kanımızca, kamu düzenini ilgilendiren düzenleyici idari işlemin iptali davaları açısından davayı kabul söz konusu olmaz. Dava üzerinde tarafların tasarruf yetkisinin olması gerekir. Oysa, iptal davalarında re'sen araştırma ilkesi geçerlidir ve iptal davaları kamu düzenini ilgilendirir. Bu nedenle, düzenleyici idari işlemin iptali davaları açısından teorik olarak davayı kabul mümkün olmadığı gibi, pratik olarak da düzenleyici idari işlemin iptali davaları açısından davayı kabulün bir anlamı yoktur. Davalının davayı kabulü hakimi bağlamaz. Hakim, re'sen araştırma ilkesine göre gerekli araştırma ve incelemelerini yapacak ve idari işlemin hukuka aykırı olduğu kanaatine varırsa işlemi iptal edecektir.

D) İdari İşlemin Geri Alınması ve Kaldırılması Davanın Kabulü Sayılır mı?

İdari yargı mercileri tarafından, davalı idarelerin dava sürerken dava konusu işlemi geri alması veya kaldırması şeklindeki işlemleri davayı kabul olarak değerlendirilmektedir. Dava ile talep edilen ödeneğin dava sürerken davalı idare tarafından ödenmesi,²⁸⁸ iptali istenen ödeme emrinin davalı idare tarafından iptal edilmesi, (geri alınması)²⁸⁹ önce reddedilen davacı talebinin idari dava esnasında kabul

²⁸⁷ ASLAN, s. 105

²⁸⁸ “... Davalı idare, uyuşmazlık konusu birinci sınıf fark ödeneğinin davacıya ödenmesi yoluna gidildiğini ve bu konuda ilgili mercie müzekkere yazıldığını beyan ederek davayı kabul etmiş olduğundan, dava konusu uyuşmazlık hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.” DDDK., 22.06.1973, E. 1970/580, K. 1973/543, karar için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 1368

²⁸⁹ “Davalı idare vekili, mahkememize verdiği, 31.08.1992 günlü dilekçesinde, davacı adına tanzim ve tebliğ edilen 25.06.1992 günlü ödeme emri işleminin iptal edildiğini bildirilmek suretiyle, davacının netice-i talebine muvafakat ettiklerini ortaya koyduğundan ve HUMK’un 95. maddesine göre de, kabul kesin hükmün hukuki neticelerini doğurduğundan, konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verildi.” Trabzon İdare Mahkemesi, 24.09.1992, E. 1992/454, K. 1992/466, karar için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 1368. Dava açıldıktan sonra , dava konusu edilen istirdat işlemi davalı idare geri almış bulunduğu, davanın kabulü mahiyetinde bulunan geri alma işlemi nedeniyle anlaşmazlık ortadan kalktığından, bu nedenle karar itirazına mahal olmadığına karar verilmiştir. D.5.D., 13.12.1975, E.1973/5527, K.1975/1341, karar için bkz. MÜDERRİSOĞLU, Hakkı; Danıştay Kanunu ve Danıştay Yargılama Usulü, 1.B., Ankara, 1978, s.

edilmesi gibi²⁹⁰ durumlar, idari yargı mercileri tarafından davanın kabulü olarak nitelendirilmektedir. GÜNDAY, bu duruma “idare için etkiyi giderme görevi” ifadesini kullanmaktadır. İdarenin geri alma kararından sonra alacağı bir başka karar ile sakat kararın sonuçlarını ortadan kaldırması gerekir. Bu gibi hallerde idare için etkiyi giderme görevi ilgili için de idareden etkiyi gidermeyi isteme hakkı vardır. Örneğin, okula kayıt isteminin reddi işleminin geri alınması durumunda , idare etkiyi tamamen gidermek için ilgiliyi okula kaydetmesi gerekir. Geri alınan işlem dolayısıyla uğranılan zararların da tazmin edilmesi gerekir²⁹¹. Danıştay’ın bir kararında, “ İdarenin , iptal kararının amaç ve anlamına göre yeni bir işlem yapmak , iptal edilen işlemde doğan sonuçları ortadan kaldırmak, önceki hukuki durumu yürürlüğe koymakla yükümlü olduğu” belirtilmiştir²⁹². Danıştay’ın geriye dönüş için idarenin yeni kararlar alması gerektiği yönünde kararı yanında, geriye dönüşün kendiliğinden olacağını belirten görüşü de bulunmaktadır²⁹³. Böylece , idari işlemin iptal edilmesiyle işlemin yapılmasından önceki durum kendiliğinden geriye gelmiş olacaktır²⁹⁴.

Doktrinde bir kısım yazarlar²⁹⁵ tarafından, iptal davalarında kabulün dava konusu işlemin geri alınması veya kaldırılması biçiminde ortaya çıktığı kabul edilmektedir.

572

²⁹⁰ Milletvekili seçimlerine katılmak üzere görevinden ayrılan, ancak aday olamaması üzerine görev dönme istemiyle idaresine başvuran davacının bu başvurusuna süresinde cevap verilmemek suretiyle reddine ilişkin işlemin iptali ve maddi kayıplarının tazminine ilişkin açılmış ve devam ederken; idarece, ataması yapıldığı için, davacının dava ile elde etmek istediği amaç gerçekleşmiştir. Uyuşmazlığı ilk aşamada inceleyen Danıştay 12. Dairesi, davanın işlemin iptali istemine ilişkin kısmının konusu kalmadığı gerekçesiyle bu kısım hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiş, temyiz aşamasında da bu karar DİDDGK tarafından onaylanmıştır. Bkz. D.12.D., 15.05.1997, E. 1996/638, K. 1997/1091, DİDDGK, 07.05.1999, E. 1997/726, K. 1999/525, kararlar için bkz. COŞKUN-KARYAĞDI, s. 538. Polis memuru olan eşinin yurtdışı görevi nedeni ile aylıksız izin talebinin reddi üzerine davacı astsubayın bu işlemin iptali için açtığı dava devam ederken, davalı idarece davacıya iki yıl müddetle aylıksız izin verildiği anlaşıldığından davanın kabulü mahiyetindeki bu idari tasarruf karşısında davanın esası hakkında bir karar verilmesine yer bulunmamaktadır. AYİM, 2.D. , 10.12.2001, E. 2001/657, K. 2001/889, AYİMKD, S. 17, C. 1, s. 370

²⁹¹ GÜNDAY, s. 158

²⁹² D.1.D., 14.06.1991, E. 1991/203, K. 1991/351, DD., S.84-85, s. 56

²⁹³ D.12.D., 19.12.1967, E. 1967/1304, K. 1967/2147, DKD., S. 122, s. 477

²⁹⁴ OĞURLU, Yücel; İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, 2.B., Ankara, 2001, s. 194

ERKUT ve ÇIRAKMAN,²⁹⁶ idari dava sırasında davalı idare tarafından dava konusu işlemin geri alınması veya kaldırılması mümkün olduğu için davalı idare tarafından davanın kabulü yönünde bir irade açıklamasında bulunulamayacağını savunmuştur^{297,298}.

ERKUT, idarenin dava sırasında işlemini ileriye yönelik olarak kaldırması halinde dahi, şayet işlemin geriye yönelik etkilerinin sürdüğü hakim tarafından saptanırsa, yargıcın davayı konusuz bırakması söz konusu olamayacağından ve uyuşmazlığa bakmaya devam edeceğinden böyle bir iradenin de davayı kabul olarak nitelendirilemeyeceğini kabul etmektedir.

ÇIRAKMAN, kabul konusunda, idari davalarda idarenin kabul yetkisinin bulunmadığı fikrini savunmaktadır. Yazar bir hukuki durum yaratan idari işlemin bağlı olduğu usul ve kuralların onu değiştiren veya kaldıran idari işleme de uygulanmasını gerektiren “usul paralellliği” ilkesinin, idarenin “davayı kabul” beyanına, hukuk yargılamasında öngörülen etkinin tanınmasına imkan vermediğini savunmuştur. Yazara göre, icrai karar almak, resen hareket etmek yetkisine sahip idarenin idari usullere uymak koşuluyla işlemini değiştirme, kaldırma ve geri alma konusundaki yetkilerinin, yargı yeri önünde beyanda bulunmaya ve durumun yargı yerince tespitine esasen gerek bırakmamaktadır.

ERMENEK’e göre, gerek doktrin ve gerekse Danıştay tarafından davanın kabul edilmiş sayılmasına ilişkin verilen örnekler, bir davayı kabul sebebi değil, davanın

²⁹⁵ GÖZÜBÜYÜK – DİNÇER, s. 766, GÜNDAY – (tebliğ - 2001), s. 85-86 (GÜNDAY, sadece geri alma durumunun kabul sayıldığını ifade etmiştir.)

²⁹⁶ ERKUT, Celal; İdari Yargının Yeniden Yapılandırılmasında Yargılama Hukuku Kurallarının Etkinleştirilmesi Sorunu, 2001 Yılı Danıştay Sempozyumu, s. 96, ÇIRAKMAN-Sempozyum 1982, s. 106

²⁹⁷ KARAGÖZOĞLU, davayı kabulün dava sonuçlanana kadar geçen süre içerisinde verilen bir dilekçe ile açıkça yapılabileceği gibi davayı kabul anlamına gelen “davacının dava konusu ettiği işlemin kaldırıldığı”, “yapılan işlemde vazgeçildiği” yönündeki davalı idare beyanlarının da davayı kabul anlamına geldiğini ifade etmiştir. KARAGÖZOĞLU, s. 45

²⁹⁸ Yüksek mahkeme bazı kararlarında kabulün ancak idari işlemlerin geri alınması ile ilgili kural ve ilkelere uygun bir karar alınarak mümkün olduğunu ifade etmiştir. Davacının kabulünün yetkili idare tarafından bu konuda usulüne uygun karar alınmasıyla olanaklı bulunduğu; salt davanın kabul edildiği yolundaki yazının davanın kabul edilmiş sayılabilmesi için yeterli olmadığı hk. D.6.D., 18.06.2003, E. 2003/812, K. 2003/4044, DKD, Y. 2, S. 3, 2004, s. 194

konusuz kalması sebebidir. Bu örneklerde belirtilen, işlemin veya kararın geri alınması, kaldırılması veya değiştirilmesi hallerinde davanın konusu ortadan kalkar. Bu nedenle, iptal davası derdest iken, idarenin bir işlemi veya kararı geri alması, kaldırması veya değiştirmesi halinde idarenin davayı kabul etmesinden söz edilemez. Her ne kadar davayı kabul halinde de dava konusuz kalıyorsa da, davayı kabulü diğer davanın konusuz kalması sebeplerinden ayıran nokta, davayı kabulün icrai bir nitelik göstermesidir. Oysa, idarenin davayı kabul ettiği hallere ilişkin olarak icrai bir durum yoktur. Davalının istediği sonuç, daha dava sona ermeden ve hiçbir icrai vasıta kullanılmadan davalı tarafından sağlanmaktadır²⁹⁹.

İdari işlemin o işlemi yapan organ ya da makamın iradesi ile sona ermesi yollarından biri olan geri alma (retrait), işlemin yapıldığı tarihten itibaren (extunc) ortadan kaldırılması, hukuk aleminden çıkarılması³⁰⁰ veya bir idari işlemin başka bir idari işlemle hükümsüz hale getirilmesi, yapıldığı tarihten itibaren hukuk alanından silinmesi demektir³⁰¹.

Başka bir ifade ile, işlemin yapıldığı tarihten itibaren geçersiz kılınması, yapıldığı tarih ile geri alındığı tarih arasında meydana getirdiği hukuki durumların da geçersiz hale getirilmesinin sağlanmasıdır³⁰². Bu tanımlardan da anlaşılacağı üzere, idari işlemin geri alınması, sonuçları bakımından, o işlemin yargı yerince iptaline benzemektedir³⁰³.

Bu nedenle olmalı ki, öğretide ve uygulamada idari iptal, idareten iptal, geri almak suretiyle iptal, iptal şeklinde geri alma deyimleri kullanılmıştır³⁰⁴.

Kaldırma, (ilga, abrogation) idari işlemin yine idarenin alacağı bir kararla geleceğe yönelik olarak yürürlükten kaldırılmasıdır³⁰⁵.

Bu tanımlamalardan da açıkça anlaşılacağı üzere, idari işlemin kaldırılması ve geri alınması sonuçları itibariyle birbirinden farklıdır.

²⁹⁹ ERMENEK, s. 191

³⁰⁰ TAN, Turgut; İdari İşlemin Geri Alınması, Ankara ,1970, s. 5

³⁰¹ GÜNDAY , s. 157

³⁰² GÜNEŞ, Turan; Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, Ankara, 1965, s. 171

³⁰³ GİRİTLİ, İsmet - AKGÜNER, Tayfun; İdare Hukuku Dersleri II, İstanbul ,1987, s. 168

³⁰⁴ TAN, s. 3-4, ONAR, s. 551, CANDAN, s. 93

³⁰⁵ GÖZLER, Kemal; İdare Hukukuna Giriş, 4. B., Bursa, 2006, s. 161

YASİN'e göre, dava konusu edilen bir işlemin, dava süresince geri alınması, dava konusu işlemin, geçmişe etkili olarak ortadan kaldırılması sonucunu doğurur. Bu yönüyle geri alma, yargı mercilerinin iptal kararlarına benzerler. Ancak idari işlemin kaldırılması ise, sadece geleceğe etkilidir. Dava konusu işlemin, dava süresi içinde kaldırılması, davanın kabulü anlamına gelmemelidir. Zira, kabul, idari yargıda davacının talebi doğrultusunda karar verilmesi ile aynı anlama gelmektedir. Kabul, iptal davaları açısından işlemin iptali, tam yargı davalarında ise, talep edilen hakkın verilmesi anlamına gelir. Halbuki, idari işlemin geri alınması durumunda, işlemin yürürlükte bulunduğu dönemdeki hukuki varlığını ve etkilerini ortadan kaldırmak için dava konusu edilebilir. Diğer bir ifade ile, idari işlemin yapıldığı tarihten kaldırıldığı tarihe kadar olan süre içindeki etkilerini ortadan kaldırmak için dava açılabilir. Kabul beyanı ise, davayı kesin hükümle sona erdiren bir irade açıklaması olup, işlemin sadece ileriye dönük olarak kaldırılması, kabul anlamına gelmez. Bu nedenle, idari işlemin kaldırılmasının, idari yargı mercii tarafından kabul beyanı olarak kabul edilmemesi gerekmektedir³⁰⁶. Yüksek Mahkeme, idari işlemin davalı idare tarafından kaldırılmasının idari yargı mercii tarafından kabul beyanı olarak kabul edilmemesi yönünde kararlar da vermiştir³⁰⁷.

Kanımızca, dava henüz sonuçlanmadan , davalı idarenin dava konusu işlemi kaldırması veya geri alması davanın kabulü anlamına gelemez. Zira, idari işlemin kaldırılması ve geri alınması sonuçları itibariyle birbirinden farklıdır. Dava konusu edilen bir idari işlemin geri alınması dava konusu işlemin geçmişe etkili olarak ortadan kalkması sonucunu doğurur. Bu yönü ile geri alma yargı organlarının iptal kararına benzer. Ancak idari işlemin kaldırılması sadece geleceğe etkilidir. Kabul, iptal davaları açısından işlemin iptali, tam yargı davalarında ise, talep edilen hakkın verilmesi anlamına gelir. Oysa, idari işlemin geri alınması durumunda, işlemin yürürlükte bulunduğu dönemdeki hukuki varlığını ortadan kaldırmak için dava açılabilir.

Başka bir deyişle, idari işlemin yapıldığı tarihten kaldırıldığı tarihe kadar olan süre içindeki etkilerini ortadan kaldırmak için dava açılabilir. İşlemin ileriye yönelik olarak ortadan kaldırılması ise, kabul anlamına gelmez. Bu nedenle, idari işlemin kaldırılmasının, idari yargı organları tarafından kabul beyanı olarak kabul edilmemesi gerekir. Dava konusu işlemin davalı idare tarafından dava süresi içinde kaldırılması, davanın kabulü anlamına gelmemelidir.

³⁰⁶ YASİN, s. 181

³⁰⁷ D.4.D., 04.11.1997, E. 1996/3981, K. 1997/3982 , DD., S. 96, s. 166

§ 6. DAVAYI KABULÜN SONUÇLARI

A) Kabul Kesin Hükümün Sonuçlarını Doğurur

Kabul, kesin hükümün hukuki sonuçlarını doğurur. (HUMK m. 95/1) Kesin hüküm ile ilgili düzenleme, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 237. maddesinde yapılmıştır. Bu maddeye göre, "Kaziyeyi muhkeme, ancak mevzu teşkil eden hüküm hakkında muteberdir. Kaziyeyi muhkeme mevcuttur denebilmek için, iki tarafın da müddeabihin ve isnat olunan sebebin müttehit olması lazımdır."

İptal davasında davalı idarenin davayı kabulü işlemin iptali ile aynı etkiye sahiptir. Tam yargı davalarında ise, dava davacının lehine sonuçlanmış gibi dava konusu talebin yerine getirilmesi gerekir. Yani kabul, kesin bir hükümün hukuki neticelerini hasıl edeceğinden son bulmuş olur³⁰⁸. Bu konuda vaki olacak yeni istekler "kesin hüküm def'i" ile karşılanır³⁰⁹. Ayrıca kabul nedeniyle (gereğince) kabul edilen dava, aynı konuda, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayanarak yeniden açılmaz, açılırsa, kesin hüküm nedeniyle reddedilir³¹⁰. Davayı kabul eden taraf, artık kabul ettiği uyuşmazlıkla ilgili bir dava yaratamaz. Danıştay, davanın kabulü üzerine verilen karar verilmesine yer olmadığı yolundaki kararların bir iptal hükmünün tüm hukuki sonuçlarını doğuracağını ifade etmiş olduğu bir kararında, kabulün bir iptal hükmünün bütün neticelerini hasıl edeceğinden davayı kabul eden idarenin davayı kabul ettikten sonra bu hükme uygun işlem tesis etmemesi halinde davacının İYUK'un 28/4. maddesine göre, tazminat davası açma hakkını kullanmasının mümkün olduğunu hükme bağlamıştır³¹¹.

Kabulün usulüne uygun olarak yapıldığını tespit eden idari yargı yeri, kabul sebebiyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar

³⁰⁸ Davalı idarenin kabulü sebebiyle sona eren uyuşmazlık hakkında, ehliyetsizlik sebebiyle davanın reddine karar verilemeyeceği hakkında D.6.D., 19.03.1998, E. 1997/1921, K. 1998/1676, karar için bkz. CANDAN, s. 771

³⁰⁹ KARAGÖZOĞLU, s. 56

³¹⁰ KURU, C. IV, s. 3727. Ayrıca idari yargıda dava açma süresi (İYUK m.7) çok kısa olduğundan yeniden dava açma yoluna çoğu zaman fiilen imkan da yoktur.

verir^{312,313}. Kısmi kabullerde ise, kabul edilmeyen taleplerle ilgili olarak davaya devam edilir. Ancak dava sonucunda verilen kararda, kısmen kabul edilen hususlar hakkında “karara yer olmadığı” belirtilirken kabul dışı kalmış talepler için esas hakkında gerekçeli karar verilir³¹⁴.

Kabul edilen dava hakkında başka bir nedenle hukuka aykırılık saptanmış olsa bile, dava hakkında bu hukuka aykırılık veya noksanlık sebebiyle değil kabul nedeniyle dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar verilir³¹⁵. Burada, davayı kabulün kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağı hususundan hareketle bu kesinliğin maddi anlamda kesinlik mi, yoksa şekli anlamda kesinlik mi olduğu tartışmasına da değinmemiz gerekmektedir.

³¹¹ “Davalı Bakanlığın, davacının iddialarını ve netice-i talebini kabul ettiğini belirten beyanı, katı bir hükmün bütün hukuki sonuçlarını hasıl etmiş bulunduğundan Dairemizce verilip düzeltilmesi istenen 18.03.1976 gün ve 1976/773 sayılı karar, bir iptal hükmünün bütün hukuki sonuçlarını doğuracak nitelik taşımaktadır. Bu itibarla idarenin bu karara uygun işlem tesis etmemesi halinde davacının 521 sayılı Kanunun 95. maddesinin son fıkrası (İYUK 28/4) hükmüne göre, tazminat davası açma hakkını kullanabilmesi mümkündür.” D.7.D., 09.05.1977, E. 1976/111, K. 1977/1770, DD., S. 28-29, s. 464

³¹² Haciz işleminin davalı idarece geri alınmasıyla, davanın konusu kalmadığından; dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, dosyanın işlemde kaldırılmasında isabet olmadığı hk. D.6.D., 19.09.1985, E. 1985/610, K. 1985/1131, karar için bkz. Resmi Gazete: 21.10.1985-18905. (kanun yararına bozma)

³¹³ ODYAKMAZ’a göre, bu şekilde karar verilmesi idari yargı kararlarının etkisi ve uygulanması aşamasında sorunlara neden olabilmektedir. Kabul beyanı ile, davalı idare davacının netice-i talebine rıza göstermektedir. Bu durumda, mahkeme, davacının talebi doğrultusunda karar vermeli, davacının talebi mahkeme kararında açıkça belirtilmelidir. İdari mahkemenin davalı idarenin davayı kabul etmesi halinde, “karar vermeye mahal olmadığı” şeklinde karar vermesi, mahkemenin davacının kabul ile varlığı sübuta ermiş hakkını hükme bağlamaması, bu suretle davacının haklı isteğini askıda bırakması, açılan davayı çözümlememesi anlamına geleceği ifade edilmektedir. ODYAKMAZ, s. 3

³¹⁴ D.6.D., 17.10.1973, E. 1970/1402, K. 1973/100, karar için bkz. KARAGÖZOĞLU, s. 48

³¹⁵ CANDAN, idarenin kabul niteliği taşımayan kimi vazgeçmelerinin idari yargı yerince hatalı nitelendirilerek idari yargı yerince hatalı karar verilmesi ihtimaline karşı söz konusu kararlara karşı itiraz ve temyiz yolunun açık olduğunu savunmuştur. CANDAN, s. 771

Davayı kabulün maddi anlamda kesin hüküm oluşturacağı görüşünü savunan yazarlara³¹⁶ göre, HUMK m. 95/1'de kastedilen maddi anlamda kesin hükümdür. Bu yazarlara göre, davayı kabul halinde dava mahkemenin vereceği bir kararla sona ereceğinden, bu hükümden maksat şekli anlamda kesin hüküm olamaz, davayı kabul maddi anlamda kesin hüküm teşkil ettiği için, tarafları, müddeabihi ve dava sebebi aynı olan yeni bir dava açılmaz, açılırsa kesin hükümden dolayı reddedilir.

Bir kısım yazarlara³¹⁷ göre de, davayı kabulün kendisi doğrudan doğruya şekli anlamda kesin hüküm teşkil etmemekle birlikte, şekli anlamda kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurur. Bu yazarlar, ortada kesin hüküm teşkil edecek bir mahkeme kararı olmadığı için davayı kabul halinde adeta kesin hüküm varmış gibi, hukuksal sonuçların doğacağını savunmaktadırlar.

B) Davayı Kabul Eden İdare Yargılama Giderlerine Mahkum Olur

HUMK m. 94/1'e göre, davayı kabul eden idare davayı kaybetmiş gibi yargılama giderlerine (HUMK m. 423) mahkum olur³¹⁸. Davayı kabul eden davalı idare yargılama giderleri³¹⁹ bakımından da davada haksız çıkmış sayılır³²⁰.

Buna göre, idari yargı mercii, davayı kabul eden davalı idareyi yargılama giderlerini ödemeye mahkum etmek zorundadır. Ancak bu hükme HUMK m. 94/11 ile bir istisna getirilmiştir. Bu maddeye göre, davalı hal ve vaziyeti ile aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermemiş ve ilk oturumda davacının iddiasını kabul etmiş ise,

³¹⁶ ALANGOYA, s. 376, GÖZÜBÜYÜK - DİNÇER, s. 766, KURU, C IV, s. 3727, KURU - ARSLAN - YILMAZ, s. 267, PEKCANITEZ- ATALAY-ÖZEKES, s. 504

³¹⁷ ANSAY, s. 181, ÜSTÜNDAĞ, s. 576, ASLAN, s. 164, ÖNEN - Feragat ve Kabul, s. 33

³¹⁸ Davayı kabul eden tarafın, yargılama giderleri ile avukatlık ücreti ödemesi gerektiği hk. D.9.D., 28.08.1993, E. 1993/1583, K. 1993/3242, karar için bkz. CANDAN, s. 771

³¹⁹ İdari yargı yerlerinde yapılması olanaklı yargılama giderlerini şöyle sayabiliriz; başvurma, karar ve yürütmenin durdurulması harçları, posta giderleri, resmi dairelerden istenilen belgenin asıl ve suretlerinin tasdik harçları, keşif giderleri, bilirkişi ücret ve giderleri, duruşmaya katılanların, buldukları günlere ait seyahat ve ikamet giderleri, duruşma erteleme harcı, davanın önemine göre AAÜT gereği takdir olunacak vekalet ücretleri.

³²⁰ KURU, C. IV, s. 3706

yargılama giderlerinde sorumlu tutulamaz. Danıştay Sekizinci Dairesi, bir kararında, bu kuralı, idarenin dışındaki nedenlerle konusu kalmayan davada da uygulamıştır.³²¹

Ancak CANDAN, bu hükmün idari yargıda uygulanabilirliği olmadığı görüşündedir. Yazara göre, idari dava açılması, her durumda, idare ile idare edilen arasında doğan idari nitelikte bir uyuşmazlığın bulunması koşuluna bağlı olduğundan ortada bir idari uyuşmazlık varsa idarenin buna neden olan bir işlem veya eylemi de var demektir³²².

Davalı idare davayı kabul etmişse, HUMK m. 94/3 hükmü uygulanır. Bu durumda, davalı idare kabul ettiği kısım için yargılama harç ve giderlerine mahkum edilir. HUMK m. 94/II' deki istisna, kısmi kabul için de geçerlidir.

Davacı, davayı bir vekil vasıtasıyla yürütüyorsa, idari davayı kabul eden idare, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ne göre belirlenecek vekalet ücretini davacının vekiline ödemek zorundadır. Tarifede, davanın kabul veya feragatle sona ermesine göre ayrı ücret belirlemeleri yapılmıştır.

Harçlar Kanunu'nun 22' nci maddesine göre, davadan feragat veya davayı kabul hallerinde, bu haller mahkemenin ilk celsesinde vuku bulunursa, karar ve ilam harcının üçte biri, daha sonra olursa, üçte ikisi alınır. Bu miktar davalı idarenin davayı kaybetmiş olsa idi ödeyeceği yargılama gideri miktarı üzerinden hesaplanır³²³.

Ancak idari yargıda duruşma istisnai olduğundan , bu hükmün uygulaması, duruşmasız davalarda ara kararı verilmiş olup olunmamasına göre yapılmaktadır. Yani, kabul ara kararı verilmeden yapılmışsa, karar ve ilam harcının üçte biri, sonra olmuşsa, üçte ikisi alınmaktadır³²⁴.

C) Davayı Kabul Beyanı Üzerine Verilen Mahkeme Kararına Karşı Kanun Yollarına Başvurulabilir

³²¹ Davanın konusunun, dava devam ederken, davacının dönem sonu sınavında başarılı olması nedeniyle kalmaması halinde, davalı idarenin kusuru kanıtlanmadıkça, yargılama giderlerine mahkum edilemeyeceği hk. D.8.D., 12.06.1989, E. 1988/376, K. 1988/525, DD., S. 76-77, s. 583

³²² CANDAN, s. 771, YASİN, s. 183

³²³ KURU, C. IV, s. 3708

³²⁴ CANDAN, s. 305

Davayı kabul davayı sona erdirdiği için bir usul işlemi, davayı kabul ile sadece dava sona ermediği, davalı aynı zamanda davacının istemiş olduğu hakkın varlığını kabul ettiği için de bir maddi hukuk işlemidir. Bu durumda kabul, hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ait özellikleri bünyesinde toplayan karma karakterli bir hukuki işlem durumundadır. Bu görüşün kabulünün doğal bir sonucu olarak, kabule hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ilişkin kurallar birlikte uygulanacaktır. Bu durumda, davayı kabul bir usul işlemi ise de, kabulün içeriği (hakkın varlığını kabul etme), bir maddi hukuk işlemidir.

Fakat, davayı kabul her şeyden önce bir usul işlemi olduğundan, bu usul işleminin yapılışı usul hukukuna tabidir. İşte bu nedenle, idari yargı mercii, kabulün usul hukuku kurallarına uygun biçimde yapılıp yapılmadığını araştırır, kabulün usulüne uygun biçimde yapıldığı ve bununla dava konusu uyuşmazlığın son bulduğu kanısına varırsa, kabul nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verir. İdari yargı merciinin, kabul nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin bu kararı İYUK m. 49/1-c uyarınca usul hukuku kurallarına aykırı olabileceğinden temyiz edilebilir.

Buna göre, davanın kabulü nedeniyle verilen mahkeme kararı, yalnız usul hukukuna dayanan temyiz (bozma) sebeplerinden dolayı temyiz edilebilir³²⁵. Usul hukukuna dayanan temyiz sebepleri ise, usul hukuku kurallarının yanlış uygulanması halinde söz konusu olur³²⁶.

³²⁵ Buna karşılık davayı kabulün maddi hukuk işlemi olan içeriğine (hakkın varlığını kabul etmeye) karşı, usul hukuk kurallarına göre temyiz yoluna başvurulamaz. Bu maddi hukuk işlemi, ancak maddi hukuk kurallarına göre iptal ettirilebilir. KURU, C.IV, s. 3677

³²⁶ Kabul kanunun öngördüğü şekil şartlarından birine uygun biçimde yapılmamışsa, idari yargı mercii davalı idarenin iradesini yanlış olarak kabul şeklinde yorumlamışsa, davalı idarenin şartlı kabulünü idari yargı mercii şartsız olarak yapılmış gibi kabul ederek karar vermişse, kısmi kabul şeklindeki davalı idare iradesi tam kabul olarak yorumlanmışsa, vekaletnamesinde özel yetkisi bulunmayan vekilin yapmış olduğu kabul kabul edilmişse, kabul nedeniyle verilen mahkeme kararında yargılama giderleri yanlış hesaplanmışsa ve bu örneklerdeki gibi usul eksiklikleri söz konusu ise, kabul nedeniyle verilen mahkeme kararının Danıştay tarafından bozulması ihtimali vardır.

Görüldüğü gibi, davanın kabulü nedeniyle idari yargı merciinin vermiş olduğı kabul nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına dair kararın usul hukukuna dayanan çeşitli nedenlerle Danıştay'da temyizi mümkündür.

Danıştay'ın temyiz incelemesi sonucunda vermiş olduğı kararına karşı şartları varsa karar düzeltme yoluna da başvurulabilir.

SONUÇ

HUMK' un 91-95. maddelerinde düzenlenen davadan feragat ve davayı kabul kurumları İYUK' un 31. maddesinin yaptığı atıf nedeniyle idari yargılama usulünde uygulama sahası bulmaktadır. Tezimizin ana temasını medeni usul hukukuna ait bu iki kurumun idari yargılama usulünün kendine ait nitelikleri ekseninde uygulanması oluşturmaktadır.

Davadan feragat, davacının mahkemeye yönelik tek taraflı bir irade beyanı ile talep sonucundan vazgeçmesidir. Feragat, davada tasarruf ilkesinin yansımalarından biridir. Hukuki nitelik itibariyle feragat çift nitelikli bir işlemdir. Hem bir usul hukuku işlemi hem de bir maddi hukuk işlemidir. Bu yönüyle, feragat için hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ilişkin kurallar birlikte uygulanacaktır.

Feragatın en temel nitelikleri, kesin ve açık olarak yapılması gereği zımni olarak yapılamaması, davalının kabulüne bağlı olmaması, feragattan rücu edilememesi ve yetkili tarafından yapılması gerekli olan feragatın kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurmasıdır.

Davacı, davasından feragat etmekle davaya konu ettiği esas haktan da feragat etmiş olur. Bunun anlamı aynı hakkın tekrar dava konusu edilememesidir. Davadan feragat eden davacı yargılama giderlerine de mahkum olur.

Davayı kabul davaya son veren diğer bir taraf işlemi olup, davalının davacının talep sonucunu mahkemeye yönelik tek taraflı irade beyanı ile kabul etmesidir. Davayı kabul de davadan feragat gibi talep sonucuna ilişkin kısmen ya da tamamen yapılabilir.

Kabulün özellikleri ise, kesin ve açık olarak yapılması gereği zımni olarak yapılamaması, davacının kabulüne bağlı olmaması, kabulden rücu edilememesi ve yetkili tarafından yapılması gerekli olan kabulün kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurmasıdır.

Davayı kabul hukuki niteliği itibari ile hem maddi hukuka hem de usul hukukuna dayanan karma karakterli bir işlemdir. Bu işleme her iki hukuk dalı da birlikte uygulanır.

Davayı kabul eden davalı yargılama giderlerine mahkum olur. Davayı kabul eden vekilin vekaletnamesinde bu konuda verilmiş özel bir yetkinin olması gerekmektedir.

Feragat ve kabul hususunda yukarda yaptığımız açıklamalar medeni yargılama usulü ile idari yargılama usulü arasında feragat ve kabulün uygulanması ile ilgili bir farklılık oluşturmayan konulara ilişkindir.

Feragat ve kabulün idari yargılama usulünde uygulanmasının sonucunda ortaya çıkan yorum ve uyarılama problemleri ile yargı uygulamaları tezimizin ana temasını oluşturduğu için bu konularda tezde mevcut bulunan kapsamlı açıklamaları burada kısaca özetlemeye çalışacağız.

Karşılık dava ile ilgili olarak bazı yazarlar, idari yargılama usulünde davalının davasının ancak karşılık dava konumunda mümkün olacağını ve davalı için davadan feragatın ancak karşılık davadan vazgeçme ile sınırlı bir şekilde uygulanabileceğini savunmuştur. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşü savunan yazarlar ise, karşılık davayı idari yargı ile bağdaşabilir bulmamış , idari davaların değişmez davalısı olan idarenin bir idari davada davacı aleyhine karşılık dava açmasının olanaklı olmadığını savunmuştur.

Feragatın sözlü olarak yapılıp yapılamayacağına ilişkin olarak yapılan tartışmalara da değinilmiştir. Bir kısım yazarlar, idari yargıda yazılı yargılama usulü geçerli olduğu için sözlü feragatın geçerli olmayacağını savunmuş , bizim de katıldığımız bir görüş duruşma esnasında yapılan sözlü feragatı duruşma tutanağına geçmek şartıyla geçerli saymıştır.

Görevsiz ve/veya yetkisiz yargı merciine verilen feragat dilekçesi için nasıl bir işlem yapılacağı incelenmiştir.

Kısmi feragatın idari dava türlerinden olan tam yargı davasındaki uygulaması ele alınmıştır. Tam yargı davasında, dava konusu hakkın bir kısmından feragat edilebilir. Davacı, maddi ve manevi zarar talebiyle açılan davada, maddi zarar talebinden veya maddi veya maddi ya da manevi zarar miktarının belli bir kısmından vazgeçebilir.

İptal davaları açısından ise, İYUK m. 12 uyarınca tam yargı ve iptal davasının birlikte açılması halinde davacı iptal veya tam yargı davasından feragat edebilir.

İYUK'un 7. maddesine göre düzenleyici işlemler ile bu işlemlere dayalı uygulama işlemleri aleyhine açılan davalarda, davacı sadece düzenleyici işlemin iptali veya uygulama işleminin iptali talebinden feragat edebilir.

İptal davasında verilmiş bir yürütmenin durdurulması kararından sonra davadan feragat edilip edilemeyeceğine ilişkin görüşler incelenmiş , yürütmenin durdurulması ile hukuka aykırılığı saptanan bir idari işlemin bu aşamadan sonra davacının feragatı ile yeniden uygulanma kabiliyeti kazanmasının kamunun zararına neden olacağı gerekçesiyle yürütmenin durdurulması kararı verildikten sonra davadan feragat edilemeyeceğine ilişkin olan ve bizim de katıldığımız görüş ele alınmıştır.

Yüksek mahkemenin , feragat hakkında karar verilmeden önce, kamu yararı ve bireysel yarar ölçütünün belirlenerek davacının davayla ilişkisinin irdelenmesi gerektiğine dair yaklaşımı ile iptal davalarının objektif niteliğinin feragat ile beraber ne şekilde ele alınması gerektiğine dair yaklaşımı da incelenmiştir.

Tam yargı davalarının subjektif ve bireysel yönünden dolayı tam yargı davalarından feragatın her zaman mümkün olduğuna dair bizim de katıldığımız doktrin görüşlerine değinilmiştir.

İptal davasının objektif niteliğinin , düzenleyici işlemlere karşı açılmış bir iptal davasından feragat edilememesinin en önemli bir nedenini oluşturduğu gerekçesiyle düzenleyici işlemlere karşı açılmış bir iptal davasından feragat edilemeyeceğini savunan ve bizim de katıldığımız görüşler incelenmiş , bu paraleldeki yüksek mahkemenin görüşlerine de yer verilmiştir.

Bizim de katıldığımız bir görüşe göre, idari yargı merciince hukuka aykırılığı tespit edilen bir idari işlemle ilgili görülmekte olan davanın kanun yolları aşamasında davacının davadan feragatının hukuki sonuç doğuracağını kabul edilemez. Bunun nedeni, yargı kararıyla hukuka aykırılığı tespit edilen bir idari işlemin davacının tek yanlı iradesi ile hukuka uygun hale gelmesi ve yeniden varlık kazanması davacının iradesine, hem yargı yerinin hem de idarenin iradesine nazaran üstünlük tanınması anlamına gelmesidir ki, bu durum, yargı kararı ile idare edilen davacıya hukuka aykırı işlem yapma irade ve yetkisinin verilmesi anlamına gelir. Yüksek mahkemenin kanun yolları aşamasında davadan feragatla ilgili farklı görüşleri ihtiva eden kararlarına da yer verilmiştir.

Davayı kabulün sonuçları ağır olduğundan, kabul iradesinin açık ve kesin bir biçimde ortaya konulmasının şart olmadığına , davalı idarenin , idari işlemin uygulanmasını bir süre ertelemesi , davalı idarenin süresinde cevap dilekçesi vermemesinin de davalı idarenin davayı kabul ettiği şeklinde yorumlanamayacağına değinilmiştir.

Görevsiz ve/veya yetkisiz yargı merciine verilen kabul dilekçesi için nasıl bir işlem yapılacağı bütün ihtimaller ayrı ayrı göz önüne alınarak incelenmiştir.

İdari dava türlerinden olan tam yargı davasında, davalı idare dava konusunun bir kısmını kabul edebilir. Davalı idare, maddi ve manevi zarar talebiyle açılan davada, maddi zarara ilişkin talebi veya manevi zarar talebini kabul edebilir. Ayrıca maddi veya manevi zarar talebinin bir kısmını da kabul edebilir. İptal davaları açısından da davalı idarenin birden çok istemi kapsayan dava dilekçelerinde bazı istemleri kabul etmesi hali, kısmi kabule örnek teşkil eder.

Kabulün yargılamanın hangi aşamalarında yapılabileceği buna dair yargı kararları ile bilimsel görüşler ışığında ele alınmıştır.

Davayı kabulün idari yargıya özgü bir özelliği olarak Devlete karşı açılan davalarda Devleti hazine avukatlarının temsil etmesi ve dolayısıyla, davayı da hazine avukatlarının kabul etmesi konusu ele alınmıştır. Ancak hazine avukatlarının Devlete karşı açılan davaları kabul edebilmesi için kabul edilecek miktara göre, Kaymakam (4353 sayılı Kanun m. 27), Vali (4353 sayılı Kanun m. 27), Maliye Bakanı (4353 sayılı Kanun m. 28) veya Danıştay (4353 sayılı Kanun m. 29) tarafından davanın kabulüne izin verilmiş olması gerekir. Bu izin alınmaksızın yapılacak davayı kabul geçersizdir.

İptal davalarında re'sen araştırma ilkesi geçerlidir ve düzenleyici işlemlere ilişkin iptal davaları kamu düzenini ilgilendirir. Bu nedenle, düzenleyici idari işlemin iptali davaları açısından teorik olarak davayı kabul mümkün olmadığı gibi, pratik olarak davayı kabulün bir anlamı yoktur. Davalının davayı kabulü hakimi bağlamaz. Hakim, re'sen araştırma ilkesine göre gerekli araştırma ve incelemelerini yapacak ve idari işlemin hukuka aykırı olduğu kanaatine varırsa işlemi iptal edecektir.

Doktrinde bir kısım yazarlar, birel idari işlemin iptaline ilişkin iptal davası devam ederken, davalı idare hiçbir işlem yapmayıp sadece davacının talep sonucunu kabul ettiğini belirtmekle yetinirse davalının davayı kabule ilişkin bu irade beyanı davayı sona erdireceğini savunmaktadır.

Diğer yazarların çoğu, idari yargı mercileri tarafından davalı idareler tarafından dava sürerken dava konusu işlemi geri alması veya kaldırması şeklindeki işlemleri davayı kabul olarak değerlendirilmektedir.

Feragat ile kabul arasında yargılama giderleri bakımından bir farklılık vardır. HUMK m. 94/II'ye göre, davayı kabul eden davalı, kendi hal ve vaziyeti ile aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermemiş ve davayı ilk celsede kabul etmiş ise, artık yargılama giderlerinden sorumlu tutulamaz, yargılama giderlerine davacı katlanmak zorundadır. Davasından feragat eden davacı bakımından ise, böyle bir istisna getirilmemiştir.

Davadan feragatin sulh ve ıslah kurumlarıyla , davayı kabulün ise, ikrar ve ibra kurumlarıyla karşılaştırılması yapılmıştır.

Feragat ve kabul kurumları medeni yargılama usulünün özelliklerine uygun olarak HUMK ' ta düzenlendiğinden idari yargılama usulüne ilişkin birçok konuda uygulamaya yönelik eksiklikleri de beraberinde getirmiştir.

Adli yargının amacı, taraflar arasındaki uyuşmazlığın hak ve nesafet kurallarına göre çözülerek haksızlığın giderilmesi ve varsa zararın tazmin ettirilmesi olduğu halde idari yargı denetiminin ana amacı idarenin idare hukuk alanı ve kanun çerçevesi içinde kalmasını sağlamaktır

Adli yargıdan ayrı ve bağımsız bir idari yargı sisteminin varlık nedeni ise, kamu hizmetlerinden doğan anlaşmazlıkların yapılarındaki özellikler , bunlara uygulanacak kuralların hukuki ve teknik bir nitelik taşıması , özel hukuk dalı ile idare hukuku arasında büyük bir bünye , esas ve prensip farkının olması , idari işlemlerin , idare hukuku dalında uzmanlaşmış ve kamu hukuku alanında bilgi ve tecrübe edinmiş hakimlerce denetlenmesinin zorunlu ayılmış olmasıdır. Adli yargı ile idari yargının birbirinden ayrılmasının temelinde , özel hukukla idare hukukunun ayrı ilke ve kurallara oturmuş bulunmaları , uyuşmazlık alanlarının ve bu uyuşmazlıklara uygulanacak hukuk kurallarının değişik olması yatmaktadır.

Bundan dolayı, idari yargının kendine özgü kurum ve kurullarla işletilmesi mutlak bir gereksinimdir. İdari yargılama usulü ile diğer usul hukukları arasında yargılama usullerine hakim olan ilkeler bakımından da bazı farklılıklar mevcuttur. Medeni yargılama usulü uygulanarak çözümlenecek olan uyuşmazlık ve davalar özel hukuk alanındaki uyuşmazlık ve davalar olup, bu uyuşmazlık ve davalarda taraflarca

karşılıklı olarak ileri sürülebilecek subjektif haklar çatışır. Bu nedenle, özel hukuk alanındaki uyuşmazlıkları çözümleyecek olan hakim kamu düzeni ile sıkı sıkıya ilişkili ayrıksı durum ve konular dışında, taraflarca ileri sürülen sav ve savunmalarla ve getirilen kanıtlarla bağlı olup, bunların ötesinde önüne gelen uyuşmazlık ve davayı çözümlmek için re'sen araştırma yetkisine sahip değildir. Pasif bir konumda olan hakim taraflarca ileri sürülen sav ve savunmaları ve getirilen kanıtları inceleyip değerlendirerek hangi tarafın haklı olduğuna, başka bir deyişle, çatışan çıkarlardan hangisinin hukuk tarafından korunduğuna karar verir. Özel hukuk alanındaki uyuşmazlık ve davaların çözümlenmesinde izlenecek olan yargılama usulleri de esas itibarıyla bu uyuşmazlık ve davaların özelliklerine göre oluşmuştur.

Buna karşılık, idari uyuşmazlık ve davaların taraflarından biri olan idare özel haklarını kullanan bir kişi değildir. İdare, kamu gücüne dayalı yetkilerini kullanarak yapacağı işlemlerle görevlerini yerine getirmektedir. İdari uyuşmazlık ya da davanın öteki tarafı ise, idarenin bir işlemi nedeniyle menfaati ya da hakkı ihlal edilmiş olan bir kişidir. Hukuk devleti ilkesi idarenin yetkilerini kullanarak görevlerini yerine getirirken hukuka uygun hareket etmesini gerektirir. İdarenin hukuka uygun hareket etmesinde ise, bir idari işlem ya da eylem nedeniyle menfaati ya da hakkı ihlal edildiği için uyuşmazlık çıkararak dava açan davacının çıkarının ötesinde kamunun yararı ve çıkarı vardır.

Dolayısıyla, idare yapmış olduğu bir işlem ile bir kişinin menfaatini ya da hakkını ihlal ettiğinde ve böylece bir idari uyuşmazlık veya dava ortaya çıktığında bu uyuşmazlık veya davada tespit edilecek olan husus, çatışan özel haklardan hangisinin hukuk tarafından korunduğu değil fakat idarenin hukuka uygun hareket edip etmediğidir. İdarenin hukuka aykırı hareket ettiği saptanır ise, bir yandan davacının istemi kabul edilir ve böylece davacının bireysel yararı gerçekleşir, ama onun da ötesinde idarenin hukuka uygun hareket etmesi sağlanmış ve böylece kamu yararı gerçekleşmiş olur.

İşte idari uyuşmazlık ve davaların bu özellikleri idari rejimi benimsemiş bulunan ülkelerde, bu uyuşmazlık ve davaları çözümleyecek ve karara bağlayacak olan yargıcın konumunun ve izleyeceği yargılama usullerinin de, medeni yargılama usullerinden farklı ve bağımsız olarak belirlenmesine yol açmış ve idari yargılama usulünün hukuk yargılama usulü karşısında bağımsızlığı ilkesi kabul edilmiştir

Bu doğrultuda idari yargılama usulünde idari yargı hakimi resen araştırma yetkisine sahip olup, bu yetkiye dayanarak taraflardan bir talep gelmeden dahi, davanın çözümlenebilmesi yönünden gerekli gördüğü her hususu davaya dahil edebilir.

İYUK'un 31. maddesi ile HUMK' a atıfta bulunduğu kurumlar idari davaların niteliklerine ve bu davaların özelliklerine uymamakta pek çok konuda yetersiz kalmaktadır. Bunun nedeni, eşit konumda bulunan kişiler arasında doğan uyuşmazlıkların yargılanmasında uyulacak kuralları düzenleyen HUMK'un öngördüğü kurumların idari yargının niteliğine uygun düşmemesidir.

HUMK'a atıf yapılan kanunlar yönünden İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer alan hükümler, idari davaların niteliklerine ve bu davaların özelliklerine uymamakta ve bu nedenle, pek çok konuda gereksiz ya da yetersiz kalmaktadır. HUMK'na atıf yapılan konuların idari yargının özelliklerine uyum göstermemesi yanında, en sakıncalı yönü , 31. maddede sözü edilen konularda “bu kanunda hüküm bulunmayan hususlarda... Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.” denilmek suretiyle kesin bir ifade kullanılması olmuştur. Bu suretle, idare mahkemelerinin ve Danıştay'ın atıf yapılan hükümleri, idari davaların özelliklerine göre yorumlaması ve içtihatlarını bu yönde geliştirmesi engellenmektedir.

İdare hukuku ve idari yargılamanın nitelikleri, idare hakiminin re'sen inceleme, araştırma yetkisi ve idari davalar ile bu davanın taraflarının özel durumu da göz önünde tutularak , çabuk, basit, etkili bir yargılamayı mümkün kılan, idari yargıya has kurallarıyla bağımsız bir yargılama usulü geliştirilmedikçe, idari yargı adli yargının gölgesinden kurtulamayacaktır.

Esasen, idari yargının özerkliğinin sağlanması artık kuramsal bir tartışma olmaktan çıkmış , ülkemiz için bir gereklilik haline gelmiştir. Gerçekten de , Dokuzuncu Kalkınma Planının (2007 – 2013) Kamu Hizmetlerinde Kalite ve Etkinliğin Arttırılması Gelişme Ekseninin 7.5.5. Adalet Sisteminin iyileştirilmesi kısmının 719. paragrafında, “ İdari yargılama usulünde uygulanacak kurallar idari yargının işleyişine uygun hale getirilecektir.” şeklinde bir hükme yer verilmiştir.

Bu nedenlerden dolayı feragat ve kabul idari yargının amaç ve özellikleri ile Danıştay'ın istikrar kazanmış içtihatları da göz önüne alınarak İdari Yargılama Usulü Kanununda müstakil olarak düzenlenmelidir.

Feragat ve kabul İdari Yargılama Usulü Kanununda müstakil bir bölüm içerisinde özgün bir şekilde düzenlenirken ayrıntılı hükümlere yer verilmelidir. İlk olarak, idari yargılama usulünde HUMK'un bir kısım hükümlerinin uygulanacağını belirten İYUK'un 31. maddesinin 1. fıkrasının kaldırılması gerekmektedir. Düzenleme yapılırken ise, ilk önce feragat ve kabul açısından idari dava türlerini oluşturan iptal ve tam yargı davalarının ikisi bakımından da geçerli ortak hükümlere yer verilmeli , daha sonra ise, feragat ve kabulün kimi hükümlerinin iptal ve tam yargı davaları için farklı bir şekilde düzenlenmesi gerekeceği için iptal ve tam yargı davalarının niteliğine uygun olarak feragat ve kabul konusunda farklı hükümlere yer verilmelidir.

KAYNAKÇA

ALAN, Nuri; Hukukla Kırkbir Yıl, Ankara, 2003

ALANGOYA, Yavuz; Medeni Usul Hukuku Esasları, 3. B., İstanbul, 2003

ALANGOYA, Yavuz – YILDIRIM, Kamil – YILDIRIM, Nevhis; Medeni Usul

Hukuku Esasları, 4. B., İstanbul, 2004

ANSAY, Sabri Şakir; Hukuk Yargılama Usulleri, 7. B., Ankara, 1960

ARAL, Kenan; Danıştay Muhakeme Usulü, Ankara, 1965

ARSLAN, Ahmet – SINMAZ, Emin – DÜNDAR, Tuncay; İdari Yargılama Usulü ile

İlgili Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Kararları, Ankara, 2005

ASLAN, Zehreddin – BERK, Kahraman; İdare Hukuku ve İdari Yargıya İlişkin

Temel Kanunlar, 2. B., İstanbul, 2003

ASLAN, Kudret; Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat, Ankara, 1999,

Basılmamış Yüksek Lisans Tezi

ATAY, E. Ethem; İptal Davasının Nitelikleri ve İptal Kararlarının Uygulanması,

Sempozyum, Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl, 11 Mayıs 2007

AZRAK, Ali Ülkü; İptal Davalarının Objektif Niteliği Üzerine Düşünceler, ONAR

Armağanı, İstanbul, 1977

BAL, Yakup – KARABULUT, Mustafa – ŞAHİN, Yahya; Danıştay 10. Daire

Kararları, Ankara, 2003

BİLGE, Necip; Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 2. B., Ankara, 1967

BOZKURT, Argun; İş Yargılaması Usul Hukuku, Ankara, 1999

CANDAN, Turgut; Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 2006

COŞKUN, Sabri – KARYAĞDI, Müjgan; İdari Yargılama Usulü, Ankara, 2001

ÇAĞLAYAN, Ramazan; İdari Yargıda Kanun Yolları, Ankara, 2002

ÇAĞLAYAN, Ramazan; İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması, 2.B.,

Ankara, 2001

ÇAKMAK, Münci; İdari Yargıda Davadan Feragat, AÜHFD., C.53, S.1, Ankara, 2004

ÇIRAKMAN, Erol; Hukuk Yargılama Usulünün İdari Yargıda Uygulanması, İdari

Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, Ankara, 10-11-12 Haziran 1982

DEMİRCİ, Ünal; Davadan Feragat ve Davayı Kabul, Maliye ve Sigorta Yorumları

Dergisi, Y.18, S. 421

DEMİRKOL, Selami – TEKİN, Önder – TOKTAŞ, Nihat; Danıştay İdari Dava

Daireleri Karar Özetleri, 1.B., Ankara, 2002

DİNÇ, M. İlhan - CANDAN, Turgut; İdari Yargılama Usulünde Davanın İhbarı,

DD., S. 84-85

DURAN, Lütfi; İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1982

DURSUN, Hasan; Vergi Uyuşmazlıklarından Doğan Davalarda Feragat ve Kabul,

Ankara, 2009

ERKUT, Celal; İdari Yargının Yeniden Yapılandırılmasında Yargılama Hukuku

Kurallarının Etkinleştirilmesi Sorunu, 2001 Yılı Danıştay Sempozyumu, Ankara, 11 –

12 Mayıs 2001

ERKUT, Celal; İptal Davasının Konusunu Oluşturması Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Ankara, 1990

ERMENEK, İbrahim; Medeni Usul Hukukunda Davayı Kabul (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2001

FROMONT, Michel; Droit administratif des Etats européens, Thémis droit, PUF, Paris, 2006

GİRİTLİ, İsmet - AKGÜNER, Tayfun; İdare Hukuku Dersleri II, İstanbul, 1987

GÖZLER, Kemal; İdare Hukukuna Giriş, 4.B., Bursa, 2006

GÖZLER, Kemal; İdare Hukuku Dersleri, 6.B., Bursa, 2007

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref; Yönetim Hukuku, 24.B., Ankara, 2006

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref - DİNÇER, Güven; İdari Yargılama Usulü, 1.B., Ankara, 1996

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref – DİNÇER, Güven; Yönetim Yargı, Ankara, 1996

GÖZÜBÜYÜK A. Şeref - TAN, Turgut; İdari Yargılama Hukuku, C. 2, Ankara, 2003

GÜLAN, Aydın; Conseil d'Etat 'nın Kamu Yararı Kavramına Yaklaşımı, 2000

Yılında İdari Yargı Sempozyumu, Ankara, 11 – 12 Mayıs 2000

GÜRDOĞAN, Burhan; Davaya Vekalette Özel Mezuniyeti Gerektiren Haller, Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu, MHAD, S. 17, İstanbul, 1977

GÜNDAY, Metin; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulanma Alanı, 2001 Yılı Danıştay Sempozyumu, Ankara, 11 – 12 Mayıs 2001

GÜNDAY, Metin; İdare Hukuku, 5.B., Ankara, 2002

GÜNDAY, Metin; İdari Yargı Temel Kanunları ve İlgili Mevzuat, 7.B., Ankara, 2005

GÜNEŞ, Turan; Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, Ankara, 1965

HONDU, Selçuk; İdari Yargılama Usulünde Duruşma Yapılması ve Uygulamadaki Durum, DD., S. 89

KALABALIK, Halil; İdari Yargılama Usulü Hukuku Mevzuat ve Soru İlaveli, 2. B., Sakarya, 2006

KARAGÖZOĞLU, H. Fevzi; Danıştay Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Kabul, Ankara, 1975

KARAVELİOĞLU, Celal; Açıklama ve En Son İçtihatlarla İdari Yargılama Usulü Kanunu, C. 2, Ankara, 2009

KILIÇOĞLU, Ahmet; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2.B., Ankara, 2002

KURU, Baki; Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. B., İstanbul, 2001

KURU, Baki - ARSLAN, Ramazan - YILMAZ, Ejder; Medeni Usul Hukuku,
17.B., Ankara, 2006

MÜDERRİSOĞLU, Hakkı; Danıştay Kanunu ve Danıştay Yargılama Usulü, 1.B.,
Ankara, 1978

ODYAKMAZ, Zehra; İdari Yargı İle İlgili Öneriler, 2001 Yılı Danıştay Sempozyumu,
Ankara, 11 – 12 Mayıs 2001

OĞURLU, Yücel; İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku
ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, 2.B., Ankara, 2001

ONAR, Sıddık Sami; İdare Hukukunun Umumi Esasları, 3. B., C. 3, 1966

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

ÖNEN, Ergun; Feragat ve Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez, ABD., 1976/1, S. 26-39

ÖNEN, Ergun; İnşai Dava, Ankara, 1981

ÖNEN, Ergun; Medeni Yargılama Hukuku, Ankara, 1999

ÖNEN, Ergun; Medeni Yargılama Hukukunda Sulh, Ankara, 1972

ÖZAY, İlhan; Günışığında Yönetim, İstanbul, 1994

ÖZTAN, Bilge; Medeni Hukukun Temel Kavramları, 22. B., Ankara, 2006

PEKCANITEZ, Hakan; Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, Ankara, 1992

PEKCANITEZ, Hakan – ATALAY, Oğuz – ÖZEKES, Muhammet; Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2008

POSTACIOĞLU, İlhan; Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6.B., İstanbul, 1975

SİRMEN, Lale; Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara, 1992

ŞENER, Esat; Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2001

TAN, Turgut; İdari İşlemin Geri Alınması, Ankara, 1970

TANRIVER, Süha; Mahkeme Huzurunda Yapılan Kabuller, AÜHFD, S.1, 1996

TANRIVER, Süha; İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara, 1996

TANRIVER, Süha; Şartlı Hüküm Kavramı ve Verilip Verilemeyeceği Sorunu,

BATİDER, 1998/2, S. 45-50

TELLİ, Semih, Tekin; İdari Yargıda Kesin Hüküm, İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler III, Ankara, 1980, s.105

- ULER, Yıldırım;** İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları, Ankara, 1970
- ÜSTÜNDAĞ, Saim;** Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, 7.B., İstanbul, 2000
- YASİN, Melikşah;** İdari Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Davayı Kabul,
Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VIII, S. 3 – 4, Erzincan, 2004
- YAYLA, Yıldızhan;** İdari Yargılamanın Özelliği, Atatürk'ün 100. Doğum Gününü
Kutlama Sempozyumu, Ankara 15 – 16 Mayıs, 1981
- YENİCE, Kazım – ESİN, Yüksel;** İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 1983
- YILMAZ, Ejder;** Hukuk Sözlüğü, 5.B., Ankara, 1996
- YILMAZ, Ejder;** Medeni Yargılama Hukukunda Islah, Ankara, 1982
- YILMAZ, Ejder – YILMAZ, Ümit;** Hukuk Rehberi, C. I, Ankara, 1995
- Yüzyıl Boyunca Danıştay;** 2.B., Ankara, 1986

